

A-1808-83

A-1808-83

**The Queen (Appellant)**

v.

**Albert Manley (Respondent)**

Court of Appeal, Heald, Mahoney and Ryan JJ.—  
Toronto, February 13; Ottawa, February 25, 1985.

*Income tax — Income calculation — Trading adventure — Damages for breach of warranty of authority awarded respondent in action based on agreement to pay finder's fee re share purchase — Capital receipt or income — Nature of transaction in respect of which damages awarded — Criteria for adventure in nature of trade — Damages treated as finder's fee, therefore profit from adventure in nature of trade — Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, ss. 3, 5(1), 9(1), 248(1) — Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, RR. 324, 337(2)(b).*

The respondent, a businessman, entered into an arrangement with one Benjamin Levy, who presented himself as acting on behalf of himself and other Levy family members and corporations, whereby Levy agreed to pay the respondent a 2% finder's fee if the latter found a buyer for Levy family shares.

Within a few days, the respondent found a buyer who paid approximately 30 million dollars for the shares. Levy and the other Levy family shareholders refused to pay the finder's fee and the respondent brought an action.

The courts eventually awarded the respondent damages for breach of warranty of authority, half of which he had to pay to a third party as a result of other proceedings.

The Minister of National Revenue, in a reassessment of the respondent's tax return, included the remaining half, along with the Court-awarded interest thereon, as "finder's fee" and "interest on finder's fee".

The Trial Judge found that what was received was not a finder's fee, but damages for breach of warranty of authority; that the transaction could be classed as an adventure in the nature of trade only if there had been a contract with all the Levy shareholders; and that the arrangement between the respondent and Benjamin Levy did not meet the criteria of an adventure in the nature of trade established in *Minister of National Revenue v. Taylor, James A.* He concluded that the transaction was not in the nature of a commercial enterprise because the respondent neither risked nor used money or property and neither bought nor sold anything. Consequently, His Lordship vacated the Minister's reassessment. This is an appeal from that decision.

**La Reine (appelante)**

c.

**Albert Manley (intimé)**

Cour d'appel, juges Heald, Mahoney et Ryan—  
Toronto, 13 février; Ottawa, 25 février 1985.

*Impôt sur le revenu — Calcul du revenu — Affaire de caractère commercial — Des dommages-intérêts ont été adjugés à l'intimé pour assertion fautive de la qualité d'agent dans le cadre de son action fondée sur une entente portant que des honoraires de démarcheur lui seraient payés relativement à la vente de certaines actions — Rentrée de capital ou revenu — Caractère de la transaction sur le fondement de laquelle les dommages-intérêts ont été adjugés — Critères de définition de l'affaire de caractère commercial — Les dommages-intérêts doivent être traités de la même façon que des honoraires de démarcheur, c.-à-d. comme des bénéficiaires d'une affaire de caractère commercial — Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, chap. 63, art. 3, 5(1), 9(1), 248(1) — Règles de la Cour fédérale, C.R.C., chap. 663, Règles 324, 337(2)(b).*

L'intimé, un homme d'affaires, a conclu avec un dénommé Benjamin Levy, qui disait agir pour son propre compte ainsi que pour celui d'autres membres de la famille Levy et de sociétés Levy, une entente portant que Levy paierait à l'intimé des honoraires de démarcheur de 2 % s'il trouvait un acheteur pour les actions appartenant à la famille Levy.

L'intimé, quelques jours plus tard, a trouvé un acheteur qui a payé environ 30 millions de dollars pour les actions en question. Levy et les autres actionnaires de la famille Levy ont refusé de payer les honoraires de démarcheur et l'intimé a intenté une poursuite.

Les tribunaux ont éventuellement accordé à l'intimé des dommages-intérêts pour assertion fautive de la qualité d'agent. À la suite d'autres instances, l'intimé a dû payer à un tiers la moitié de la somme adjugée.

Le ministre du Revenu national, dans la nouvelle cotisation qu'il a fixée relativement à la déclaration d'impôt de l'intimé, a inclus la moitié conservée par l'intimé ainsi que les intérêts adjugés par la Cour sur celle-ci, qualifiant cette somme de «honoraires de démarcheur» reçus et d'«intérêts sur honoraires de démarcheur» reçus.

Le juge de première instance a conclu que ce qui avait été reçu ne constituait pas des honoraires de démarcheur, mais des dommages-intérêts pour assertion fautive de la qualité d'agent, que le marché n'aurait pu être considéré comme une affaire de caractère commercial que si un contrat avait été conclu avec tous les membres du groupe Levy et que le marché intervenu entre l'intimé et Benjamin Levy ne satisfaisait pas aux critères énoncés dans l'arrêt *Minister of National Revenue v. Taylor, James A.* pour définir les affaires de caractère commercial. Il a conclu que l'entente n'était pas une opération de caractère commercial et ce, parce que l'intimé n'avait ni misé ni employé de l'argent ou des biens et n'avait ni acheté ni vendu quoi que ce soit. En conséquence, le juge a annulé la nouvelle cotisation fixée par le Ministre. C'est de cette décision qu'est interjeté l'appel en l'espèce.

*Held*, the appeal should be allowed.

The issue here is whether the damages for breach of warranty of authority were required by sections 3 and 9 and subsection 248(1) of the Act, to be included in the computation of the respondent's income. Those damages should be so included as profit from an adventure in the nature of trade.

What the respondent did was neither more nor less an adventure in the nature of trade only because Benjamin Levy lacked authority to make the agreement on behalf of the other shareholders. First, there was an intention of profit, and second, while he may have done less than most finders have to, he did what was necessary and there is no suggestion that he did it differently. The more difficult question is whether the damages for breach of warranty of authority were "profit" from that business. The *Atkins* case is not, and does not purport to be, authority for the proposition that damages, or an amount paid to settle a claim for damages, cannot be income for tax purposes. The applicable rule is found in *London and Thames Haven Oil Wharves, Ltd. v. Attwooll (Inspector of Taxes)*: compensation received by a trader pursuant to a legal right for failure to receive a sum of money which would have been credited to the profits of his trade for that year is to be treated in the same way as that sum for tax purposes. In this case, the compensation is the damages and the sum of money is the finder's fee. The finder's fee would have been a profit from a business required to be included in the respondent's income and the damages are to be treated in the same way for income tax purposes.

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Minister of National Revenue v. Taylor, James A.*, [1956-1960] Ex.C.R. 3; 56 DTC 1125; *London and Thames Haven Oil Wharves, Ltd. v. Attwooll (Inspector of Taxes)*, [1967] 2 All E.R. 124 (C.A.).

##### DISTINGUISHED:

*The Queen v. Atkins* (1976), 68 D.L.R. (3d) 187; 76 DTC 6258 (F.C.A.).

##### CONSIDERED:

*Jack Cewe Ltd. v. Jorgenson*, [1980] 1 S.C.R. 812; 111 D.L.R. (3d) 577; *The Queen v. Pollock, B.N.* (1984), 84 DTC 6370 (F.C.A.).

##### REFERRED TO:

*Irrigation Industries Limited v. The Minister of National Revenue*, [1962] S.C.R. 346; 62 DTC 1131; *The Queen v. Atkins* (1975), 59 D.L.R. (3d) 276; 75 DTC 5263 (F.C.T.D.); *In re National Coffee Palace Company, Ex parte Panmure* (1883), 24 Ch. D. 367 (C.A.); *Levy et al. v. Manley*, [1975] 2 S.C.R. 70.

*Arrêt*: l'appel devrait être accueilli.

En l'espèce, le litige porte sur la question de savoir si, suivant les articles 3 et 9 du paragraphe 248(1) de la Loi, les dommages-intérêts pour assertion fautive de la qualité d'agent devaient être inclus dans le calcul du revenu de l'intimé. Ces dommages-intérêts devraient être ainsi inclus parce qu'ils constituent des bénéfices provenant d'une affaire de caractère commercial.

Le fait que Benjamin Levy n'ait pas reçu mandat pour conclure l'entente au nom des autres actionnaires n'a rien à voir avec la question de savoir si les démarches de l'intimé constituent ou non une affaire de caractère commercial. Tout d'abord, il avait l'intention de réaliser un bénéfice et, en second lieu, il a peut-être fait moins que ce qui est demandé de la plupart des démarcheurs mais il a fait le nécessaire et on n'a pas laissé entendre qu'il ait agi différemment. Il est plus difficile d'établir si les dommages-intérêts reçus pour assertion fautive de la qualité d'agent constituaient des «bénéfices» de cette entreprise. L'arrêt *Atkins* n'établit pas, et ne prétend pas établir, que les dommages-intérêts ou les sommes allouées en règlement d'une réclamation en dommages-intérêts ne peuvent constituer un revenu aux fins de l'impôt. La règle établie dans l'arrêt *London and Thames Haven Oil Wharves, Ltd. v. Attwooll (Inspector of Taxes)* doit s'appliquer: une indemnité reçue par un commerçant en vertu d'un droit au lieu d'une somme d'argent qui aurait été comptabilisée dans les profits réalisés dans son commerce au cours de cette année-là doit être traitée de la même manière que cette somme pour fins d'impôt. En l'espèce, les dommages-intérêts constituent l'indemnité et les honoraires de démarcheur, la somme d'argent. Les honoraires de démarcheur auraient constitué un bénéfice tiré d'une entreprise qui aurait dû être inclus dans le revenu de l'intimé et les dommages-intérêts doivent être traités de la même façon pour les fins de l'impôt sur le revenu.

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Minister of National Revenue v. Taylor, James A.*, [1956-1960] R.C.É. 3; 56 DTC 1125; *London and Thames Haven Oil Wharves, Ltd. v. Attwooll (Inspector of Taxes)*, [1967] 2 All E.R. 124 (C.A.).

##### DISTINCTION FAITE AVEC:

*La Reine c. Atkins* (1976), 68 D.L.R. (3d) 187; 76 DTC 6258 (C.F. Appel).

##### DÉCISIONS EXAMINÉES:

*Jack Cewe Ltd. c. Jorgenson*, [1980] 1 R.C.S. 812; 111 D.L.R. (3d) 577; *La Reine c. Pollock, B.N.* (1984), 84 DTC 6370 (C.F. Appel).

##### DÉCISIONS CITÉES:

*Irrigation Industries Limited v. The Minister of National Revenue*, [1962] R.C.S. 346; 62 DTC 1131; *La Reine c. Atkins* (1975), 59 D.L.R. (3d) 276; 75 DTC 5263 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *In re National Coffee Palace Company, Ex parte Panmure* (1883), 24 Ch. D. 367 (C.A.); *Levy et autres c. Manley*, [1975] 2 R.C.S. 70.

## COUNSEL:

*R. E. Taylor and Nancy J. Ross* for appellant.

*John I. Laskin and Colin Campbell* for respondent. <sup>a</sup>

## SOLICITORS:

*Deputy Attorney General of Canada* for appellant. <sup>b</sup>

*Davies, Ward & Beck*, Toronto, for respondent.

*The following are the reasons for judgment rendered in English by* <sup>c</sup>

MAHONEY J.: This is an appeal from a judgment of the Trial Division [(1983), 83 DTC 5440] which vacated the reassessment of the respondent's 1974 personal income tax return. The Minister of National Revenue had added \$327,190.42 to the respondent's income, being \$293,700 damages for breach of warranty of authority awarded to and received by him and \$33,490.42 interest thereon. <sup>d</sup>

The respondent had sued certain former shareholders of Levy Industries Limited for a finder's fee of \$600,000 and, alternatively, sued Benjamin Levy for \$600,000 damages. The action arose out of Benjamin Levy's agreement, on their behalf, to pay the respondent a 2% finder's fee if he found a purchaser for the controlling shares of the company owned by him and other members of the Levy family. The Trial Judge dismissed the respondent's action against all the other defendants and awarded him \$125,000 damages against Benjamin Levy for breach of contract and deceit. <sup>e</sup>  
The Ontario Court of Appeal held: <sup>f</sup>

It follows from the learned Judge's findings that the plaintiff is entitled to recover damages against Benjamin Levy for breach of warranty of authority, and counsel for the said appellant does not contest the claim of the plaintiff that the measure of damages to be awarded for said breach is equivalent to the amount of the finder's fee determined in accordance with <sup>g</sup>

## AVOCATS:

*R. E. Taylor et Nancy J. Ross* pour l'appelante.

*John I. Laskin et Colin Campbell* pour l'intimé.

## PROCUREURS:

*Le sous-procureur général du Canada* pour l'appelante.

*Davies, Ward & Beck*, Toronto, pour l'intimé.

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par* <sup>c</sup>

LE JUGE MAHONEY: La Cour statue sur l'appel formé à l'encontre d'un jugement de la Division de première instance [(1983), 83 DTC 5440] qui a annulé la nouvelle cotisation établie à l'égard de la déclaration d'impôt sur le revenu personnel de l'intimé pour 1974. Le ministre du Revenu national a ajouté la somme de 327 190,42 \$ au revenu de l'intimé, soit 293 700 \$ au titre des dommages-intérêts qui lui avaient été adjugés et qu'il avait reçus pour assertion fautive de la qualité d'agent et 33 490,42 \$ à titre d'intérêts sur cette somme. <sup>d</sup>

L'intimé avait poursuivi certains anciens actionnaires de la société Levy Industries Limited en paiement d'honoraires de démarcheur de 600 000 \$ et avait subsidiairement poursuivi Benjamin Levy en dommages-intérêts pour 600 000 \$. En effet, Benjamin Levy, agissant pour lui-même et pour d'autres détenteurs d'actions, avait convenu de payer à l'intimé des honoraires de démarcheur de 2 % s'il trouvait un acheteur pour les actions majoritaires de la société dont Levy et d'autres membres de sa famille étaient propriétaires. Le juge de première instance a rejeté l'action que l'intimé avait intentée contre tous les autres défendeurs mais a accueilli sa demande de dommages-intérêts dirigée contre Benjamin Levy pour violation de contrat et tromperie, et lui a accordé une somme de 125 000 \$ en dommages-intérêts. La Cour d'appel de l'Ontario a statué: <sup>e</sup>

[TRADUCTION] Il découle des conclusions du juge que le demandeur a droit à des dommages-intérêts payables par Benjamin Levy à cause de l'assertion fautive de la qualité d'agent et l'avocat de l'appellant n'a pas contredit l'affirmation du demandeur que le montant des dommages à accorder pour cette assertion fautive est égal au montant des honoraires de démarcheur. <sup>f</sup>

the agreement between the plaintiff and the defendant Benjamin Levy.

Accordingly, the damages recoverable were fixed at \$587,400. That decision was affirmed by the Supreme Court of Canada [in *Levy et al. v. Manley*, [1975] 2 S.C.R. 70]. As a result of other proceedings taken in the Ontario courts, the respondent was obliged to pay half of the \$587,400 to a third party. The remaining half, \$293,700, is subject of the reassessment in issue.

The learned Trial Judge, in his reported decision, 83 DTC 5440, quoted extensively from the trial judgment in the Supreme Court of Ontario. He found [at page 5441] that "The facts come essentially from the reasons for judgment in [the Ontario courts and the Supreme Court of Canada]". They establish the respondent's activities which led to his recovery of damages. He not only made an agreement with Benjamin Levy; he carried out his part of that agreement.

As far as the agreement is concerned, the finding was that Benjamin Levy had agreed that the family members would pay the respondent a 2% fee if he found a purchaser for their shares in Levy Industries for a total price of \$25 to \$30 million. As to what the respondent did in carrying out his part of the bargain, Mr. Justice Donohue found:

Manley states that he had been dealing with one Perry Sherman about a possible sale of Manley's tax loss company, Aitrim Lumber, to Seaway. Present in his mind was the possibility that he might through Sherman interest Seaway in the purchase of the Levy family shares. To this end he called Sherman and a meeting took place between Manley and Sherman on the 17th of October, 1968. As a result of this meeting, Norton Cooper, the president of Seaway, got in touch with Ben Levy and, as mentioned above, in an astonishingly short time a contract was made for the purchase of the Levy family shares by Seaway at a price of approximately thirty million dollars.

In a preceding passage, referred to in the foregoing, Mr. Justice Donohue, had said:

It is certain that conversation did take place between the plaintiff and the defendant, Benjamin Levy, relative to finding a buyer for the Levy family shares and, wonderful to relate, within a matter of days of that conversation, Seaway Corporation contracted to buy the Levy shares for almost thirty million dollars and there is no doubt that the plaintiff had something to do with bringing the Levys and Seaway together.

cheur fixés selon les termes de l'entente intervenue entre le demandeur et le défendeur Benjamin Levy.

Les dommages-intérêts ont par conséquent été fixés à 587 400 \$. La Cour suprême du Canada a confirmé cette décision [dans *Levy et autres c. Manley*, [1975] 2 R.C.S. 70]. À la suite d'autres instances introduites devant les tribunaux ontariens, l'intimé a dû payer la moitié de cette somme à un tiers. L'autre moitié, soit 293 700 \$, fait l'objet de la nouvelle cotisation en litige.

Le juge de première instance, dont la décision est publiée à 83 DTC 5440, a cité de larges extraits du jugement de première instance rendu en Cour suprême de l'Ontario. Il en est venu à la conclusion [à la page 5441] que «le récit des faits est essentiellement tiré des motifs [des cours de l'Ontario et de la Cour suprême du Canada]». Les faits établissent les démarches que l'intimé a faites et qui lui ont permis d'obtenir des dommages-intérêts. Non seulement a-t-il conclu une entente avec Benjamin Levy, mais il a exécuté son obligation contractuelle.

En ce qui concerne l'entente, on a statué que Benjamin Levy avait convenu que les membres de sa famille paieraient à l'intimé des honoraires de 2 % s'il trouvait un acheteur disposé à acquérir pour la somme de 25 à 30 millions les actions qu'ils détenaient dans Levy Industries. Voici les conclusions du juge Donohue sur la façon dont l'intimé s'est acquitté de son obligation:

[TRADUCTION] Manley déclare être entré en rapport avec un certain Perry Sherman à propos de la vente possible à Seaway de la société faillie qui lui appartenait, Aitrim Lumber. Il avait présent à l'esprit la possibilité d'intéresser Seaway à l'achat des actions de la famille Levy, par l'entremise de Sherman. À cette fin, Manley a appelé Sherman et l'a rencontré le 17 octobre 1968. Par suite de cette rencontre, Norton Cooper, le président de Seaway, a contacté Ben Levy et, comme je viens de le dire, en un rien de temps il était convenu que Seaway achèterait les actions de la famille Levy pour environ trente millions de dollars.

Dans un passage antérieur dont il est fait mention dans ce qui précède, le juge Donohue avait déclaré:

[TRADUCTION] Il est certain que le demandeur et le défendeur, Benjamin Levy, ont discuté ensemble de la prospection d'un acheteur pour les actions de la famille Levy et que, chose étonnante, dans les quelques jours qui ont suivi cette conversation, Seaway Corporation a signé un contrat en vue d'acheter les actions de Levy pour près de trente millions de dollars. Il ne fait aucun doute que le demandeur a joué un rôle dans la mise en relation de la famille Levy avec Seaway.

In its statement of defence in the action subject of this appeal, the appellant pleaded:

... that the damages received of \$293,700.00 and interest thereon of \$33,490.42 were received in respect of business, or an adventure in the nature of trade, carried on by the Plaintiff; that the Plaintiff became entitled to such amounts in the taxation year 1974; and that as a consequence the Minister of National Revenue correctly included such amounts, totalling \$327,190.42, in computing the Plaintiff's income for the 1974 taxation year by virtue of Sections 3 and 9 and Subsection 248(1) of the Income Tax Act.

The notice of reassessment characterized the amounts as "Finder's Fee" and "Interest on Finder's Fee" received, respectively. The learned Trial Judge appears to have considered that characterization significant. At page 5443, he said:

Counsel for the plaintiff submitted the Minister of National Revenue's re-assessment is factually incorrect. I agree. The Minister characterized the amount in issue as "finder's fee received". What was received was not a finder's fee, but damages for breach of warranty of authority.

What is significant in proceedings in this Court are the pleadings. The issue here is whether the damages for breach of warranty of authority were required, by sections 3 and 9, and subsection 248(1) of the *Income Tax Act* [R.S.C. 1952, c. 148 (as am. by S.C. 1970-71-72, c. 63, s. 1)], to be included in the computation of the respondent's income for 1974. The material provisions of those sections are:

3. The income of a taxpayer for a taxation year for the purposes of this Part is his income for the year determined by the following rules:

(a) determine the aggregate of amounts each of which is the taxpayer's income for the year (other than a taxable capital gain from the disposition of a property) from a source inside or outside Canada, including, without restricting the generality of the foregoing, his income for the year from each office, employment, business and property;

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.

Dans la défense qu'elle a déposée dans l'action qui fait l'objet du présent appel, l'appelante a allégué:

[TRADUCTION] ... que les dommages-intérêts de 293 700 \$ et les intérêts y afférents de 33 490,42 \$ ont été reçus à l'égard d'une entreprise ou d'une affaire de caractère commercial exploitée par le demandeur; que le droit du demandeur de recevoir ces sommes s'est ouvert au cours de l'année d'imposition 1974 et que, par conséquent, c'est à bon droit que le ministre du Revenu national avait inclus ces sommes, s'élevant à 327 190,42 \$, dans le calcul du revenu du demandeur pour l'année d'imposition 1974, conformément aux articles 3 et 9 et au paragraphe 248(1) de la Loi de l'impôt sur le revenu.

Dans son avis de nouvelle cotisation, le Ministre a respectivement qualifié les sommes en question d'«honoraires de démarcheur» reçus et d'intérêts sur honoraires de démarcheur reçus. Le juge de première instance semble avoir accordé une grande importance à cette qualification. À la page 5443, il déclare, en effet:

L'avocat du demandeur a soutenu que la nouvelle cotisation établie par le ministre du Revenu national ne correspond pas aux faits. Je suis d'accord. Le ministre a qualifié la somme reçue de [TRADUCTION] «honoraires de démarcheur reçus». Ce qui a été reçu ce ne sont pas des honoraires de démarcheur, mais des dommages-intérêts pour assertion fautive de la qualité d'agent.

Les plaidoiries écrites constituent l'aspect le plus remarquable des procédures de la présente instance. En l'espèce, le litige porte sur la question de savoir si, suivant les articles 3 et 9 et le paragraphe 248(1) 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 dommages-intérêts pour assertion fautive de la qualité d'agent devaient être inclus dans le calcul du revenu de l'intimé pour 1974. Voici le libellé des passages essentiels des articles qui nous intéressent:

3. Le revenu d'un contribuable pour une année d'imposition, aux fins de la présente Partie, est son revenu pour l'année, déterminé selon les règles suivantes:

a) en calculant le total des sommes qui constituent chacune le revenu du contribuable pour l'année (autre qu'un gain en capital imposable résultant de la disposition d'un bien), dont la source se situe à l'intérieur ou à l'extérieur du Canada, y compris, sans restreindre la portée générale de ce qui précède, le revenu tiré de chaque charge, emploi, entreprise et bien;

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.

248. (1) In this Act,

“business” includes a profession, calling, trade, manufacture or undertaking of any kind whatever and includes an adventure or concern in the nature of trade but does not include an office or employment;

It seems to me that, in the circumstances, the amount in issue is to be included in the respondent's income only if it was profit from an adventure in the nature of trade. Was what the respondent did an adventure in the nature of trade and, if so, were the damages recovered profit from that adventure?

The learned Trial Judge held that the respondent had not engaged in an adventure in the nature of trade. He held, at page 5444, that:

The characterization of the arrangement between Ben Levy and the plaintiff as an adventure in the nature of trade is based on what the transaction might have been if Manly had, in fact, held the authority from all the Levy shareholders, to be paid a fee if he found a purchaser of the shares. But that hypothesis involves speculation. It does not follow that the other Levy shareholders would have agreed to the plaintiff's fee stipulation. They might have said no, or insisted Manley should look to a potential purchaser for a fee, or part of any fee.

There never was, in fact, a contract between all the Levy shareholders and Manley. If there had been, and depending on the particular facts, that hypothetical transaction might, or might not, have been classed as an adventure in the nature of trade.

With respect, I do not agree. If Benjamin Levy had, in fact, had the authority, his commitment would have bound the other Levy shareholders. Their separate agreement would not have been required. That transaction is certainly hypothetical but, as to whether it would have been classed as an adventure in the nature of trade, we do have all the facts. In any event, it is what actually happened that is in issue. What the respondent did was neither more nor less an adventure in the nature of trade only because Benjamin Levy lacked authority to make the agreement on behalf of the other shareholders.

248. (1) Dans la présente loi,

«entreprise ou affaire» comprend une profession, un métier, un commerce, une manufacture ou une activité de quelque genre que ce soit, y compris un projet comportant un risque ou une affaire de caractère commercial, mais ne comprend pas une charge ni un emploi;

Il me semble que, compte tenu des circonstances, la somme en litige ne doit être incluse dans le revenu de l'intimé que si elle constitue un bénéfice tiré d'une affaire de caractère commercial. Les activités de l'intimé constituent-elles une affaire de caractère commercial et, dans l'affirmative, les dommages-intérêts qu'il a obtenus sont-ils un bénéfice tiré de cette affaire?

Le juge de première instance a statué que l'intimé n'avait pas participé à une affaire de caractère commercial. À la page 5444, il a déclaré:

La caractérisation du marché intervenu entre Ben Levy et le demandeur comme affaire de caractère commercial se fonde sur ce que le marché aurait été si Manley avait effectivement reçu mandat de tous les actionnaires du groupe Levy et avait eu droit au paiement d'honoraires s'il avait trouvé un acquéreur pour les actions. Cette hypothèse comporte des spéculations. Il n'est pas certain que les autres actionnaires du groupe Levy auraient accepté la proposition du demandeur à propos des honoraires. Ils auraient pu refuser ou insister pour que Manley cherche à obtenir auprès d'un acheteur éventuel les honoraires ou une partie des honoraires.

En réalité, il n'est jamais intervenu de contrat entre tous les membres du groupe Levy et Manley. S'il y en avait eu un, selon les circonstances particulières du cas, le marché, qui est hypothétique, aurait pu être ou ne pas être considéré comme une affaire de caractère commercial.

En toute déférence, je ne suis pas du même avis. Si Benjamin Levy avait effectivement été mandaté par les autres actionnaires de Levy, son mandat les aurait liés sans que chacun d'eux ait à exprimer son assentiment par un accord distinct. Il ne fait pas de doute que le marché en question est hypothétique. En revanche, nous disposons de tous les faits nous permettant d'établir s'il aurait pu être qualifié d'affaire de caractère commercial. Quoi qu'il en soit, ce sont les faits qui se sont réellement produits qui nous intéressent. Le fait que Benjamin Levy n'ait pas reçu mandat pour conclure l'entente au nom des autres actionnaires n'a rien à voir avec la question de savoir si les démarches de l'intimé constituent ou non une affaire de caractère commercial.

The learned Trial Judge found that the arrangement between the respondent and Benjamin Levy did not meet the criteria of the adventure in the nature of trade established by *Minister of National Revenue v. Taylor, James A.*, [1956-1960] Ex. C.R. 3; 56 DTC 1125, in which Thorson P., traced the term "adventure in the nature of trade" through Scottish and English decisions and concluded, at pages 22 ff. Ex.C.R.; 1136 ff. DTC, that it substantially enlarges the ambit of the kind of transactions whose profits are subject to income tax but that it

[page 24 Ex.C.R.; 1137 DTC]

... is not possible to determine the limits of the ambit of the term or lay down any single criterion for deciding whether a particular transaction was an adventure of trade for the answer in each case must depend on the facts and surrounding circumstances of the case. But while that is so it is possible to state with certainty some propositions of a negative nature.

The negative propositions are summed up in the following [at page 27 Ex.C.R.; 1138 DTC]:

Consequently, the respondent in the present case cannot escape liability merely by showing that his transaction was a single or isolated one, that it was not necessary to set up any organization or perform any operation on its subject matter to carry it into effect, that it was different from and unconnected with his ordinary activities and he had never entered into such a transaction before or since and that he purchased the lead without any intention of making a profit on its sale to the Company.

He then went on to state some positive propositions [at page 29 Ex.C.R.; 1139 DTC]:

There is, in the first place, the general rule that the question whether a particular transaction is an adventure in the nature of trade depends on its character and surrounding circumstances and no single criterion can be formulated.

secondly [*ibid.*]:

... if the transaction is of the same kind and carried on in the same way as a transaction of an ordinary trader or dealer in property of the same kind as the subject matter of the transaction it may fairly be called an adventure in the nature of trade.

and finally [*ibid.*]:

... the nature and quantity of the subject matter of the transaction may be such as to exclude the possibility that its sale was the realisation of an investment or otherwise of a capital nature or that it could have been disposed of otherwise than as a trade transaction.

Le juge de première instance en est venu à la conclusion que le marché intervenu entre l'intimé et Benjamin Levy ne satisfaisait pas aux critères énoncés par le président Thorson dans l'arrêt *Minister of National Revenue v. Taylor, James A.*, [1956-1960] R.C.É. 3; 56 DTC 1125, pour définir les affaires de caractère commercial. Le président Thorson avait examiné le sens que la jurisprudence écossaise et anglaise avait donné à l'expression «affaire de caractère commercial» et en était venu à la conclusion, aux pages 22 et s. R.C.É.; 1136 et s. DTC, qu'elle élargissait de façon importante la portée du genre de marchés dont les bénéficiaires étaient assujettis à l'impôt sur le revenu, tout en précisant qu'il

[page 24 R.C.É.; 1137 DTC]

[TRADUCTION] ... est impossible de fixer les limites de la portée de cette expression ou d'établir aucun critère unique pour décider si une transaction en particulier est une initiative commerciale, parce que la réponse dans chaque cas dépend des faits et des circonstances de l'affaire. En revanche, on peut énoncer avec certitude quelques critères négatifs.

Le président résume les critères négatifs dans le passage suivant [à la page 27 R.C.É.; 1138 DTC]:

En conséquence, l'intimé ne peut, en l'espèce, nier sa responsabilité par la simple allégation qu'il a effectué une transaction unique ou isolée, qu'il n'avait à mettre sur pied aucune organisation ni ne devait effectuer aucune opération pour l'exécution de la transaction, que celle-ci était différente de ses activités habituelles et n'avait avec elles aucune relation, qu'il n'avait jamais conclu de transactions semblables auparavant et n'en a pas conclu depuis, et qu'il n'avait pas acheté le plomb dans l'intention de le revendre à la Compagnie avec profit.

Le juge a ensuite énoncé quelques critères positifs [à la page 29 R.C.É.; 1139 DTC]:

Il y a, en premier lieu, la règle générale qui veut que la question de savoir si une opération particulière est une initiative d'un caractère commercial dépend de sa nature et des circonstances qui l'entourent, un critère unique ne pouvant être formulé.

puis [*ibid.*]:

... si l'opération est de la même nature et conduite de la même façon qu'une transaction effectuée par un commerçant ou un négociant ordinaire de biens du même genre que l'objet de l'opération, elle peut à juste titre être qualifiée d'initiative d'un caractère commercial.

et finalement [*ibid.*]:

... en raison de la nature et de la quantité de l'objet de l'opération il faille exclure la possibilité que sa vente soit la réalisation d'un investissement, qu'elle soit imputable au capital d'autre façon ou encore que l'on ait pu en disposer autrement qu'en effectuant une opération commerciale.

The learned President was, there, dealing with a transaction involving a physical commodity: 1500 tons of lead. That some of his propositions are cast in terms compatible with that fact is not, in my view, to be taken as excluding their application, *mutatis mutandis*, to a transaction involving a service. His decision was referred to with approval by the Supreme Court of Canada in *Irrigation Industries Limited v. The Minister of National Revenue*, [1962] S.C.R. 346; 62 DTC 1131.

With respect, I think the learned Trial Judge erred in holding that the transaction, which I take to embrace both his arrangement with Benjamin Levy and action taken by the respondent to find a purchaser, was not in the nature of commercial enterprise, evidently because the respondent neither risked nor used money or property and neither bought nor sold anything. As to the negative propositions, it is not even suggested that the respondent made the arrangement with Benjamin Levy other than with the intention of profit. As to the second positive proposition, he may have done less than most finders have to but he did what was necessary and there is no suggestion he did it differently. As to the third positive proposition, given the nature of the subject matter of the arrangement, a service to be provided by the respondent for a fee, the possibility of it being a capital transaction was excluded.

The respondent did engage in an adventure in the nature of trade. It was a business within the extended definition of that term in the *Income Tax Act*. The more difficult question is whether the damages for breach of warranty of authority were "profit" from that business.

The respondent relies on this Court's decision in *The Queen v. Atkins* (1976), 68 D.L.R. (3d) 187; 76 DTC 6258, while recognizing that the payment in issue there related to wrongful dismissal. Some doubt may have been cast on the validity of that decision by the adverse *dicta* of the Supreme Court of Canada in *Jack Cewe Ltd. v. Jorgenson*, [1980] 1 S.C.R. 812; 111 D.L.R. (3d) 577, a case dealing with damages for wrongful dismissal as

Le président devait statuer, dans cette affaire, sur une opération portant sur des biens matériels, savoir, 1 500 tonnes de plomb. Le fait qu'il ait énoncé les critères en question en fonction de ce fait ne doit pas, à mon avis, nous empêcher de les appliquer, avec les adaptations de circonstance, à une opération portant sur un service. La Cour suprême du Canada a cité et approuvé cette décision dans l'arrêt *Irrigation Industries Limited v. The Minister of National Revenue*, [1962] R.C.S. 346; 62 DTC 1131.

En toute déférence, j'estime que le juge de première instance a commis une erreur en statuant que l'opération qui, si je comprends bien, vise l'entente conclue avec Benjamin Levy aussi bien que les démarches entreprises par l'intimé pour trouver un acquéreur, n'était pas une opération de caractère commercial, et ce, de toute évidence, parce que l'intimé n'avait ni misé ni employé de l'argent ou des biens et n'avait ni acheté ni vendu quoi que ce soit. Pour ce qui est des critères négatifs, on n'a même pas avancé l'idée que l'intimé aurait conclu un marché avec Benjamin Levy autrement que pour réaliser un bénéfice. En ce qui a trait au deuxième critère positif, il a peut-être fait moins que ce qui est demandé de la plupart des démarcheurs mais il a fait le nécessaire et on n'a pas laissé entendre qu'il ait agi différemment. Quant au troisième critère positif, comme le marché en question a pour objet la prestation d'un service par l'intimé en contrepartie d'honoraires, il a été écarté qu'il puisse s'agir d'une opération en capital.

L'intimé a effectivement participé à une affaire de caractère commercial. Il s'agissait d'une entreprise, conformément à la définition élargie que la *Loi de l'impôt sur le revenu* donne à ce terme. Il est plus difficile d'établir si les dommages-intérêts reçus pour assertion fautive de la qualité d'agent constituent des «bénéfices» tirés de cette entreprise.

L'intimé a invoqué la décision rendue par la présente Cour dans l'affaire *La Reine c. Atkins* (1976), 68 D.L.R. (3d) 187; 76 DTC 6258, tout en reconnaissant que, dans cette affaire, la somme en litige concernait un renvoi injustifié. Les opinions incertaines défavorables exprimées par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Jack Cewe Ltd. c. Jorgenson*, [1980] 1 R.C.S. 812; 111 D.L.R. (3d) 577, laissent planer un doute sur le bien-fondé de



insurable earnings for purposes of the *Unemployment Insurance Act, 1971* [S.C. 1970-71-72, c. 48] rather than, as had *Atkins*, the settlement of a claim for such damages as taxable income under the *Income Tax Act*. This Court has, however, very recently, in *The Queen v. Pollock, B.N.* (1984), 84 DTC 6370, found itself unconvinced that *Atkins* was wrongly decided.

That said, *Atkins* is to be understood in light of its facts. This Court [at page 188 D.L.R.; 6258 DTC], dismissing an appeal from the Trial Division, did so "For the reasons given by the learned Trial Judge". It is necessary to look to the trial judgment, (1975), 59 D.L.R. (3d) 276; 75 DTC 5263, where, at page 290 D.L.R.; 5271 DTC, the Trial Judge made clear that the Minister's position was "that the payment in question represents salary (and nothing else) lost by the premature termination of the [employment] contract". That, perhaps, accounts for the anomaly, noted by the Supreme Court at pages 815-816 S.C.R.; 579 D.L.R. of the *Cewe* decision, that in *Atkins*

... consideration appears to have been given only to the question whether the damages for wrongful dismissal were income "from an office or employment" within the meaning of ss. 5 and 25 of the *Income Tax Act* (R.S.C. 1952). No consideration appears to have been given to the broader question whether they might not be income from an unspecified source under the general provision of s. 3.

In *Pollock*, the trial judgment [[1982] 1 F.C. 710; (1981), 81 DTC 5293] makes clear [at page 711 F.C.; 5293 DTC] that the parties agreed that "the facts in this case are substantially similar, for income tax purposes, to the facts in the *Atkins* case".

I take *Atkins* as authority, which I must respect, for the proposition that an amount paid in settlement of a claim for damages for wrongful dismissal is not salary, taxable as income from an office or employment under subsection 5(1) of the *Income Tax Act*. That is nothing more than an

cette décision. En Cour suprême, il s'agissait de déterminer si les dommages-intérêts accordés à la suite d'un renvoi injustifié devaient être considérés comme une rémunération assurable aux fins de la *Loi sur l'assurance-chômage de 1971* [S.C. 1970-71-72, chap. 48], alors que dans l'arrêt *Atkins*, il s'agissait de savoir si les dommages-intérêts obtenus devaient être considérés comme un revenu imposable en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Dans un arrêt très récent, *La Reine c. Pollock, B.N.* (1984), 84 DTC 6370, notre Cour a déclaré qu'elle n'était pas convaincue que la décision *Atkins* était mal fondée.

Ceci étant dit, l'arrêt *Atkins* doit être interprété à la lumière de ses faits particuliers. La Cour d'appel fédérale [à la page 188 D.L.R.; 6258 DTC] a rejeté l'appel interjeté à l'encontre de la décision de première instance pour les «motifs énoncés par le savant juge de première instance». Il est nécessaire de lire le jugement de première instance, (1975), 59 D.L.R. (3d) 276; 75 DTC 5263, dans lequel le juge de première instance a affirmé dans les termes les plus nets, à la page 290 D.L.R.; 5271 DTC, que le Ministre prétendait «que le paiement en question ne représente que le salaire perdu à la suite de la résiliation prématurée du contrat de travail, et rien de plus». Voilà qui explique sans doute l'anomalie signalée par la Cour suprême dans l'arrêt *Cewe* [aux pages 815 et 816 R.C.S.; 579 D.L.R.]. La Cour suprême a dit que, dans l'arrêt *Atkins*,

... seule semble avoir été étudiée la question de savoir si les dommages-intérêts accordés pour renvoi injustifié constituaient un revenu tiré «d'une charge ou d'un emploi» au sens des art. 5 et 25 de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (S.R.C. 1952). La question plus large de savoir s'ils peuvent être considérés comme un revenu en provenance non spécifiée au sens de la disposition générale de l'art. 3 n'a pas été examinée.

Dans la décision *Pollock*, le jugement de première instance [[1982] 1 C.F. 710; (1981), 81 DTC 5293] précise [à la page 711 C.F.; 5293 DTC] que les parties s'entendaient pour dire que «les faits de l'espèce sont, en grande partie, identiques, aux fins d'impôt sur le revenu, à ceux de l'affaire *Atkins*».

À mon sens, l'arrêt *Atkins*, que je dois respecter, confirme la proposition selon laquelle le montant payé en règlement d'une demande de dommages-intérêts à la suite d'un renvoi injustifié ne constitue pas un traitement imposable en tant que revenu tiré d'une charge ou d'un emploi en vertu du

application of the well-known principle that a taxpayer is entitled to the benefit of any doubt as to legislative intention to tax. It is an application in a case where the fisc evidently elected to plead legislative intention on a single, and as it turned out, erroneous basis. Income tax appeals in this Court are, of course, ordinary actions in which the issues are defined by the pleadings. The Court makes no decision on what might have been pleaded but was not. *Atkins* is not, and does not purport to be, authority for the proposition that damages, or an amount paid to settle a claim for damages, cannot be income for tax purposes.

The measure of damages for breach of warranty of authority is the amount that will put the party, to whom the representation of authority was made, in the position he would have been had if the authority existed. The principle was stated by Brett M.R. in *In re National Coffee Palace Company, Ex parte Panmure* (1883), 24 Ch. D. 367 (C.A.) at pages 371 ff. After reviewing a number of decisions, he concluded:

... in all these cases the Court laid down that the measure of damages was what the plaintiff actually lost by losing the particular contract which was to have been made by the alleged principal if the defendant had had the authority he professed to have; in other words, what the plaintiff would have gained by the contract which the defendant warranted should be made.

That is the measure of damages in fact awarded by the Ontario Court of Appeal here.

The respondent received, in damages, precisely what he would have realized, in profit, from his adventure in the nature of trade. As to whether the award of damages is properly to be regarded as profit from business for purposes of section 3 and subsection 9(1) of the *Income Tax Act*, I am of the view that the rule stated by Diplock L.J., as he then was, in *London and Thames Haven Oil Wharves, Ltd. v. Attwooll (Inspector of Taxes)*,

paragraphe 5(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Il s'agit simplement d'une application du principe bien connu voulant que le contribuable ait droit au bénéfice du doute quant à l'intention du législateur de taxer. En l'occurrence, il s'agit de l'application du principe dans un cas où le fisc a, de toute évidence, choisi d'invoquer l'intention du législateur sur un fondement unique, qui s'est révélé erroné. Les appels interjetés devant la présente Cour en matière d'impôt sur le revenu constituent évidemment des actions ordinaires dont les questions en litige sont circonscrites par les plaidoiries écrites. La Cour ne se prononce pas sur ce qui aurait pu être plaidé, mais ne l'a pas été. L'arrêt *Atkins* n'établit pas, et ne prétend pas établir, que les dommages-intérêts ou les sommes allouées en règlement d'une réclamation en dommages-intérêts ne peuvent constituer un revenu aux fins de l'impôt.

Le montant des dommages-intérêts pouvant être accordés pour assertion fautive de la qualité d'agent est celui qui aura pour effet de mettre la personne à qui on a fait croire à l'existence d'un mandat dans l'état où elle aurait été si le mandat avait existé. Le principe a été énoncé par le Maître des rôles Brett dans la décision *In re National Coffee Palace Company, Ex parte Panmure* (1883), 24 Ch. D. 367 (C.A.), aux pages 371 et s. Après avoir examiné un certain nombre de décisions, il en est venu à la conclusion que:

[TRADUCTION] ... dans toutes ces affaires, on a statué que les dommages-intérêts à accorder devaient correspondre à la perte effectivement subie par le demandeur en n'obtenant pas le contrat qu'il aurait dû conclure avec le supposé commettant si le défendeur avait eu le mandat qu'il prétendait avoir; en d'autres mots, les dommages-intérêts correspondent à ce que le demandeur aurait obtenu en vertu du contrat dont le défendeur se faisait fort d'obtenir la conclusion.

Cela correspond effectivement aux dommages-intérêts que la Cour d'appel de l'Ontario a accordés en l'espèce.

L'intimé a reçu, à titre de dommages-intérêts, la somme exacte qu'il aurait tirée, sous forme de bénéfice, de l'affaire de caractère commercial qu'il avait traitée. Quant à savoir si l'adjudication des dommages-intérêts doit être considérée comme un bénéfice tiré d'une entreprise, aux fins de l'application de l'article 3 et du paragraphe 9(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, je suis d'avis que la règle établie par le lord juge Diplock (tel était alors son

[1967] 2 All E.R. 124 (C.A.) at pages 134 ff., is to be applied. I take it that I am, in this respect, *ad idem* with the learned Trial Judge, who appears to have agreed that this rule would have applied had he concluded that the respondent had engaged in an adventure in the nature of trade.

In that case, the taxpayer had received, in settlement of a claim in negligence, £21,404 for loss of use of an income earning asset during its period of repair. The issue before the Court was the assessment of that sum to tax. While the rule itself is stated in the second sentence of the second paragraph below, it is desirable to quote Diplock L.J. [at pages 134-135], at some length as its context is, in my opinion, compelling argument for its validity.

The question whether a sum of money received by a trader ought to be taken into account in computing the profits or gains arising in any year from his trade is one which ought to be susceptible of solution by applying rational criteria; and so, I think, it is. I see nothing in experience as embalmed in the authorities to convince me that this question of law, even though it is fiscal law, cannot be solved by logic, and that, with some temerity, is what I propose to try to do.

I start by formulating what I believe to be the relevant rule. Where, pursuant to a legal right, a trader receives from another person compensation for the trader's failure to receive a sum of money which, if it had been received, would have been credited to the amount of profits (if any) arising in any year from the trade carried on by him at the time when the compensation is so received, the compensation is to be treated for income tax purposes in the same way as that sum of money would have been treated if it had been received instead of the compensation. The rule is applicable whatever the source of the legal right of the trader to recover the compensation. It may arise from a primary obligation under a contract, such as a contract of insurance; from a secondary obligation arising out of non-performance of a contract, such as a right to damages, either liquidated, as under the demurrage clause in a charterparty, or unliquidated; from an obligation to pay damages for tort, as in the present case; from a statutory obligation; or in any other way in which legal obligations arise.

The source of a legal right is relevant, however, to the first problem involved in the application of the rule to the particular case, viz., to identify for what the compensation was paid. If the solution to the first problem is that the compensation was paid for the failure of the trader to receive a sum of money, the second problem involved is to decide whether, if that sum of money has been received by the trader, it would have been

titre) dans l'arrêt *London and Thames Haven Oil Wharves, Ltd. v. Attwooll (Inspector of Taxes)*, [1967] 2 All E.R. 124 (C.A.), aux pages 134 et s., doit être appliquée. J'estime, à cet égard, être en accord avec le juge de première instance qui semble convenir, que cette règle se serait appliquée s'il avait conclu que l'intimé avait participé à une affaire de caractère commercial.

Dans cette affaire, le contribuable avait reçu, en règlement d'une action en dommages-intérêts pour négligence, la somme de 21 404 £ pour la perte de l'usage d'un bien générateur de revenus pour la durée de sa réparation. Le litige dont la Cour était saisie portait sur l'imposition de cette somme. La règle elle-même est énoncée à la deuxième phrase du deuxième paragraphe du passage cité ci-dessous. Je crois toutefois souhaitable de citer assez longuement l'opinion exprimée par le lord juge Diplock [aux pages 134 et 135], car le contexte dans lequel la règle est énoncée constitue, à mon avis, un argument convainquant de son bien-fondé.

[TRADUCTION] La question de savoir si la somme d'argent qu'a reçu un commerçant doit être prise en compte dans le calcul des bénéfices qu'il a tirés de son commerce dans une année donnée est une question qui devrait pouvoir être réglée en appliquant un critère rationnel. À mon avis, c'est tout à fait possible. Je ne crois pas que la jurisprudence soit figée au point de nous empêcher de faire appel à la logique pour régler cette question de droit, et ce, même s'il s'agit d'une question de droit fiscal. Voilà précisément, non sans une certaine témérité, ce que je vais tenter de faire.

Je commence par formuler ce que je crois être la règle applicable. Chaque fois qu'un commerçant reçoit, en vertu d'un droit, de quelqu'un d'autre, une indemnité au lieu d'une somme d'argent qui aurait été comptabilisée dans les profits réalisés au cours d'une année, dans le commerce qu'il exploitait à l'époque où il a reçu l'indemnité, il y a lieu de traiter cette indemnité pour fin d'impôt de la même manière que la somme d'argent l'aurait été si l'indemnité ne l'avait pas remplacée. La règle s'applique quelle que soit l'origine du droit du commerçant de recevoir l'indemnité. Elle peut résulter d'une obligation directe en vertu du contrat, comme dans un contrat d'assurance; d'une obligation incidente à cause de l'inexécution d'un contrat, comme le droit à des dommages-intérêts liquidés comme dans la clause de surestaries dans une charte-partie, ou de dommages non liquidés; d'une obligation d'indemniser pour délit ou, comme en l'espèce; d'une obligation légale ou encore de toute autre façon dont l'obligation peut naître.

L'origine d'un droit se rapporte toutefois à la première question que soulève l'application de la règle à un cas particulier, c'est-à-dire la détermination de l'objet de l'indemnité. Si l'on conclut que l'indemnité a été payée au commerçant parce qu'il n'a pas reçu une certaine somme d'argent, la deuxième question qui se pose est de savoir si cette somme, eut-elle été versée au commerçant, aurait été comptabilisée dans les profits

credited to the amount of profits (if any) arising in any year from the trade carried on by him at the date of receipt, i.e., would have been what I shall call for brevity an income receipt of that trade. The source of the legal right to the compensation is irrelevant to the second problem. The method by which the compensation has been assessed in the particular case does not identify for what it was paid; it is no more than a factor which may assist in the solution of the problem of identification.

In the present case, the respondent was a trader; he had engaged in an adventure in the nature of trade. The damages for breach of warranty of authority, which he received from Benjamin Levy pursuant to a legal right, were compensation for his failure to receive the finder's fee from the Levy family shareholders. Had the respondent received that finder's fee it would have been profit from a business required by the *Income Tax Act*, to be included in his income in the year of its receipt. The damages for breach of warranty of authority are to be treated the same way for income tax purposes.

I would allow the appeal with costs here and in the Trial Division and restore the reassessment.

There is one matter which may remain outstanding. The Trial Judge did not find it necessary to deal with it and it was not raised on appeal. As an alternative plea, the respondent sought to deduct from the damages, if they were found to be income, the legal expenses incurred in the proceedings which resulted in his paying half the award to the third party. To permit this to be disposed of, if necessary, I would, pursuant to Rule 337(2)(b) [*Federal Court Rules*, C.R.C., c. 663], direct the appellant to prepare a draft of an appropriate judgment and to move for judgment accordingly pursuant to Rule 324.

HEALD J.: I concur.

RYAN J.: I concur.

réalisés, au cours d'une année, dans le commerce qu'il exploitait au moment du versement, c'est-à-dire, pour être bref, aurait-elle constitué ce que j'appellerais un produit de ce commerce. L'origine du droit à l'indemnité n'est pas pertinente à la solution du deuxième problème. La méthode utilisée pour établir l'indemnité dans ce cas particulier n'indique pas ce qu'elle a servi à payer; ce n'est rien de plus qu'un facteur qui aide à la solution d'un problème d'identification.

En l'espèce, l'intimé était un commerçant. Il a participé à une affaire de caractère commercial. Les dommages-intérêts pour assertion fautive de la qualité d'agent qu'il a reçus de Benjamin Levy en vertu d'un droit visaient à l'indemniser de n'avoir pas reçu des honoraires de démarcheur des actionnaires de la famille Levy. Si l'intimé avait reçu ces honoraires de démarcheur, ceux-ci auraient constitué un bénéfice tiré d'une entreprise et, aux termes de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, ils auraient dû être inclus dans le revenu du contribuable dans l'année de leur réception. Les dommages-intérêts alloués pour assertion fautive de la qualité d'agent doivent être traités de la même façon pour les fins de l'impôt sur le revenu.

Je suis d'avis d'accueillir l'appel avec dépens, tant en la présente espèce que devant la Division de première instance, et de rétablir la nouvelle cotisation.

Il reste une question à résoudre. Le juge de première instance n'a pas jugé nécessaire de l'étudier et elle n'a pas été soulevée en appel. À titre de moyen de défense subsidiaire, l'intimé a demandé que, dans le cas où la Cour statuerait que les dommages-intérêts constituaient un revenu, les frais judiciaires engagés dans l'action à l'issue de laquelle il a été condamné à payer la moitié de la somme obtenue à un tiers soient soustraits du montant des dommages-intérêts. Afin de permettre que cette question soit tranchée, j'invite l'appellante, conformément à la Règle 337(2)(b) [*Règles de la Cour fédérale*, C.R.C., chap. 663] à préparer un projet de jugement approprié et à demander que ce jugement soit prononcé en vertu de la Règle 324.

LE JUGE HEALD: Je suis du même avis.

LE JUGE RYAN: Je souscris à ces motifs.