

A-49-81

A-49-81

The Queen (Appellant) (Defendant)

v.

Antoine Guertin Ltée (Respondent) (Plaintiff)

INDEXED AS: ANTOINE GUERTIN LTÉE v. CANADA

Court of Appeal, Pratte, Marceau and Lacombe JJ.—Montréal, September 14; Ottawa, November 5, 1987.

Income tax — Income calculation — Deductions — Expenses incurred to borrow money used to earn income from business — Whole life insurance policy pledged as security for loan — Portion of whole life insurance policy premium equivalent to term life insurance policy premium not allowable deduction.

Income tax — Income calculation — Deductions — Whether bonuses paid by corporation to employees and immediately transferred to charitable foundation gifts by employees or disguised gift by corporation to foundation.

In 1969, the respondent company was required to take out life insurance policies on two of its officers as security for a \$300,000 loan from the Industrial Development Bank. Two of the policies were whole life with surrender value and dividend option and one was term. The Trial Judge ruled that for the years 1970, 1971 and 1972, the respondent was entitled to deduct as expenses, with respect to the whole life policies, an amount equal to annual premiums for term life insurance.

In 1972, the company also deducted the sum of \$39,155 which it had reportedly paid to its employees as annual bonuses but which was immediately transferred, by the employees' endorsing of their bonus cheques, to a charitable foundation created by the respondent's president. The Trial Judge found as a fact that there had been no deceit and that this deduction would not unduly or artificially reduce the company's income contrary to subsection 245(1) of the Act.

Held, the appeal should be allowed with respect to the deduction of part of the insurance premiums but dismissed with respect to the payment of bonuses to the employees.

Per Marceau J.: The 1964 Exchequer Court decision in *Equitable Acceptance Corp.* should be applied. In that case, the deduction of premiums for whole life insurance policies with surrender value taken out on the life of a corporate president was not allowed. It would seem that the reasoning for that decision—that there had been the acquisition of an asset of a capital nature, not an expense incurred in the course of borrowing money within the meaning of the Act—should apply just as much to term as to whole life insurance. That decision should be understood to mean that in order to speak of an expense incurred in the course of a loan, the expenditure must have been made for no consideration other than the loan; it must be an expenditure resulting in a diminution of the borrower's

La Reine (appelante) (défenderesse)

c.

Antoine Guertin Ltée (intimée) (demanderesse)

RÉPERTORIÉ: ANTOINE GUERTIN LTÉE c. CANADA

Cour d'appel, juges Pratte, Marceau et Lacombe—Montréal, 14 septembre; Ottawa, 5 novembre 1987.

Impôt sur le revenu — Calcul du revenu — Déductions — Dépenses engagées à l'occasion d'un emprunt utilisé en vue de tirer un revenu d'une entreprise — Police d'assurance vie-entière donnée en garantie de l'emprunt — La partie des primes de police d'assurance vie-entière équivalant aux primes d'une police d'assurance-vie temporaire ne constitue pas une déduction permise.

Impôt sur le revenu — Calcul du revenu — Déductions — Les bonis payés par une société à ses employés et immédiatement transférés à une fondation constituent-ils une donation de la part des employés ou une donation déguisée faite par la société à la fondation?

En 1969, l'intimée était tenue de contracter des polices d'assurance sur la vie de deux de ses administrateurs en garantie d'un emprunt de 300 000 \$ consenti par la Banque d'Expansion Industrielle. Deux des polices étaient des polices vie-entière avec valeur de rachat et option de dividende, et une d'entre elles était une police temporaire. Le juge de première instance a statué que, pour les années 1970, 1971 et 1972, l'intimée était en droit de déduire, à titre de dépenses relatives aux polices vie-entière, une somme équivalant aux primes annuelles d'une assurance-vie temporaire.

En 1972, la société a également déduit la somme de 39 155 \$ qu'elle aurait payée à ses employés à titre de bonis annuels mais qui a immédiatement été transférée, au moyen de l'endossement par les employés de leurs chèques de bonis, à une fondation de charité créée par le président de l'intimée. Le juge de première instance a conclu qu'il n'y avait aucune simulation, et que cette déduction ne réduirait pas indûment ou de façon factice le revenu de la société contrairement au paragraphe 245(1) de la Loi.

Arrêt: L'appel devrait être accueilli en ce qui concerne la déduction d'une partie des primes d'assurance, mais il devrait être rejeté pour ce qui est du paiement de bonis aux employés.

Le juge Marceau: La décision rendue par la Cour de l'Échiquier en 1964 dans l'affaire *Equitable Acceptance Corp.* devrait être appliquée. Dans celle-ci, la déduction des primes de polices d'assurance vie-entière avec valeur de rachat contractées sur la vie du président d'une société n'a pas été autorisée. Il semblerait que le raisonnement adopté dans cette décision, selon lequel il y avait eu acquisition d'un actif immobilisé, et qu'il ne s'agissait pas d'une dépense engagée à l'occasion d'un emprunt au sens de la Loi, devrait s'appliquer tant à une assurance temporaire qu'à une assurance vie-entière. Cette décision devrait être entendue dans le sens que pour pouvoir parler d'une dépense faite à l'occasion de l'emprunt, il faut qu'il s'agisse d'un déboursé qui n'a pas de contre-partie autre que

property. There is no diminution of property where equivalent value, in the form of insurance, is obtained by the payment of a premium. However, even if the reasoning in *Equitable Acceptance Corp.* would not apply to term insurance, the deduction herein should not be allowed since the company obtained not term but permanent insurance. It is a well-established rule that in a tax matter, what must be considered is what was done, not what might have been done.

It is on the basis of the testimony of the respondent's president that the Trial Judge found that the \$39,155 had in fact been paid to the employees in the form of bonuses although they had agreed with the then president that the money should be paid to his foundation. In the Judge's opinion, there had been no deceit. While a more critical view of the testimony could have been taken, it cannot be said that the Judge made a manifest error in believing it. It cannot therefore be said that he erred in deciding as he did. Once it is admitted that the amount of the bonuses was set in the way described by the respondent's president, it cannot be concluded that a part of these bonuses represented a disguised gift made to the foundation by the respondent.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Income Tax Act, R.S.C. 1952, c. 148, ss. 11(1)(cb)(ii) (as added by S.C. 1955, c. 54, s.1(1)), 12(1)(b).
Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, ss. 18(1)(b), 20(1)(e)(ii), 110(1)(a), 245(1).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Equitable Acceptance Corp. Ltd. v. Minister of National Revenue, [1964] Ex.C.R. 859; 64 DTC 5045; *Bronfman Trust v. The Queen*, [1987] 1 S.C.R. 32.

REFERRED TO:

Côté-Reco Inc. v. Minister of National Revenue (1979), 80 DTC 1012 (T.R.B.).

COUNSEL:

Roger Roy for appellant (defendant).
Claude Desaulniers for respondent (plaintiff).

SOLICITORS:

Deputy Attorney General of Canada for appellant (defendant).
Stikeman, Elliott, Tamaki, Mercier & Robb Montréal, for respondent (plaintiff).

l'emprunt; il doit s'agir d'un déboursé d'où résulte un appauvrissement dans le patrimoine de l'emprunteur. Il n'y a pas appauvrissement dans le patrimoine lorsqu'on obtient une valeur équivalente, sous forme d'assurance, par le paiement d'une prime. Toutefois, même si le raisonnement adopté dans l'affaire *Equitable Acceptance Corp.* ne s'applique pas à l'assurance temporaire, la déduction en l'espèce ne devrait pas être accordée puisque la société a contracté non pas une assurance temporaire mais une assurance permanente. Il est de règle bien établie que, en matière fiscale, ce qui doit être considéré c'est ce qui a été fait et non ce qui aurait pu être fait.

C'est en se fondant sur le témoignage rendu par le président de l'intimée que le juge de première instance a conclu que la somme de 39 155 \$ avait été bel et bien payée aux employés sous forme de bonis, bien qu'ils eussent convenu avec le président de l'époque que l'argent serait versé à sa fondation. Selon le juge, il n'y avait aucune simulation. Certes, on aurait pu apprécier ce témoignage de façon plus critique, mais on ne saurait dire que le juge a commis une erreur manifeste en y ajoutant foi. On ne peut dire non plus qu'il s'est trompé en décidant comme il l'a fait. Dès lors que l'on admet que le montant des bonis était fixé de la façon décrite par le président de l'intimée, on ne peut conclure qu'une partie de ces bonis représentait une donation déguisée faite par l'intimée à la fondation.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, chap. 63, art. 18(1)(b), 20(1)(e)(ii), 110(1)(a), 245(1).
Loi de l'impôt sur le revenu, S.R.C. 1952, chap. 148, art. 11(1)(cb)(ii) (ajouté par S.C. 1955, chap. 54, art. 1(1)), 12(1)(b).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Equitable Acceptance Corp. Ltd. v. Minister of National Revenue, [1964] R.C.É. 859; 64 DTC 5045; *Bronfman Trust c. La Reine*, [1987] 1 R.C.S. 32.

DÉCISION CITÉE:

Côté-Reco Inc. v. Minister of National Revenue (1979), 80 DTC 1012 (C.R.I.).

AVOCATS:

Roger Roy pour l'appelante (défenderesse).
Claude Desaulniers pour l'intimée (demanderesse).

PROCUREURS:

Le sous-procureur général du Canada pour l'appelante (défenderesse).
Stikeman, Elliott, Tamaki, Mercier & Robb, Montréal, pour l'intimée (demanderesse).

The following is the English version of the reasons for judgment rendered by

MARCEAU J.: This appeal, brought on behalf of Her Majesty, is against a judgment of the Trial Division [[1981] 2 F.C. 532] which vacated the assessments of the respondent company made by the Minister of National Revenue for the 1970, 1971 and 1972 taxation years. It raises two questions which are both of the same type, as in each case the question is whether a certain expense appearing on the company's balance sheet was deductible in computing its taxable income, but which have nothing else in common, nor do they cover the same years. There are thus two parts to the appeal, which can only be dealt with independently of each other.

I

The first part of the appeal covers the three years, and the expense the deduction of which is at issue was incurred to pay life insurance premiums. The facts are straightforward. In 1969 the respondent company—a Quebec family company engaged in the manufacture of feed and raising of turkeys in St-Pie, a village near Montréal—borrowed \$300,000 from the Industrial Development Bank to purchase a piece of land and construct buildings to be used in expanding its operations. Among the many securities required by the Bank was the following:

[TRANSLATION] The transfer of a sum of insurance on the lives of Messrs. Jacques Guertin (\$200,000.00) and Emile Cordeau (\$100,000.00), this insurance to be held either by the company and payable to it or by Messrs. Guertin and Cordeau and payable to their estates or to the company.

To meet this requirement the company obtained two \$100,000 insurance policies on the life of Jacques Guertin, who was its president, and transferred them to the Bank. They were whole life policies with a surrender value and dividend option, and the annual premiums totalled \$4,022, \$2,011 for each one. In computing its taxable income for each of the next three years, the company used this transaction to include the sum of \$1,090 in its expenses, representing what it considered would be the annual premiums it would have paid if, instead of whole life policies, it had only purchased temporary [term] policies as it had

Voici les motifs du jugement rendus en français par

LE JUGE MARCEAU: Cet appel, porté au nom de Sa Majesté, s'en prend à un jugement de première instance [[1981] 2 C.F. 532] qui a annulé les cotisations émises par le ministre du Revenu national à l'endroit de la compagnie-intimée pour les années d'imposition 1970, 1971 et 1972. Il soulève deux questions qui sont toutes deux de même nature, car il s'agit de savoir, dans chaque cas, si une certaine dépense inscrite au bilan de la compagnie était déductible pour le calcul de son revenu imposable, mais qui n'ont autrement rien de commun et ne couvrent d'ailleurs pas les mêmes années. L'appel a ainsi deux volets qu'on ne peut traiter qu'indépendamment l'un de l'autre.

I

Dans son premier volet, l'appel porte sur les trois années et la dépense dont la déductibilité est en cause avait pour objet le paiement de primes d'assurance-vie. Les faits sont simples. En 1969, la compagnie-intimée—une compagnie familiale québécoise qui s'occupe de fabrication de moulées et d'élevage de dindons, à St-Pie, un village près de Montréal—emprunta une somme de 300 000 \$ de la Banque d'Expansion Industrielle pour l'acquisition d'un terrain et l'érection de bâtiments devant servir à étendre ses opérations. Parmi les multiples garanties exigées par la Banque, se trouvait la suivante:

Le transport d'un montant d'assurances sur la vie de Messieurs Jacques Guertin (\$200,000.00) et Emile Cordeau (\$100,000.00); ces assurances étant soit détenues par la compagnie et payables à cette dernière ou détenues par Messieurs Guertin et Cordeau et payables à leur succession ou à la compagnie.

Pour satisfaire à l'exigence, la compagnie se procura deux polices d'assurance de 100 000 \$ sur la vie de Jacques Guertin, qui était son président, et elle les transporta à la Banque. Il s'agissait de polices vie-entière avec valeur de rachat et option de dividende et les primes annuelles s'élevaient à la somme totale de 4 022 \$, soit 2 011 \$ pour chacune. Se prévalant de cette opération, la compagnie, dans le calcul de son revenu imposable pour chacune des trois années suivantes, inscrivit parmi ses dépenses un montant de 1 090 \$ représentant ce qu'elle estimait être les primes annuelles qu'elle aurait payées si au lieu de polices vie-entière, elle

done to meet the Bank's requirement for Mr. Cordeau. The Minister challenged this procedure but the Trial Judge ruled against him, and the Deputy Attorney General submits on behalf of Her Majesty that the learned Judge was in error.

The old *Income Tax Act* and the new one which replaced it in 1972 are both involved in view of the years in question, but the provisions directly applicable are to the same effect in each one. In the old Act, R.S.C. 1952, c. 148, the sections concerned are subparagraph 11(1)(cb)(ii) (as added by S.C. 1955, c. 54, s. 1(1)) and paragraph 12(1)(b):

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

(cb) an expense incurred in the year,

(ii) in the course of borrowing money used by the taxpayer for the purpose of earning income from a business or property (other than money used by the taxpayer for the purpose of acquiring property the income from which would be exempt),

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

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

In the current Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, the sections are paragraph 18(1)(b) and subparagraph 20(1)(e)(ii):

18. (1) In computing the income of a taxpayer from a business or property no deduction shall be made in respect of

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

20. (1) Notwithstanding paragraphs 18(1)(a), (b) and (h), in computing a taxpayer's income for a taxation year from a business or property, there may be deducted such of the following amounts as are wholly applicable to that source or

n'avait obtenu que des polices temporaires, comme elle l'avait d'ailleurs fait pour satisfaire à la demande de la Banque relativement au dénommé Cordeau. Le ministre contesta cette façon de procéder mais le juge de première instance lui donna tort, et le sous-procureur général, au nom de Sa Majesté, soutient que le savant juge s'est trompé.

L'ancienne *Loi de l'Impôt sur le revenu* et la nouvelle qui l'a remplacée en 1972 sont toutes deux mises en cause étant données les années impliquées, mais les dispositions directement applicables sont au même effet dans l'une comme dans l'autre. Pour ce qui est de l'ancienne Loi, S.R.C. 1952, chap. 148, il s'agit du sous-alinéa 11(1)cb(ii) (ajouté par S.C. 1955, chap. 54, art. 1(1)) et de l'alinéa 12(1)b):

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

cb) une dépense engagée dans l'année

(ii) à l'occasion d'emprunt d'argent utilisé par le contribuable pour gagner un revenu provenant d'une entreprise ou de biens (autre que de l'argent employé par le contribuable en vue d'acquérir des biens dont le revenu serait exempté),

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

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

Dans la Loi actuelle, S.C. 1970-71-72, chap. 63, ce sont l'alinéa 18(1)b) et le sous-alinéa 20(1)e)(ii):

18. (1) Dans le calcul du revenu du contribuable, tiré d'une entreprise ou d'un bien, les éléments suivants ne sont pas déductibles:

b) une somme déboursée, une perte ou un remplacement de capital, un paiement à titre de capital ou une provision pour amortissement, désuétude ou épuisement, sauf ce qui est expressément permis par la présente Partie;

20. (1) Nonobstant les dispositions des alinéas 18(1)a), b) et h), lors du calcul du revenu tiré par un contribuable d'une entreprise ou d'un bien pour une année d'imposition, peuvent être déduites celles des sommes suivantes qui se rapportent

such part of the following amounts as may reasonably be regarded as applicable thereto:

(e) an expense incurred in the year,

(ii) in the course of borrowing money used by the taxpayer for the purpose of earning income from a business or property (other than money used by the taxpayer for the purpose of acquiring property the income from which would be exempt),

The Deputy Attorney General of course argued that the special and exceptional deduction allowed by subparagraphs 11(1)(cb)(ii) of the old Act and 20(1)(e)(ii) of the new was inapplicable because the cost of purchasing the two life insurance policies with surrender value was not "an expense incurred in the course of borrowing money" (*une dépense engagée à l'occasion d'un emprunt*), and he relied in this regard on the authority of the decision of the Exchequer Court in *Equitable Acceptance Corp. Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1964] Ex.C.R. 859; 64 DTC 5045. The respondent argued that Cattanach J.'s judgment in that case did not support the contention of the Deputy Attorney General. The Trial Judge, it said, clearly explained the scope of that judgment when he wrote [at page 534 F.C.]: "Cattanach J. ruled that premiums for insurance policies on the life of the plaintiff Company's president were not deductible, precisely because this was permanent insurance which was not restricted to the term of the loan but covered the entire life of the insured, with a surrender value". It was precisely in order to take account of the judgment in *Equitable Acceptance Corp.* the respondent explained, that it deliberately refrained from claiming the total premium it had paid; but it was quite understandable that it should deduct what it would have spent if it had purchased only a temporary policy for the duration of the loan. To this the Deputy Attorney General responded that while it is true that if the insurance obtained had only been temporary, deduction of the premium could have been approved (as it was in the case of the policy obtained on the life of Mr. Cordeau), the fact remains that this is not what was done.

I should say first that I have some difficulty understanding how the scope of the judgment in

entièrement à cette source de revenus ou la partie des sommes suivantes qui peut raisonnablement être considérée comme s'y rapportant:

e) une dépense engagée dans l'année,

(ii) à l'occasion d'un emprunt contracté par le contribuable et utilisé en vue de tirer un revenu d'une entreprise ou d'un bien (autre que l'argent utilisé par le contribuable pour acquérir un bien dont le revenu serait exonéré d'impôt),

Le sous-procureur général soutient évidemment que la déduction spéciale et dérogatoire permise par les sous-alinéas 11(1)(cb)(ii) de l'ancienne Loi et 20(1)(e)(ii) de la nouvelle n'était pas applicable parce que le coût d'acquisition des deux polices d'assurance-vie avec valeur de rachat ne constituait pas «une dépense engagée à l'occasion d'un emprunt» (*an expense incurred in the course of borrowing money*), et il s'appuie, à cet égard, sur l'autorité de la décision rendue par la Cour de l'Échiquier dans *Equitable Acceptance Corp. Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1964] R.C.É. 859; 64 DTC 5045. L'intimée conteste que la décision du juge Cattanach dans cette affaire appuie la prétention du sous-procureur général. Le juge de première instance, d'après elle, a très bien explicité la portée de ce jugement lorsqu'il a écrit [à la page 534 C.F.]: «le juge Cattanach a décidé que des primes de police d'assurance sur la vie du président de la demanderesse n'étaient pas déductibles précisément parce qu'il s'agissait d'assurances vie-entière ne se limitant pas à la durée de l'emprunt mais à toute la vie de l'assuré, avec valeur de rachat». C'est d'ailleurs précisément pour tenir compte de la décision *Equitable Acceptance Corp.*, explique l'intimée, qu'elle s'est bien gardée de réclamer la prime totale qu'elle avait payée; mais il n'était que normal qu'elle déduise ce qu'elle aurait déboursé si elle n'avait obtenu qu'une police temporaire pour la durée de l'emprunt. Ce à quoi le sous-procureur général réplique que s'il est vrai que dans l'hypothèse où l'assurance contractée n'aurait été que temporaire la déduction de la prime aurait pu être approuvée (comme elle l'avait été dans le cas de la police obtenue sur la vie du dénommé Cordeau), il reste que ce n'est pas ce qui a été fait.

Je dois dire d'abord que j'ai peine à comprendre qu'on puisse limiter la portée de la décision rendue

Equitable Acceptance Corp. can be limited to cases in which the life insurance obtained and transferred is whole life insurance. In my opinion, Cattanach J.'s reasoning is entirely contained in this paragraph from his reasons [at pages 865 Ex.C.R.; 5048 DTC]:

In my view the cost of the purchase of the two life insurance policies and the maintenance in force thereof by the payment of premiums is not an expense incurred in the year in the course of borrowing money used by the taxpayer for the purpose of earning income from a business. While it is true that the purchase of these life insurance policies and their assignment to Triarch was a condition imposed by Triarch before making the loan to the appellant, nevertheless the true nature of the transaction was that the appellant acquired an asset which could be used, and was in fact used, as a collateral security necessary to borrow money to be used in its business. In short, the appellant, by the purchase of the two insurance policies, merely enhanced its position as a reliable lending risk.

It seems to me that this reasoning applies just as much to the case of temporary insurance as to that of whole life insurance. The right of the insured under a temporary life insurance contract is an "asset" in the sense in which the word is used by Cattanach J., that is, a usable security from which a benefit can be obtained, or valuable property, in the same way as the right conferred on an insured by a "permanent" life insurance contract, even though the asset is of a lower value and its transformation into cash is of course only a contingency. Cattanach J.'s judgment has often been treated as based simply on an interpretation of the phrase "in the course of" (*à l'occasion de*) contained in the wording of the applicable provision, the Judge being of the view that the expense was prior to the loan and not "in the course of borrowing" (*à l'occasion d'un emprunt*) (Cf. *Côté-Reco Inc. v. Minister of National Revenue* (1979), 80 DTC 1012 (T.R.B.)). On the contrary, the reasoning appears to me to go much further than that. I understand it to mean that, in order to speak strictly and accurately of an expense incurred in the course of a loan, the expenditure must as such have had no consideration other than the loan, or in other words, it must be an expenditure resulting in a diminution of the borrower's property. The property right represented by temporary insurance is the premium paid in another form with an equivalent value, and no diminution could possibly result in the property of the insured.

dans *Equitable Acceptance Corp.* au cas où l'assurance-vie contractée et transportée serait une assurance vie-entière. Le raisonnement du juge Cattanach se trouve à mon avis entièrement contenu dans ce paragraphe de ses motifs [aux pages 865 R.C.É.; 5048 DTC]:

[TRANSDUCTION] J'estime que le coût de souscription à deux polices d'assurance-vie et du maintien en vigueur de celles-ci par le versement de primes n'est pas une dépense engagée dans l'année à l'occasion d'un emprunt contracté par le contribuable et utilisé en vue de tirer un revenu d'une entreprise. Certes, il est vrai que la souscription à ces deux polices d'assurance-vie et leur transport à Triarch constituaient une condition imposée par celle-ci avant de consentir le prêt à l'appelant; mais, dans les faits, l'appelante a acquis un actif qui pouvait être utilisé et qui a effectivement été utilisé comme un bien donné en garantie nécessaire pour emprunter de l'argent aux fins de son entreprise. En bref, en souscrivant à ces deux polices d'assurance, l'appelante n'a fait que renforcer sa qualité d'emprunteur digne de confiance au regard du risque qu'il représente.

Ce raisonnement, il me semble, s'applique tout autant au cas d'une assurance temporaire qu'à celui d'une assurance vie-entière. Le droit de l'assuré en vertu d'un contrat d'assurance-vie temporaire constitue un «asset» (actif), au sens où le mot est utilisé par le juge Cattanach, soit une valeur utilisable et pouvant procurer un avantage, ou encore un élément d'actif, au même titre que le droit conféré à un assuré par un contrat d'assurance-vie «permanente», même si cet asset (actif) est de valeur moindre et que sa transformation en argent ne soit, bien sûr, qu'aléatoire. On a souvent présenté la décision du juge Cattanach comme fondée sur une simple interprétation de l'expression «à l'occasion de» (*in the course of*) telle qu'elle apparaît dans le texte de la disposition applicable, le juge ayant pensé que la dépense était antérieure à l'emprunt et non «*in the course of borrowing*» (à l'occasion d'un emprunt) (Cf. *Côté-Reco Inc. v. Minister of National Revenue* (1979), 80 DTC 1012 (C.R.I.)). Le raisonnement me semble au contraire impliquer beaucoup plus que cela. Ce que je comprends du raisonnement c'est que pour pouvoir parler strictement et réellement d'une dépense faite à l'occasion de l'emprunt il faut qu'il s'agisse d'un déboursé qui n'a pas de contre-partie en lui-même autre que l'emprunt, ou, dit autrement, d'un déboursé d'où résulte un appauvrissement dans le patrimoine de l'emprunteur. Le droit patrimonial que représente une assurance temporaire est la transformation à valeur équivalente de la prime déboursée et aucun appauvrissement ne saurait en résulter dans le patrimoine de l'assuré.

It is true that, in his reasons, Cattanach J. went on to say, in a paragraph subsequent to the one just cited, the following:

If the insured, Emil E. Schlesinger, had died while the policies were in force and before the repayment of the loan, the appellant would then be in the position of the loan being fully paid from the proceeds of the insurance policies and the amount of the loan received by the appellant would become part of the appellant's assets without any corresponding debit entry. Again if the proceeds were in excess of the amount required to repay the loan, then any such excess would have accrued to the appellant's assets. Further when the loan was repaid, as it was, there was nothing to prevent the appellant from securing another loan from the same or a different source on the strength of the security of the two life insurance policies, if the necessity arose.

In my view, however, in so doing the Judge added nothing to his reasoning and merely elucidated the various aspects of the "asset" represented by the policies at issue in the case before him. I know that this paragraph (in particular, I take it, because of what he said in the last sentence) seems to have given rise to a limiting interpretation of his judgment, an interpretation which the Department even adopted in its Interpretation Bulletin IT-309R of January 10, 1979. I would still, with respect, dispute the legitimacy of this reaction. In my view the reasoning underlying *Equitable Acceptance Corp.* applies just as much to temporary insurance for the duration of the loan as to insurance which will continue beyond it, and it is a reasoning which appears to me to be unimpeachable.

I have taken the time to examine the question of whether temporary insurance could more adequately meet the conditions for application of subparagraphs 11(1)(cb)(ii) and 20(1)(e)(ii) of the Act than permanent insurance because it was the focus of the parties' concerns and the basis of their arguments. I think nevertheless that strictly speaking, in the circumstances of the case at bar, it is not necessary for the Court to adopt a final position on the point as, even assuming that a difference in treatment between permanent and temporary insurance is warranted, there is still the response of the Deputy Attorney General that, in any case, here the company obtained not temporary but permanent insurance, and I think this response is conclusive. Quite recently, once again, in *Bronfman Trust v. The Queen*, [1987] 1 S.C.R.

Il est vrai que le juge Cattanach, dans ses motifs, poursuit ses remarques en écrivant, dans un paragraphe subséquent à celui que je viens de citer, ce qui suit:

^a [TRADUCTION] Si l'assuré Emil E. Schlesinger était décédé alors que les polices étaient encore en vigueur et avant que le remboursement de l'emprunt ne soit effectué, l'appelante serait alors en mesure de payer intégralement l'emprunt avec le produit des polices d'assurance, et le montant de l'emprunt reçu par l'appelante formerait une partie de son actif sans aucune inscription comptable correspondante au débit. Encore une fois, si le produit excédait le montant requis pour rembourser l'emprunt, alors tout excédent serait revenu à l'actif de l'appelante. De plus, lorsque l'emprunt a été remboursé, ainsi qu'il l'a été, rien n'empêchait l'appelante d'en obtenir un autre de la même source ou d'une source différente en vertu des deux polices ^c d'assurance-vie, le cas échéant.

Mais, à mon sens, le juge là n'ajoutait rien de plus au raisonnement et ne faisait que mettre en lumière les différents éléments de l'"*asset*" (actif) que constituaient les polices dont il s'agissait dans le cas qui était devant lui. Je sais que ce paragraphe (surtout, je suppose, à cause de ce qu'il exprime dans la dernière phrase) semble avoir conduit à une interprétation restrictive de sa décision, interprétation que le ministère a même faite dans son bulletin d'interprétation IT-309R. ^d du 10 janvier 1979. Je me permets néanmoins, avec respect, de contester la légitimité de cette réaction. À mon sens le raisonnement à la base de la décision *Equitable Acceptance Corp.* s'applique autant à l'assurance temporaire pour la durée de l'emprunt qu'à une assurance devant se maintenir au delà et c'est un raisonnement que je ne saurais réfuter.

^e Je me suis attardé sur cette question de savoir si une assurance temporaire pourrait mieux rencontrer qu'une assurance permanente les conditions d'application des sous-alinéas 11(1)(cb)(ii) et 20(1)(e)(ii) de la Loi parce qu'elle était au centre des préoccupations des parties et à la base de leurs prétentions. Je pense néanmoins que, strictement parlant, dans les circonstances de l'espèce, il ne serait pas nécessaire pour la Cour de prendre parti de façon définitive à son sujet. Car même en supposant qu'une différence de traitement entre assurance permanente et temporaire se justifie, il resterait la réplique du sous-procureur général à l'effet que, de toute façon, ici ce n'est pas une assurance temporaire mais permanente que la compagnie a contractée, et cette réplique me paraît décisive. Encore une fois tout récemment, la

32, the Supreme Court restated the rule that in a tax matter what must be considered is what was done, not what might have been done. The following is an extract from the reasons of the Chief Justice, speaking for the Court, at pages 54 and 55:

Before concluding, I wish to address one final argument raised by counsel for the Trust. It was submitted—and the Crown generously conceded—that the Trust would have obtained an interest deduction if it had sold assets to make the capital allocation and borrowed to replace them. Accordingly, it is argued, the Trust ought not to be precluded from an interest deduction merely because it achieved the same effect without the formalities of sale and repurchase of assets. It would be a sufficient answer to this submission to point to the principle that the courts must deal with what the taxpayer actually did, and not what he might have done: *Matheson v. The Queen*, 74 D.T.C. 6176 (F.C.T.D.), per Mahoney J., at p. 6179.

I think that the first part of the appeal is definitely valid.

II

The second part of the appeal relates to a single taxation year, 1972. Though like the preceding case this one again involves a disallowed expense, the question raised is much more difficult to define, as it is rooted in a somewhat complex series of facts. However, in view of the conclusion I intend to adopt, it will not be necessary for me to go into any detail. Broadly speaking, the matter is as follows.

The respondent company was established by Antoine Guertin, the father of Jacques, who was its president in 1972. Antoine Guertin had also created a foundation whose funds were to be used for religious purposes. This foundation received gifts primarily from the respondent company and its employees; it loaned the amounts received to the respondent company in return for interest and donated this interest for use in missionary work.

In its tax returns, for the purpose of computing its 1972 income tax, the company first reported a gift of \$12,400 to the foundation, and then the payment to all its employees without exception of large annual bonuses a third of which, \$39,155 out of \$111,600, was never received by the employees but was simply represented by cheques endorsed to

Cour suprême, dans l'arrêt *Bronfman Trust c. La Reine*, [1987] 1 R.C.S. 32, rappelait le principe selon lequel, en matière fiscale, ce qui doit être considéré c'est ce qui a été fait et non ce qui aurait pu être fait. Voici à ce sujet un passage des notes du juge en chef écrites au nom de la Cour, aux pages 54 et 55:

Avant de terminer, je veux aborder un dernier argument invoqué par l'avocat de la fiducie. On a soutenu—et Sa Majesté en a généreusement convenu—que la fiducie aurait obtenu une déduction au titre d'intérêts si elle avait vendu des biens en vue de payer les prélèvements sur le capital et avait ensuite emprunté pour remplacer ces biens. Par conséquent, selon ce point de vue, on ne devrait pas refuser à la fiducie une déduction au titre d'intérêts simplement parce qu'elle a obtenu le même résultat sans les formalités d'une vente et d'un rachat de biens. Il suffit pour répondre à cet argument d'invoquer le principe selon lequel les tribunaux doivent tenir compte de ce que le contribuable a réellement fait et non pas de ce qu'il aurait pu faire: *Matheson c. La Reine*, 74 D.T.C. 6176 (C.F.D.P.I.), le juge Mahoney, à la p. 6179.

L'appel, quant à son premier volet, me semble définitivement bien fondé.

II

Dans son deuxième volet, l'appel ne porte que sur une année d'imposition, l'année 1972. Bien qu'il s'agisse encore là, comme dit ci-haut, d'un cas de dépense refusée, la question soulevée est cette fois beaucoup plus difficile à définir, imbriquée qu'elle est dans une série de faits quelque peu complexes. Vu la conclusion que j'entends retenir cependant, il ne me sera pas nécessaire d'entrer dans les détails. Voici en gros ce dont il s'agit.

La compagnie-intimée fut mise sur pied par Antoine Guertin, le père de Jacques qui en était le président en 1972. Antoine Guertin avait aussi créé une fondation dont les fonds devaient servir à des fins religieuses. Cette fondation recevait des dons principalement de la compagnie-intimée et de ses employés; elle prêtait les sommes reçues à la compagnie-intimée moyennant paiement d'intérêts et ces intérêts elle les distribuait aux œuvres missionnaires.

Dans ses déclarations pour fins de calcul de son impôt sur le revenu pour l'année 1972, la compagnie fit état d'abord d'un don de 12 400 \$ à la fondation, et ensuite du paiement à tous ses employés, sans exception, de bonis annuels importants dont le tiers, soit 39 155 \$ sur 111 600 \$, n'avait jamais été touché par les employés, ayant

the foundation. The Minister refused to allow both the deduction of the \$12,400 gift and that of the part of the bonuses paid to the foundation, on the ground that these deductions, if allowed, would unduly or artificially reduce the company's income contrary to subsection 245(1) of the Act.

The Trial Judge dismissed the Minister's arguments. His understanding of the evidence led him to conclude that the sum of \$12,400 paid to the foundation by the respondent represented a true gift and that of \$39,155 had in fact been paid to the employees in the form of bonuses, although they agreed with Antoine Guertin that it should be paid to his foundation. In the Judge's opinion, there had been no deceit.

The appellant's counsel no longer disputes that the \$12,400 gift was really a gift. However, he argues that the Judge erred in allowing deduction of the sum of \$39,155. This, he said, had not really been paid to the employees in the form of bonuses, it was paid to them on the basis and subject to the condition that they pay it to the foundation, so that it was in fact a gift made by the respondent to the foundation through intermediaries and this gift could not be deducted in addition to that of the \$12,400, since the latter was the maximum deductible under paragraph 110(1)(a) of the Act.

This argument by counsel for the appellant of course rests on a basic assumption, that the sum of \$39,155 would not have been distributed to the employees if they had not previously agreed to pay it to the foundation as Antoine Guertin asked them to do. However, the respondent's president Jacques Guertin testified to the contrary, and asserted that the amount of each employee's bonus was set by the management committee without intervention by Antoine Guertin, and regardless of whether the employee in question had agreed to make a gift to the foundation. The Trial Judge clearly could not have decided as he did unless he believed this part of Jacques Guertin's testimony. It seems to me, after reading and re-reading the evidence, that I would have been inclined to take a more critical view of the testimony, but I cannot say that the Judge made a manifest error in believ-

été uniquement attesté par chèques endossés en faveur de la fondation. Le ministre refusa d'admettre aussi bien la déduction du don de 12 400 \$ que celle de la partie des bonis acheminée vers la fondation, au motif qu'il s'agissait là de déductions qui, si elles étaient permises, réduiraient indûment ou de façon factice le revenu de la compagnie, ce que prohibait le paragraphe 245(1) de la Loi.

Le premier juge rejeta les prétentions du ministre. Son appréciation de la preuve l'avait conduit à la conclusion que la somme de 12 400 \$ versée par l'intimée à la fondation représentait un don véritable et que celle de 39 155 \$ avait bel et bien été payée aux employés à titre de bonis même si ceux-ci avaient convenu avec Antoine Guertin de la verser à sa fondation. Il n'y avait là, suivant le juge, aucune simulation.

Le procureur de l'appelante ne conteste plus maintenant la réalité du don de 12 400 \$. Il prétend, cependant, que le juge a eu tort d'admettre la déduction de la somme de 39 155 \$. Cette somme, soutient-il n'a pas vraiment été attribuée aux employés à titre de bonis, elle leur a été payée dans le but et à la condition qu'ils la versent à la fondation de sorte qu'il s'agit là, en fait, d'une donation que l'intimée a faite à la fondation par personnes interposées et cette donation ne peut être déduite en sus de celle de 12 400 \$ puisque cette dernière somme représente le montant maximum déductible aux termes de l'alinéa 110(1)(a) de la Loi.

Cette thèse du procureur de l'appelante repose évidemment sur une supposition de base, celle voulant que cette somme de 39 155 \$ n'aurait pas été distribuée aux employés si ceux-ci n'avaient pas préalablement convenu de la verser à la fondation comme Antoine Guertin leur demandait de le faire. Le président de l'intimée, Jacques Guertin, a cependant témoigné en sens contraire et affirmé que le montant du boni de chaque employé était fixé par le bureau de direction sans qu'Antoine Guertin n'intervienne et sans égard au fait que l'employé concerné ait ou non convenu d'un don à la fondation. Il est évident que le premier juge n'aurait pu décider comme il l'a fait s'il n'avait cru cette partie du témoignage de Jacques Guertin. Il me semble après avoir lu et relu la preuve que j'aurais été enclin à apprécier ce témoignage de façon plus critique, mais je ne peux dire que le

ing it. That being so, I also cannot say that he erred in deciding as he did. Once it is admitted that the amount of the bonuses was set in the way described by Jacques Guertin, it cannot be concluded that a part of these bonuses represented a disguised gift made to the foundation by the respondent. Accordingly, the appellant cannot succeed on the second part of the action.

I therefore conclude that the appeal should be allowed and the assessments restored as to the disallowing of deductions in the amount of \$1,090 for insurance premiums for each of the years 1970, 1971 and 1972, but should be dismissed as to the payment of bonuses to the employees. In view of the mixed outcome, I would let each party pay its costs.

PRATTE J.: I concur.

LACOMBE J.: I concur.

je juge a commis une erreur manifeste en y ajoutant foi. Cela étant, je ne peux dire, non plus, qu'il s'est trompé en décidant comme il l'a fait. Dès lors, en effet, que l'on admet que le montant des bonis était fixé de la façon décrite par Jacques Guertin, on ne peut conclure qu'une partie de ces bonis représentait une donation déguisée faite par l'intimée à la fondation. L'appelante, quant au deuxième volet de la cause, ne saurait ainsi réussir.

Ma conclusion est donc que l'appel devrait être accueilli et les cotisations rétablies en ce qui concerne le refus des déductions des montants de 1 090 \$ relatifs aux primes d'assurance pour chacune des années 1970, 1971 et 1972, mais que quant au paiement des bonis aux employés il devrait être rejeté. Étant donné le succès partagé, je laisserais chaque partie payer ses frais.

LE JUGE PRATTE: Je suis d'accord.

LE JUGE LACOMBE: Je suis d'accord.