

The Queen (Plaintiff)

v.

Stanley A. Vineberg (Defendant)

and

The Queen (Plaintiff)

v.

Val Royal Corporation (Defendant)

and

The Queen (Plaintiff)

v.

Harlaw Investments Ltd. (Defendant)

Trial Division, Addy J.—Montreal, November 14; Ottawa, December 21, 1973.

Income tax—Rental insurance agreement—Option to purchase after fixed sum paid—Overpayment—Reacquisition of property rights of defendant by payment back to plaintiff—Whether deductible as business expense or capital outlay—Income Tax Act, s. 12(1)(a).

Rental insurance agreements between the Central Mortgage and Housing Corporation and the defendants, as owners of apartment buildings, gave the Corporation an option to purchase the properties, after a fixed amount had been paid on account of rental insurance. When the Corporation gave notice of exercising its option to purchase, the amount paid by the Corporation was in excess of the limit agreed upon. The parties agreed to compromise the excess at the sum of \$105,000, and that on repayment of this amount by the defendants to the Corporation, the latter would not exercise its right to obtain final title.

The repayment of this amount by the defendants to the Corporation was assessed by the Minister as not deductible from income. On appeal by the defendants to the Tax Review Board, it was decided that the amount was deductible.

Held, reversing the Tax Review Board, that the expenditure is not deductible. Regarding the first test of deductibility, it is conceded that the expense incurred by the defendant taxpayers was for the purpose of producing income from the properties, within section 12(1)(a) of the *Income Tax Act*, R.S.C. 1952, c. 148. But as to the second test, as to whether the payment was an expense relating to capital or income, the payment was essentially a lump sum payment for the reacquiring by the defendants of lost property rights and therefore a capital expenditure.

La Reine (Demanderesse)

c.

Stanley A. Vineberg (Défendeur)

a

et

La Reine (Demanderesse)

c.

b

Val Royal Corporation (Défenderesse)

et

La Reine (Demanderesse)

c

c.

Harlaw Investments Ltd. (Défenderesse)

Division de première instance, le juge Addy—
d Montréal, le 14 novembre; Ottawa, le 21 décembre 1973.

Impôt sur le revenu—Convention d'assurance-location—Option d'achat après le paiement d'une somme déterminée— Paiement en sus—Réacquisition des droits de propriété par les défendeurs par remboursement versé à la demanderesse— Est-ce déductible à titre de dépense d'entreprise ou est-ce une dépense de capital—Loi de l'impôt sur le revenu, art. 12(1)(a).

Les contrats d'assurance-location passés entre la Société centrale d'hypothèques et de logement et les défendeurs, en tant que propriétaires d'immeubles d'habitation, accordaient à la Société une option d'achat des biens après paiement d'un montant fixé au titre de l'assurance-location. Lorsque la Société signifia l'avis qu'elle allait exercer son option d'achat, elle avait déjà versé un montant supérieur à la limite prévue. Les parties fixèrent, par compromis, l'excédent à la somme de \$105,000; elles convinrent que sur remboursement de ladite somme par les défendeurs à la Société, cette dernière n'exercerait pas son droit à l'obtention du titre de propriété.

En établissant la cotisation, le Ministre décida que le remboursement de ladite somme par les défendeurs n'était pas déductible de leur revenu. Lors de l'appel interjeté par les défendeurs à la Commission de révision de l'impôt, elle décida que lesdits paiements étaient déductibles.

Arrêt: la décision de la Commission de révision de l'impôt est infirmée et la dépense est déclarée ne pas être déductible. En ce qui concerne le premier critère de déductibilité, on a admis que la dépense engagée par les défendeurs contribuables visait bien à tirer un revenu de biens au sens de l'article 12(1)(a), de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, S.R.C. 1952, c. 148. Mais quant au second critère, savoir si le paiement était une dépense de capital ou de revenu, il fut décidé que le paiement était avant tout une somme globale pour permettre aux défendeurs de récupérer les droits de propriété perdus et donc une dépense de capital.

British Columbia Electric Railway Co. Ltd. v. M.N.R. 58 DTC 1022; *Mandrel Industries Inc. v. M.N.R.* [1966] Ex.C.R. 277; *Atherton v. British Insulated and Helsby Cables Ltd.* (1925) 10 T.C. 155 (H.L.); *Commissioners of Inland Revenue v. Fleming & Co. (Machinery) Ltd.* (1951) 33 T.C. 57; *Duke of Westminster v. C.I.R.* (1934-1935) 19 T.C. 490, considered.

Arrêts examinés: *British Columbia Electric Railway Co. Ltd. c. M.R.N.* 58 DTC 1022; *Mandrel Industries Inc. c. M.R.N.* [1966] R.C.É. 277; *Atherton c. British Insulated and Helsby Cables Ltd.* (1925) 10 T.C. 155 (H.L.); *Commissioners of Inland Revenue c. Fleming & Co. (Machinery) Ltd.* (1951) 33 T.C. 57; *Duke of Westminster c. C.I.R.* (1934-35) 19 T.C. 490.

INCOME tax appeal.

APPEL d'une décision de l'impôt sur le revenu.

COUNSEL:

AVOCATS:

H. Richard and *C. Bonneau* for plaintiff.

H. Richard et *C. Bonneau* pour la demanderesse.

P. Vineberg for defendants.

P. Vineberg pour les défendeurs.

SOLICITORS:

PROCUREURS:

Deputy Attorney General of Canada for plaintiff.

Le sous-procureur général du Canada pour la demanderesse.

Phillips and *Vineberg*, Montreal, for defendants.

Phillips et *Vineberg*, Montréal, pour les défendeurs.

ADDY J.—This is an appeal by way of trial *de novo* from a finding of the Tax Review Board who found in favour of the taxpayers herein. The three cases were ordered to be tried together.

LE JUGE ADDY—Il s'agit d'un appel, par voie de procès *de novo*, d'une décision de la Commission de révision de l'impôt en faveur des contribuables ci-dessus mentionnés. Il a été ordonné de juger les trois affaires en même temps.

The facts in issue can best be summarized by reproducing hereunder the agreed statement of facts which was filed by consent of all parties at the outset of the trial. In addition, at trial, a list of documents was filed on consent. The statement of facts reads as follows:

La meilleure façon de présenter les faits en litige est de reproduire ci-dessous l'exposé conjoint des faits versé au dossier avec l'accord des parties au début du procès. Une liste des documents a en outre été versée d'un commun accord au dossier pendant le procès. Voici l'exposé des faits:

1. The Defendants own various apartment buildings in St. Laurent, collectively operated and administered by them under pooling agreements and commonly known as Norgate Housing Development.

[TRADUCTION] 1. Les défendeurs sont propriétaires, à St-Laurent, de divers immeubles d'habitation connus sous le nom de Norgate Housing Development. Selon des contrats de syndicat intervenus entre eux, ils les administrent et les exploitent en commun.

2. Each Defendant entered into an agreement with Central Mortgage and Housing Corporation (CMHC) for rental insurance;

2. Chaque défendeur a passé, avec la Société centrale d'hypothèques et de logement (SCHL), une convention d'assurance-location;

3. As a result of vacancies in the leasing of various of the apartment units, rental insurance payments aggregating \$407,579.95 that were paid by CMHC to Defendants were included in the taxable income of the Defendants in the years paid and were taxed accordingly;

3. Diverses unités de logement n'ayant pu être louées, la SCHL a versé des prestations d'assurance-location d'un montant de \$407,579.95 aux défendeurs. Les années où ils ont été perçus, ces paiements ont été inclus dans le revenu imposable des défendeurs et imposés en conséquence;

4. The tenants were concentrated in certain units and vacancies in other units, this method of operating called "stacking" caused some buildings to be filled and others to be left partially empty, resulting in greater rental insurance payments by CMHC (in view of the minimum co-insurance for each unit of apartments) than would have been the case if all

4. Les locataires étaient concentrés dans certains immeubles et les logements vides dans d'autres. Selon cette technique, appelée «entassement», certains immeubles étaient pleins alors que d'autres étaient partiellement vides. Il en résulte que, vu la co-assurance minimum fixée pour chaque immeuble, les paiements d'assurance-location versés par la SCHL

vacancies had been spread more or less uniformly amongst all the building units; the Defendants contended that this was a more efficient way to operate the buildings;

5. Under the terms and provisions of these contracts, the Defendants received the following substantial payments of rental insurance from Central Mortgage and Housing Corporation in relationship to vacancies in the apartments:

Buildings	Rental Limit	Total payments	Excess paid
4-R1-33	\$ 37,864.00	\$ 53,486.70	\$ 15,622.70
4- \$1-34	37,864.00	97,033.17	59,169.17
4-R1-35	37,864.00	64,559.39	26,695.39
4- \$1-36	37,864.00	114,118.99	76,254.99
	151,456.00	329,198.25	177,742.25 (178,187.00)
	38,054.00	78,381.70	40,327.70
	\$189,510.00	\$407,579.95	\$ 218,069.95 (\$ 219,524.00)

6. After various discussions between the parties relative to the respective rental insurance agreements, the CMHC served notice on the Defendants under the terms of the said rental insurance agreements, had the notices registered in the Registry Office and deposited with the notary the necessary cheques representing the price set in the rental insurance agreements for the purchase of the properties;

7. Negotiations ensued between the parties and eventually there was a settlement under which it was agreed that the owners would pay to Central Mortgage and Housing Corporation an amount of \$105,000.00;

8. The said amount of \$105,000.00 was a compromised figure resulting from proposals and counter-proposals made by the parties during the normal process of negotiation [*sic*];

9. The issue in the present case relates to the tax treatment of the \$105,000.00;

10. The parties agree that the issue shall be resolved on the basis of the present agreed Statement of Facts and on the basis of the documents which have been produced. It is agreed that all the documents speak for themselves and there are no facts to controvert them;

11. The Parties agree that if the Court shall be of the opinion that the payments of instalments on account of the \$105,000.00 under the settlement were non-deductible payments in calculating the income of the Defendants, then the Appeal shall be maintained with costs; and if the Court is of the opinion that the payments of instalments on account of the \$105,000.00 under the settlement is deductible, then the Appeal shall be dismissed with costs.

ont été plus élevés qu'ils ne l'auraient été si les logements vides avaient été plus ou moins uniformément répartis entre les immeubles. Les défendeurs ont toutefois prétendu que la technique employée rendait la gestion des immeubles plus efficace;

^a 5. Aux termes des conventions susdites, les défendeurs ont reçu de la SCHL, au titre des appartements vacants, d'importants paiements d'assurance-location que voici:

	Immeubles	Plafond locatif	Total des paiements	Excédent payé
	4-R1-33	\$ 37,864.00	\$ 53,486.70	\$ 15,622.70
^c	4- \$1-34	37,864.00	97,033.17	59,169.17
	4-R1-35	37,864.00	64,559.39	26,695.39
	4- \$1-36	37,864.00	114,118.99	76,254.99
		151,456.00	329,198.25	177,742.25 (178,187.00)
^d		38,054.00	78,381.70	40,327.70
		\$189,510.00	\$407,579.95	\$ 218,069.95 (\$ 219,524.00)

^e 6. Après discussions entre les parties quant à leurs conventions d'assurance-location respectives, la SCHL a signifié un avis aux défendeurs conformément aux clauses desdites conventions, a fait enregistrer ces avis au Bureau d'enregistrement et a déposé chez le notaire les chèques nécessaires, correspondant au montant prévu dans les conventions d'assurance-location pour l'achat des immeubles;

^f 7. Des négociations ont alors eu lieu entre les parties et il a été finalement convenu que les propriétaires paieraient à la Société centrale d'hypothèques et de logement une somme de \$105,000.00;

^g 8. Le chiffre de \$105,000.00 résulte d'un compromis découlant de propositions et de contre-propositions faites par les parties dans le cours normal de la négociation;

^h 9. La question en litige dans la présente affaire est le sort fiscal de ces \$105,000.00;

ⁱ 10. Les parties s'entendent pour que cette question soit résolue sur la base du présent exposé des faits et sur la base des documents produits. Il est entendu que ces documents sont en eux-mêmes concluants et qu'il n'existe pas de faits pouvant les contredire;

^j 11. Les parties admettent que, si la Cour est d'avis que les acomptes versés sur les \$105,000.00, selon l'entente, ne pouvaient être déduits lors du calcul du revenu des défendeurs, l'appel doit alors être accueilli avec dépens et, au contraire, si la Cour est d'avis que lesdits versements sont déductibles, l'appel doit alors être rejeté avec dépens.

The twofold test for determining whether a particular expenditure is deductible from income seems to be well settled. One first has to determine whether, in accordance with section 12(1)(a) of the *Income Tax Act*, R.S.C. 1952, c. 148, the expense or outlay was made or incurred by the taxpayer for the purpose of gaining or producing income from a property or a business. Counsel for the plaintiff readily conceded this. Having determined this first part, one must then address oneself to the question as to whether the payment is allowable as an income expense or a capital outlay, since a capital outlay, even if made to produce income, is not deductible as an income expense. See *British Columbia Electric Railway Company Limited v. M.N.R.* 58 DTC 1022 at pages 1027-28:

Since the main purpose of every business undertaking is presumably to make a profit, any expenditure made "for the purpose of gaining or producing income" comes within the terms of s. 12(1)(a) whether it be classified as an income expense or as a capital outlay.

Once it is determined that a particular expenditure is one made for the purpose of gaining or producing income, in order to compute income tax liability it must next be ascertained whether such disbursement is an income expense or a capital outlay. The principle underlying such a distinction is, of course, that since for tax purposes income is determined on an annual basis, an income expense is one incurred to earn the income of the particular year in which it is made and should be allowed as a deduction from gross income in that year.

I fully agree with the statement of the law and with the authorities quoted by my brother Cattanach J. in *Mandrel Industries, Inc. v. M.N.R.* [1966] Ex.C.R. 277 at page 285:

In order to determine whether a particular outgoing represents an outlay of capital, several tests have been proposed, one of which is that of Lord President Clyde in *Robert Addie & Sons' Collieries Ltd. v. I.R.* 8 T.C. 671 at 676.

Is it an expenditure laid out as part of the process of profit earning? Or, on the other hand, is it a capital outlay? Is it expenditure necessary for the acquisition of property or of rights of a permanent character, the possession of which is a condition of carrying on its trade at all?

The most notable and frequently cited declaration as to what constitutes a capital outlay is that of Viscount Cave in *British Insulated and Helsby Cables Limited v. Atherton* [1926] A.C. 205 at 213:

... But when an expenditure is made, not only once and for all, but with a view to bringing into existence an

Pour déterminer si une dépense donnée peut être déduite du revenu, il existe un double critère qui semble bien établi. On doit d'abord déterminer si, conformément à l'article 12(1)(a) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, S.R.C. 1952, c. 148, la somme déboursée ou dépensée l'a été par le contribuable en vue de gagner ou de produire un revenu tiré d'un bien ou d'une entreprise. L'avocat de la demanderesse a tout de suite concédé ce point. Ceci étant acquis, il faut ensuite se demander si le paiement doit être considéré comme une dépense de revenu ou une dépense de capital, puisqu'une dépense de capital, même si elle est faite pour produire un revenu, ne peut être déduite à titre de dépense de revenu. Voir *British Columbia Electric Railway Company Limited c. M.R.N.* 58 DTC 1022 aux pages 1027-28:

[TRADUCTION] L'objectif essentiel présumé de toute entreprise commerciale étant la recherche d'un profit, toute dépense consentie «dans le but de gagner ou de produire un revenu» s'inscrit dans le cadre de l'art. 12(1)(a), qu'il s'agisse d'une dépense de revenu ou d'une dépense de capital.

Dès qu'il est acquis qu'une dépense donnée est engagée dans le but de gagner ou de produire un revenu, il faut ensuite, pour rechercher s'il y a assujettissement à l'impôt sur le revenu, déterminer si une telle dépense constitue une dépense de revenu ou une dépense de capital. Les principes sous-jacents à une telle distinction reviennent à dire, en fait, que, le revenu aux fins de l'impôt étant calculé sur une base annuelle, une dépense de revenu est une dépense engagée dans le but de gagner le revenu au cours de l'année où elle a été consentie, et elle doit être déduite du revenu brut de l'année en question.

Je suis pleinement d'accord avec l'exposé que mon collègue, le juge Cattanach, a fait du droit, ainsi que de la jurisprudence dans l'affaire *Mandrel Industries, Inc. c. M.R.N.* [1966] R.C.É. 277 à la page 285:

[TRADUCTION] Pour déterminer si un débours donné représente une dépense de capital, on a proposé plusieurs critères, dont celui du lord président Clyde dans l'affaire *Robert Addie & Sons' Collieries Ltd c. I.R.* 8 T.C. 671, à la p. 676.

Est-ce une dépense engagée dans le but de percevoir des profits? Ou, au contraire, est-ce une dépense de capital? Est-ce une dépense nécessaire à l'acquisition de biens ou de droits durables, dont la possession est une condition de la continuation de son commerce?

La déclaration la plus remarquable et la plus fréquemment citée sur ce qui constitue une dépense de capital est celle du vicomte Cave dans l'affaire *British Insulated and Helsby Cables Limited c. Atherton* [1926] A.C. 205, à la p. 213:

... Mais quand on fait des dépenses non seulement une fois pour toutes, mais encore dans le but d'apporter un

asset or an advantage for the enduring benefit of a trade, I think there is very good reason (in the absence of special circumstances leading to an opposite conclusion) for treating such an expenditure as properly attributable not to revenue but to capital.

In *Vallambrosa Rubber Co. Ltd. v. Farmer* 5 T.C. 529, Lord Dunedin said in part at page 536:

I do not say this consideration is absolutely final or determinative; but in a rough way I think it is not a bad criterion of what is capital expenditure to say that capital expenditure is a thing that is going to be spent once and for all, and income expenditure is a thing that is going to recur every year.

In applying the foregoing classical tests to the present case, I cannot but think that the payment here in question was an outlay on account of capital. What the appellant did here was to make a payment once and for all, with a view to bringing into being an advantage for the enduring benefit of the trade. There is no question that the payment was made once and for all.

See also *Atherton v. British Insulated and Helsby Cables, Ltd.* [1926] A.C. 205 per Viscount Cave L.C. at page 213 where he stated that a useful criterion to determine whether an outlay was a capital expenditure is to ask oneself whether it is going to be spent once and for all or whether it is likely to recur every year (this, of course, is not a final test). He added, however, that, where an expenditure, in addition, is made with a view to bringing into existence an asset or an advantage of enduring benefit there would normally be "very good reason (in the absence of special circumstances leading to an opposite conclusion) for treating it as an expenditure as properly attributable not to revenue but to capital." This test was specifically approved by the Supreme Court of Canada in *British Columbia Electric Railway Co. Ltd. v. M.N.R.*, (*supra*), not as an exhaustive test but as a useful guide.

The defendants relied on an agreement, filed at the trial and mentioned in paragraph 7 of the agreed statement of facts above, wherein the sum of \$105,000.00 paid by the defendants to C.M.H.C. was expressed to be paid "by way of rental insurance fund." It was argued that this simply meant that it was a rebate of payments made in lieu of rental, which payments, when originally received by the defendants, were

élément d'actif ou un avantage pour le bénéfice durable d'un commerce, je pense qu'il y a de très bonnes raisons (en l'absence de circonstances particulières conduisant à une conclusion contraire) de traiter une telle dépense comme si elle était à juste titre imputable non pas au revenu mais au capital.

Dans l'affaire *Vallambrosa Rubber Co. Ltd. c. Farmer* 5 T.C. 529, lord Dunedin déclarait notamment ceci à la page 536:

Je ne dis pas que ce critère est absolu et déterminant. D'une manière générale, toutefois, aux fins de déterminer si une dépense constitue une dépense d'exploitation, je crois qu'il est utile de dire qu'une dépense de capital est unique et qu'une dépense d'exploitation est engagée chaque année.

Si j'applique les critères classiques susmentionnés à la présente affaire, je ne puis m'empêcher de penser que le paiement dont il est question ici est une dépense de capital. Ce que l'appelant a fait ici, c'est un paiement une fois pour toutes dans le but d'apporter un avantage durable au commerce. Il n'est pas douteux que le paiement a été fait une fois pour toutes.

Voir aussi l'affaire *Atherton c. British Insulated and Helsby Cables, Ltd.* [1926] A.C. 205, où le vicomte Cave, lord chancelier, a établi, à la page 213, qu'un critère pratique pour déterminer si un débours est une dépense de capital, consiste à se demander s'il a été effectué une fois pour toutes ou s'il est de nature à se reproduire chaque année (ce n'est évidemment pas un critère absolu). Toutefois, il ajoutait que lorsqu'une dépense est en outre faite dans le but d'apporter un élément d'actif ou un avantage pour le bénéfice durable d'un commerce, il y aurait normalement «de très bonnes raisons (en l'absence de circonstances particulières conduisant à une conclusion contraire) de traiter une telle dépense comme si elle était à juste titre imputable non pas au revenu mais au capital.» La Cour suprême du Canada a précisément approuvé ce critère dans l'arrêt *British Columbia Electric Railway Co. Ltd. c. M.R.N.*, (précité), en le considérant comme un guide utile mais non exclusif.

Les défendeurs ont invoqué un accord, versé au dossier au cours du procès et mentionné au paragraphe 7 de l'exposé conjoint des faits susmentionnés, aux termes duquel la somme de \$105,000.00 versée par les défendeurs à la Société centrale d'hypothèques et de logement l'était «à titre de remboursement d'assurance-location.» On a prétendu que cela signifiait simplement qu'il s'agissait là d'un remboursement

obviously taxable as income; the rebate would therefore be deductible. It was further argued on behalf of the defendants that, since the agreement was a formal one and was obviously entered into in good faith and was also the expression of an arm's length transaction, the agreement must speak for itself and the Court should not look behind and indeed could not at law look behind the actual words used in the agreement in order to try to determine any other reason, motive or purpose for the payment being made. See *Commissioners of Inland Revenue v. Fleming & Co. (Machinery), Ltd.* (1951) 33 T.C. 57 at page 63 as per Lord President (Cooper):

As was demonstrated in the *Duke of Westminster*, 19 T.C. 490, [1936] A.C. 1, it is not legitimate to look behind the form and strict legal effect of a transaction to its so-called "substance" in order to impose upon a taxpayer a liability not otherwise enforceable against him

The original contract of rental insurance provided that, after a fixed amount was paid, the plaintiff would have an option to purchase the lands and premises of the defendants for a price determined by a fixed formula, and that, in order to exercise that option, the plaintiff was to register a notice. This was done and, according to the original contract of insurance, the plaintiff then became entitled to a conveyance of the absolute title to it of the lands and premises in question. Finally, after negotiations the agreement on which the defendants relied was executed.

The original contract of rental insurance, the notice exercising the option and the memorandum of agreement were undoubtedly executed *bona fide* and were intended to be acted upon by the parties and were not documents used as a cloak to conceal a different transaction. Therefore, the memorandum of agreement must be given its fair meaning and cannot be ignored or treated as operating in a different way than as expressed by the parties. I also fully agree with counsel for the defendants to the effect that in such a case the substance of the transaction is to be found only by a proper construction of the

de paiements au lieu de loyers, lesquels paiements constituaient manifestement un revenu imposable au moment où les défendeurs les avaient reçus; en conséquence, le remboursement doit être déduit dans le calcul du revenu. Les défendeurs ont également prétendu que, puisqu'il s'agissait d'une entente en bonne et due forme, qu'elle avait de toute évidence été conclue de bonne foi et qu'elle ne laissait en outre apparaître aucun lien de dépendance, cette entente est concluante en elle-même et la Cour ne doit ni ne peut juridiquement aller au-delà des termes propres de l'entente pour tenter de trouver au paiement d'autres raisons, motifs ou buts que ceux exprimés. Voir l'affaire *Commissioners of Inland Revenue c. Fleming & Co. (Machinery), Ltd.* (1951) 33 T.C. 57 où le lord président Cooper déclarait à la page 63:

[TRADUCTION] Comme on l'a démontré dans l'arrêt *Duke of Westminster*, 19 T.C. 490, [1936] A.C. 1, il n'est pas légitime de dépasser la forme et les stricts effets juridiques d'une transaction pour découvrir sa prétendue «substance» afin d'imposer à un contribuable une obligation qui autrement ne serait pas exécutoire à son encontre

Le contrat initial d'assurance-location prévoyait qu'après le paiement d'un montant déterminé, la demanderesse aurait la faculté d'acheter les terrains et les immeubles des défendeurs à un prix calculé selon une formule fixée d'avance et que, pour exercer cette option, la demanderesse devait faire enregistrer un avis. C'est ce qui a été fait et, conformément au contrat d'assurance initial, la demanderesse a acquis le droit de se faire transférer la propriété des terrains et des immeubles en question. Finalement, après négociations, l'entente invoquée par les défendeurs a été conclue.

Le contrat initial d'assurance-location, l'avis d'exercice de l'option et l'entente constituent autant d'actes que les parties ont incontestablement passés de bonne foi et avec l'intention d'y donner suite; ce ne sont pas des documents utilisés pour couvrir une autre transaction. Il faut donc donner à l'entente intervenue sa pleine signification; on ne peut l'ignorer ou lui faire produire des effets différents de ceux exprimés par les parties. Je suis également pleinement d'accord avec l'avocat des défendeurs, en ce sens que, dans un tel cas, on doit tirer le sens véritable de la transaction d'une interpréta-

agreement and that it should be construed by what appears on the face of the document and not by evidence or documents *en dehors* the instrument and not embodied in it or referred to in it. See the *Duke of Westminster v. C.I.R.* (1934-35) 19 T.C. 490 at pages 521, 524 and 528.

However, in construing the meaning of any document and therefore in determining its purpose and effect, and, in this particular case, the reason for payment of the sum of \$105,000.00, two basic principles must be borne in mind: firstly, the whole of the agreement must be considered and not only any particular word or sentence isolated from the remainder of the document and, secondly, one must also consider the contents and legal effect of any documents actually referred to in the agreement and pursuant to which the agreement is expressed to have executed (in this case: the original rental insurance agreement, which granted the right to an option and the registered notice, by which the plaintiff purported to exercise the option to assume ownership).

Dealing with the two last-mentioned documents first, the rental insurance agreement clearly gives an absolute option to purchase the property after a fixed amount had been paid by way of rental assurance payments, this option is not expressed in any way to be by way of security for monies advanced, because the monies advanced under the contract are not a loan but, on the contrary, the owner of the real estate has an absolute right to these monies and may retain them. The relevant portions of clause 3 of the original rental insurance agreement read as follows:

3. (a) In consideration of the payment of the said annual premium, and when claim is established in the manner hereinafter provided, in respect of any operating year, the Corporation shall pay to the Builder the amount by which the gross rentals are less than the insured rentals. Such insured rentals are the rentals set out in Schedule "A" to this Contract increased or decreased for any operating year by an amount equal to the amount by which the taxes and rates (whether general, special, municipal, ecclesiastical or school) levied upon or charged against the project for such operating year is greater or less than the sum of Six thousand one hundred and fifty Dollars (\$6,150.00)

tion appropriée de l'entente elle-même, sans recourir à des preuves ou à des documents extérieurs qui ne seraient pas incorporés à l'acte ou mentionnés dans celui-ci. Voir l'arrêt *Duke of Westminster c. C.I.R.* (1934-35) 19 T.C. 490 aux pages 521, 524 et 528.

Toutefois, lorsqu'on interprète un document pour en déterminer le but et les effets, savoir, dans le cas présent, la raison du paiement de la somme de \$105,000.00, il faut avoir deux principes fondamentaux à l'esprit: premièrement, il faut considérer l'entente en entier et pas seulement un mot ou une phrase en particulier, isolés de leur contexte; deuxièmement, on doit également considérer le contenu et les effets juridiques de tout document expressément mentionné dans l'entente et conformément auquel celle-ci est déclarée avoir été conclue (en l'espèce, la convention initiale d'assurance-location qui accordait un droit d'option, et l'avis enregistré par lequel la demanderesse était censée exercer son option).

Pour ce qui est d'abord des deux derniers documents, la convention d'assurance-location contient clairement une option d'achat sans réserve des immeubles après paiement d'un montant déterminé à titre d'assurance-location. Cette option n'apparaît en aucune façon comme étant une sûreté garantissant des fonds avancés, pour la bonne raison que les fonds avancés en vertu du contrat ne sont pas un prêt mais qu'au contraire le propriétaire des immeubles y a un droit absolu et peut les garder. Les passages pertinents de la clause 3 de la convention initiale d'assurance-location se lisent ainsi:

[TRADUCTION] 3. a) En contrepartie du paiement de ladite prime annuelle et quand la réclamation sera établie de la manière prévue aux présentes, la Société paiera au constructeur, pour chaque année d'exploitation, la différence entre les loyers bruts et les loyers assurés. Les loyers assurés sont ceux décrits à l'annexe «A» de ce contrat, augmentés ou diminués, pour chaque année d'exploitation, d'un montant égal à la différence, en plus ou en moins, entre l'augmentation ou la diminution des impôts et taxes à la charge du projet (de nature générale, spéciale, municipale, religieuse ou scolaire) et la somme de six mille cent cinquante dollars (\$6,150.00)

This clearly provides for an absolute obligation on the part of the plaintiff to pay. Clause 7 of the rental insurance agreement reads as follows:

7. At any time after the sum of Thirty-seven thousand Eight hundred and Sixty-four Dollars (\$37,864.00) has been paid by the Corporation under this Contract, the Corporation shall have the right and is hereby given an option to purchase the project on sixty days' notice in writing to the owner of the project, at a price of Three hundred thousand (\$300,000.00) less 2½ per centum per annum thereof from the first day of December 1949 to the date upon which the purchase is completed and title to the project is transferred to the Corporation, and less the sum required to discharge or radiate all mortgages, privileges, hypothecs, liens and other charges outstanding against the project, and the owner shall convey the project to the Corporation free and clear of all mortgages, privileges, hypothecs, liens and other charges, except a first mortgage or hypothec made under Section 8B of the Act, and shall execute all such documents and perform all such acts as may be requisite to such conveyance.

When title to the project has been transferred to the Corporation, the Corporation shall have no further obligation under this Contract.

It is provided that if the said option to purchase is not exercised by the Corporation within two years after the date when it first becomes exercisable, the option shall be suspended until the builder makes a claim after such two-year period, in which event the option to purchase may be exercised at any time.

It is, therefore, also clear from this clause that the option is an absolute one, if exercised according to its terms: it is absolute in a sense that it does not purport to be security for the payment of an advance and it is absolute also in a sense that it grants an absolute and irrevocable right to the property when exercised, the only remaining obligation being that of the defendants to execute the required documents to perfect the plaintiff's title, from a conveyancing standpoint.

As to the notice of exercising the option it is common ground that it was given and was properly served and registered. From that moment the plaintiff had the absolute right to title and the only duty or obligation remaining on any of the parties was the defendants' duty to execute the required formalities to give effect to the agreement.

After negotiations, which do not form part of and are not mentioned in the agreement and, therefore, should not, when interpreting the agreement, be taken into consideration, the

Il est manifeste que la demanderesse a une obligation absolue de payer. La clause 7 de la convention d'assurance-location se lit comme suit:

^a [TRADUCTION] 7. Dès que la somme de trente sept mille huit cent soixante-quatre dollars (\$37,864.00) aura été payée par la Société conformément à ce contrat, celle-ci aura le droit, à son option, d'acheter le projet, après un avis de soixante jours donné par écrit au propriétaire du projet, au prix de trois cent mille dollars (\$300,000.00), moins 2½ pour cent de ladite somme par année, du premier décembre 1949 jusqu'à la date où l'achat sera effectué et la propriété du projet transférée à la Société, et moins la somme nécessaire pour purger ou radier toutes les hypothèques, privilèges et autres charges grevant le projet; le propriétaire transférera le projet à la Société, libre et clair de toutes hypothèques, privilèges et autres charges, exception faite d'une première hypothèque constituée en vertu de l'article 8B de la loi et il signera tous les documents et accomplira tous les actes nécessaires au transfert.

^d Quand le titre de propriété du projet aura été transféré à la Société, celle-ci sera déliée de toute obligation en vertu du présent contrat.

^e Il est prévu que si la Société n'exerce pas ladite option dans les deux ans à compter de la date à partir de laquelle elle aurait pu l'être, l'option sera suspendue jusqu'à ce que le constructeur fasse une réclamation, passé ce délai de deux ans, auquel cas l'option d'achat pourra être exercée à tout moment.

^f Il résulte donc clairement de cette clause que l'option est absolue, si elle est exercée aux conditions prévues: elle est absolue, en ce sens qu'elle n'a pas pour but de garantir le paiement d'une avance et également en ce sens, qu'une fois exercée, elle confère un droit absolu et irrévocable sur les immeubles, la seule obligation qui subsiste étant celle incombant aux défendeurs de signer les actes nécessaires pour parfaire le titre de la demanderesse quant au transfert de propriété.

^h Quant à l'avis d'exercice de l'option, les deux parties reconnaissent qu'il a été donné et régulièrement signifié et enregistré. Dès ce moment, la demanderesse avait un droit absolu sur le titre et la seule obligation demeurant à la charge des parties était celle des défendeurs d'accomplir les formalités nécessaires à l'exécution de l'entente.

^j Après des négociations, qui ne font pas partie de l'entente et n'y sont d'ailleurs pas mentionnées, de sorte qu'on ne peut en tenir compte pour l'interpréter, l'entente elle-même fut

agreement itself was signed. In addition to the statement, that the \$105,000.00 is to be paid "by way of rental insurance refund," in five yearly instalments, it also provides among other things the following: an acknowledgment that the plaintiff herein is entitled to become the absolute owner of the properties and to a deed of sale thereto, an undertaking on the part of the Corporation not to exercise its right to obtain the final title if the owners pay as provided for in the agreement and in such event also an undertaking on the part of the plaintiff to cancel the notices exercising the option and to renounce its acquired right; finally, the agreement provided for certain variations of certain provisions of the original insurance rental agreements.

These are the only considerations for the payment of the \$105,000.00 flowing from the plaintiff to the defendants to be found anywhere in this agreement or any of its incorporated documents. Taking the agreement at its face value, as urged to do by counsel for the defendants, I cannot come to the conclusion that the payment of the \$105,000.00 was paid for anything but to "bring into existence an advantage for the enduring benefit of the defendants' business"; it was money paid for the reacquisition of "permanent rights—the possession of which is a condition of carrying on its trade or business," and was paid "with a view to bringing into existence an asset or an advantage for an enduring benefit of a trade." It was not paid as an income expense for the purpose of increasing income for that or any particular year nor was it laid out as a part of the income earning process.

Whether a payment is in the nature of an income payment or a capital expenditure depends on the nature of the payment and the purpose for which it was made and not merely the nomenclature which the parties, however innocently, happen to attach to it, providing of course in the case of a *bona fide* agreement such true purpose can be gathered from the agreement itself. Had the agreement in this case simply recited that there had been an overpayment of rentals and that the plaintiff was entitled to a refund, the result would have been

signée. Outre la déclaration selon laquelle les \$105,000.00 doivent être payés «à titre de remboursement d'assurance-location» en cinq versements annuels, l'entente contient notamment les stipulations suivantes: une reconnaissance du droit de la demanderesse aux présentes à devenir propriétaire absolu des immeubles et à s'en faire donner acte; un engagement de la part de la Société de ne pas exercer son droit d'obtenir le titre définitif si les propriétaires font les paiements prévus dans l'entente, auquel cas la demanderesse s'engage également à annuler les avis d'exercice de l'option et à renoncer à ses droits acquis; finalement, l'entente prévoit des modifications à certaines clauses des conventions initiales d'assurance-location.

Ce sont, aux termes de cette entente ou des documents qui y ont été incorporés, les seules contreparties accordées par la demanderesse aux défendeurs pour le paiement des \$105,000.00. M'en tenant aux termes mêmes de l'entente, ainsi que l'avocat des défendeurs me l'a recommandé, je ne puis en venir à la conclusion que les \$105,000.00 ont été payés dans le but autre que celui «d'apporter un avantage pour le bénéfice durable du commerce des défendeurs». Cet argent a été versé pour rentrer en possession de «droits durables, dont la possession est une condition de la continuation de son commerce ou de son entreprise» et «dans le but d'apporter un élément actif ou un avantage pour le bénéfice durable d'un commerce». Le paiement n'est pas une dépense de revenu dans le but d'augmenter les revenus pour une année en particulier ni un élément du processus visant l'acquisition des revenus.

La qualification d'un paiement en tant que dépense de revenu ou de capital dépend de sa nature et de son but et non de la seule classification que les parties, même sans arrière-pensée, lui ont donnée, pourvu évidemment que, dans le cas d'une convention conclue de bonne foi, le but véritable de l'opération puisse ressortir de la convention elle-même. Si la présente entente avait simplement déclaré qu'il y avait eu un paiement de loyers en trop et que la demanderesse avait droit à un remboursement le résultat aurait été différent. Mais l'acte, considéré seul

otherwise, but the document, when read by itself and also when read with the other supporting documents to which it refers and in pursuance to which it purports to have been executed, clearly establishes that it could not in truth be an insurance rental refund as the word refund is normally used, that is, in the sense of a replacement, a payment back, a reimbursement of insurance money. It is to be noted that there is not even any mathematical formula or calculation or indication to establish how many months of insurance premiums are purported to be refunded or the manner in which the sum was arrived at.

From the documents themselves I am, therefore, driven to the conclusion that the payment of the \$105,000.00 was clearly and essentially and solely a lump sum payment for the reacquiring by the defendants of lost property rights and it is therefore a capital expenditure. The plaintiff is therefore entitled to succeed and will have judgment with its costs. There shall be but one set of costs throughout except for disbursements.

et avec l'appui des documents auxquels il renvoie et en considération desquels on prétend l'avoir conclu, indique clairement qu'il ne pouvait s'agir réellement d'un remboursement d'assurance-location, au sens habituel du mot remboursement, c'est-à-dire, au sens de remise, de restitution des versements d'assurance. Il convient d'ailleurs de souligner qu'il n'y a aucune formule mathématique, aucun calcul, aucune indication qui permette d'établir combien de primes mensuelles d'assurance seraient ainsi remboursées ou la façon dont on est arrivé au montant indiqué.

Les documents eux-mêmes m'obligent donc à conclure que le paiement des \$105,000.00 n'est de toute évidence et dans son essence qu'un paiement forfaitaire effectué par les défendeurs pour recouvrer les droits de propriété qu'ils avaient perdus et qu'il s'agit, en conséquence, d'une dépense de capital. Jugement est donc rendu en faveur de la défenderesse qui a droit, en outre, à ses dépens. Toutefois les dépens ne sont accordés que pour une seule affaire, exception faite des débours.