

A-434-94 (T-2001-90)

74712 Alberta Ltd. (formerly Cal-Gas & Equipment Ltd.) (Appellant)

v.

Her Majesty the Queen (Respondent)

INDEXED AS: 74712 ALBERTA LTD. v. M.N.R. (C.A.)

Court of Appeal, Strayer, Linden and Robertson J.J.A.—Calgary, November 21, 1996; Ottawa, January 29, 1997.

Income tax — Income calculation — Deductions — Appeal from Trial Division judgment dismissing appeal from Tax Court decision dismissing appeal from reassessment under Income Tax Act, s. 20(1)(c)(i) (permitting deduction of interest on borrowed money used to earn non-exempt income from business or property) — Parent company obtaining \$7.4 million credit facility with CIBC of which \$3.3 million available as line of credit to taxpayer, related companies — Remainder representing pre-existing indebtedness of group — Taxpayer guaranteeing loan — Borrowing money to honour guarantee — Appeal dismissed — Purpose of loan to honour guarantee, not earn income — Borrowed funds not used to produce income — Interpretation Bulletin IT-445 (permitting deduction of interest on money borrowed to honour guarantee, given for “adequate consideration”) inapplicable as inadequate consideration — Robertson J.A.’s concurring reasons analysis of Bronfman v. The Queen indicating S.C.C. recognizing possibility of exceptions to direct-use rule — IT-445 restatement of reasonable expectation of profit requirement.

This was an appeal from a Trial Division judgment dismissing an appeal from the Tax Court’s dismissal of an appeal from a reassessment disallowing the deduction of interest payments on a loan to discharge the appellant’s guarantee of the indebtedness of its parent corporation. The appellant is one of a group of corporations of which Trennd became the parent after restructuring in 1979. Prior to the restructuring, the appellant had an opportunity to enter into a lucrative contract with Husky Oil, but in order to exploit the opportunity, it needed to purchase equipment. To that end, it borrowed money from the

A-434-94 (T-2001-90)

74712 Alberta Ltd. (autrefois Cal-Gas & Equipment Ltd.) (appelante)

c.

Sa Majesté la Reine (intimée)

RÉPERTORIÉ: 74712 ALBERTA LTD. c. M.N.R. (C.A.)

Cour d’appel, juges Strayer, Linden et Robertson, J.C.A.—Calgary, 21 novembre 1996; Ottawa, 29 janvier 1997.

Impôt sur le revenu — Calcul du revenu — Déductions — Appel d’un jugement par lequel la Section de première instance a rejeté l’appel interjeté de la décision par laquelle la Cour de l’impôt avait rejeté l’appel d’une nouvelle cotisation en vertu de l’art. 20(1)c)(i) de la Loi de l’impôt sur le revenu (qui permet la déduction des intérêts payés sur de l’argent emprunté et utilisé en vue de tirer un revenu imposable d’une entreprise ou d’un bien) — La société mère a obtenu de la CIBC une entente de crédit de 7,4 millions de dollars, dont 3,3 millions de dollars ont été mis à la disposition de la contribuable et de ses sociétés liées à titre de marge de crédit — Le reste du prêt correspondait aux dettes antérieures contractées par le groupe — La contribuable a garanti le remboursement du prêt — Elle a emprunté l’argent pour honorer sa garantie — L’appel est rejeté — Le but du prêt était d’honorer une garantie, et non de gagner un revenu — L’argent emprunté n’a pas été utilisé pour gagner un revenu — Le bulletin d’interprétation IT-445 (qui permet la déduction des frais d’intérêt sur l’argent emprunté pour honorer une garantie qui a été donnée «moyennant une contrepartie suffisante») ne s’applique pas, étant donné que la contrepartie fournie est insuffisante — Il ressort de l’analyse de l’arrêt Bronfman c. La Reine que le juge Robertson fait dans ses motifs concourants que la C.S.C. a reconnu qu’il était possible qu’il existe des exceptions au principe de l’utilisation directe — Le bulletin d’interprétation IT-445 est une façon de formuler autrement la condition relative à l’expectative raisonnable de profit.

Il s’agit de l’appel d’un jugement par lequel la Section de première instance a rejeté l’appel interjeté de la décision par laquelle la Cour de l’impôt avait rejeté l’appel d’une nouvelle cotisation refusant la déduction des intérêts payés par l’appelante sur un emprunt qu’elle avait contracté pour honorer la garantie qu’elle avait donnée à l’égard des dettes de sa société mère. L’appelante fait partie d’un groupe de sociétés dont la Trennd est devenue la société mère par suite d’une restructuration effectuée en 1979. Avant la restructuration, l’appelante s’est vu offrir l’occasion de conclure un contrat très lucratif avec la

CIBC. In 1980, Trennd consolidated the financial arrangements of the sister corporations into a \$7.4 million credit facility with the CIBC, which required cross-guarantees by members of the group, including the appellant. Of that amount \$3.3 million was made available as an operating line of credit to which the appellant and its related companies had access. The remainder represented the pre-existing indebtedness of the Trennd companies, including that of the appellant. In 1981 and 1982 the CIBC called on its guarantees. The appellant borrowed \$1.7 million from Wells Fargo to satisfy its guarantee and deducted the interest payments pursuant to *Income Tax Act*, subparagraph 20(1)(c)(i), which permits the deduction of amounts paid pursuant to a legal obligation to pay interest on borrowed money used to earn non-exempt income from a business or property. The Minister denied the deduction. The Tax Court dismissed taxpayer's appeal, holding that while it would not have been feasible for Cal-Gas to sell off its assets in order to satisfy its guarantee, the true purpose and direct use of the loan was to pay off a debt owed by Trennd. This finding was based on an application of *Bronfman Trust v. The Queen*, according to which, absent "exceptional circumstances", the taxpayer must demonstrate that its *bona fide* intention was to borrow the money for the direct purpose of earning income in order to come within subparagraph 20(1)(c)(i). It is not enough to trace the borrowed money to an indirect purpose of earning income. The Tax Court held that the circumstances were not exceptional. The Trial Judge reached the same result as the Tax Court on the preservation of assets argument, and rejected the alternative argument that the purpose of the loan should be traced back to the provision of the credit facility which enabled the appellant to enter into the Husky Oil contract. The Trial Judge found that the taxpayer had already started to reap the rewards of the contract and was financially independent before the consolidated credit facility was established and that the appellant had received inadequate consideration for the guarantee because the only new thing which the credit facility extended to the taxpayer was an operating line of credit of which it ultimately made little use. Consequently, Interpretation Bulletin IT-445, which states that "interest expense on money borrowed to honour a guarantee which had been 'given for adequate consideration' is generally deductible", was not applicable. The Trial Division Judge agreed that the true purpose of the loan was to help out the parent corporation. As the taxpayer was not in the business of giving and paying guarantees, it could not deduct interest payments on loans for this purpose.

Husky Oil, mais pour être en mesure de saisir cette occasion, elle devait acheter de l'équipement. À cette fin, elle a emprunté de l'argent de la CIBC. En 1980, la Trennd a consolidé les dispositions financières prises par ses filiales sous la forme d'une entente de crédit de 7,4 millions de dollars avec la CIBC. Cette entente de crédit exigeait des garanties mutuelles de la part des sociétés du groupe, y compris de l'appelante. Sur cette somme, 3,3 millions de dollars ont été avancés sous forme de marge de crédit d'exploitation à laquelle l'appelante et ses sociétés liées avaient accès. Le reste du prêt correspondait aux dettes antérieures contractées par les compagnies du groupe Trennd, y compris celles de l'appelante. En 1981 et 1982, la CIBC a réalisé ses garanties. L'appelante a emprunté 1,7 millions de dollars de la Wells Fargo pour honorer sa garantie et elle a déduit les intérêts payés en vertu du sous-alinéa 20(1)(c)(i) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, qui permet la déduction des sommes payées en exécution d'une obligation légale de verser des intérêts sur de l'argent emprunté et utilisé en vue de tirer un revenu d'une entreprise ou d'un bien. Le ministre a refusé la déduction. La Cour de l'impôt a rejeté l'appel de la contribuable en déclarant que, même s'il n'aurait pas été faisable pour l'appelante de vendre ses actifs pour honorer sa garantie, la fin véritable et l'utilisation directe de l'argent emprunté avaient été le remboursement d'une dette contractée par la Trennd. Cette conclusion reposait sur l'application de l'arrêt *Bronfman Trust c. La Reine*, suivant lequel, en l'absence de «circonstances exceptionnelles», le contribuable doit, pour tomber sous le coup du sous-alinéa 20(1)(c)(i) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, démontrer que sa véritable intention était d'emprunter l'argent dans le but direct de gagner un revenu. Il ne suffit pas d'établir un lien entre l'argent emprunté et une fin indirecte de gagner un revenu. La Cour de l'impôt a jugé que les circonstances n'étaient pas exceptionnelles. Le juge de première instance est arrivé au même résultat que la Cour de l'impôt au sujet de l'argument de la conservation des actifs, et il a rejeté le moyen subsidiaire suivant lequel on devait établir un lien entre la fin du prêt et la fourniture du crédit qui avait permis à l'appelante de conclure un contrat avec la Husky Oil. Le juge de première instance a conclu que l'appelante avait déjà commencé à récolter les fruits du contrat et qu'elle était indépendante sur le plan financier avant la mise en place de l'entente de crédit consolidé et que l'appelante avait reçu une contrepartie insuffisante pour la garantie, parce que la seule chose nouvelle que l'entente de crédit avait procurée à l'appelante était une marge de crédit d'exploitation dont elle s'était en fin de compte peu servi. Par conséquent, le bulletin d'interprétation IT-445, qui déclare que «[l]es frais d'intérêt sur l'argent emprunté pour consentir un prêt à un taux d'intérêt raisonnable ou pour honorer une garantie qui a été donné "moyennant une contrepartie suffisante" sont généralement déductibles» ne s'applique pas. Le juge de première instance a convenu que la fin réelle de l'emprunt était de venir en aide à la société mère.

The issue was whether the interest payments were on "borrowed money used for the purpose of earning income from a business or property" as stipulated in subparagraph 20(1)(c)(i).

Held, the appeal should be dismissed.

Per Linden J.A. (Strayer J.A. concurring): The interest payment deduction allowed by subparagraph 20(1)(c)(i) has been strictly applied by the courts because such payments are usually made to increase the capital holdings of taxpayers. Without statutory authorization, no deduction would be permitted for these payments. However, because Canadian fiscal policy seeks to encourage the augmentation of income earning potential, certain deductions for interest are permitted in paragraph 20(1)(c). The Trial Judge correctly concluded that the loan was taken to honour the taxpayer's guarantee and was not taken or used directly for the purpose of earning income from business or property. The loan was not one from which the taxpayer might earn profit, and hence any interest paid thereon was not deductible. Even if the initial trigger for the borrowing was the guarantee, the borrowed money was not actually used to produce income, but to pay off the Trennd debts. Any remedy for the taxpayer must come from Parliament or the Supreme Court of Canada.

IT-445 did not apply because there was inadequate consideration for the loan and the use of the money was not the use to which the funds were originally put.

Per Robertson J.A.: Interest payments on the \$1.7 million bank loan were not deductible from income.

Interpretation Bulletin No. IT-445 presents a direct challenge to the ruling in *Bronfman* that interest payments on funds borrowed for a direct ineligible use are not deductible from income. But, the reasoning of the Supreme Court in *Bronfman* left open the possibility of recognizing exceptions to the direct-use rule for the following reasons. (1) Such an exceptional category accords with the object and purpose of subparagraph 20(1)(c)(i), which was to lessen the impact of paragraph 18(1)(b) and encourage the accumulation of capital used in the produc-

Comme l'appelante n'exploitait pas une entreprise consistant à fournir et à payer des garanties, elle ne pouvait déduire les intérêts sur les sommes empruntées à cette fin.

La question à trancher est celle de savoir si les intérêts payés en l'espèce étaient des intérêts sur «de l'argent emprunté et utilisé en vue de tirer un revenu d'une entreprise ou d'un bien» au sens du sous-alinéa 20(1)(c)(i).

Arrêt: l'appel devrait être rejeté.

Le juge Linden (avec l'appui du juge Strayer): Les tribunaux appliquent strictement la déduction d'intérêts autorisée par le sous-alinéa 20(1)(c)(i), parce que les contribuables se servent habituellement de ces paiements pour augmenter leurs immobilisations. Si la loi n'autorisait pas cette déduction, aucune déduction ne serait normalement permise au titre de ce type de paiements. Toutefois, comme la politique fiscale canadienne vise à favoriser l'augmentation des possibilités de produire un revenu, le sous-alinéa 20(1)(c)(i) autorise certaines déductions d'intérêts. Le juge de première instance a conclu à bon droit que l'emprunt avait été contracté dans le but d'honorer la garantie que l'appelante avait donnée, et non pour tirer un revenu d'une entreprise ou d'un bien. Le prêt ne pouvait pas être considéré comme un prêt duquel la contribuable pouvait tirer un profit et, partant, les intérêts payés sur ce prêt ne sont pas déductibles. Même si l'élément déclencheur initial de l'emprunt était la garantie donnée par l'appelante, l'argent emprunté n'a pas été effectivement utilisé pour produire un revenu, mais bien pour rembourser les dettes contractées par la Trennd. C'est au législateur fédéral ou à la Cour suprême du Canada, et non à notre Cour, qu'il appartient de corriger la situation dans laquelle se trouve l'appelante. Le bulletin d'interprétation IT-445 ne s'applique pas parce que la contrepartie reçue pour le prêt était insuffisante et que l'utilisation de l'argent ne correspondait pas à son utilisation originale.

Le bulletin d'interprétation IT-445 ne s'appliquait pas parce que la contrepartie reçue pour le prêt était insuffisante et parce que l'utilisation de l'argent ne correspondait pas à son utilisation originale.

Le juge Robertson: Les intérêts payés sur le prêt de 1,7 million de dollars consenti par la banque ne sont pas déductibles du revenu.

Le bulletin d'interprétation IT-445 heurte de front le principe de l'utilisation directe posé dans l'arrêt *Bronfman* suivant lequel les intérêts payés sur de l'argent qui a été emprunté pour être affecté à une utilisation directe inadmissible ne sont pas déductibles du revenu. Mais, le raisonnement de la Cour suprême dans l'arrêt *Bronfman* laisse ouverte la possibilité de reconnaître des exceptions au principe de l'utilisation directe pour les raisons suivantes. (1) La catégorie des circonstances exceptionnelles concorde avec l'objet et le but du sous-alinéa 20(1)(c)(i),

tion of taxable income. (2) Recognition of an exceptional category does not negate the policy objective of tax equity underlying the existence of the direct-use rule. To allow deduction of interest payments on the basis of an indirect eligible use, such as the preservation of income-producing assets, when the direct use serves no economic purpose, would provide a windfall to affluent Canadians, and be unfair to less wealthy taxpayers. (3) The Supreme Court in *Bronfman* did not expressly overrule *Trans-Prairie Pipelines, Ltd. v. M.N.R.*, [1970] C.T.C. 537 (Ex. Ct.), wherein it was held that a taxpayer could deduct from income interest payments on funds borrowed for an indirect eligible use. This supports acceptance of a discrete category of exceptions to the general rule on deductibility of interest. (4) Finally, the exceptional category accords with the directive in *Bronfman* that transactions be viewed with an eye to "commercial realities". Commercial reality is that corporate borrowing is as integral to the income-earning process as is the provision of third-party security. The same could not be said of a capital allocation to a beneficiary under a trust.

Bronfman identified two criteria to be applied when determining whether interest payments on funds borrowed for a direct ineligible use are deductible: (1) that the taxpayer establish a *bona fide* purpose to use the funds to earn income, and (2) a reasonable expectation that the borrowing would yield income in excess of the interest expense. IT-445 is simply another way of restating the reasonable expectation of profit requirement. Thus there was a legal foundation for IT-445. Accordingly, interest paid on funds borrowed to honour guarantees given for adequate consideration may be deducted from income even though the use of such funds has only an indirect effect on the taxpayer's income-earning capacity. The indirect eligible use is therefore not too remote in all instances.

Regardless of whether "eligibility of use" is assessed as of the date when the guarantee was granted or when the funds were borrowed to honour the guarantee, the taxpayer was unable to satisfy the direct-use rule. The granting of the guarantee was intended to facilitate the income-earning capacity of the principal debtor, *Trennd*, not the guarantor, *Cal-Gas*. The borrowed funds were

qui est d'atténuer les incidences de l'alinéa 18(1)b) et d'encourager l'accumulation de capitaux utilisés pour produire un revenu imposable. (2) La reconnaissance de cette catégorie ne contredit pas les raisons de principe qui sont à la base de l'existence du principe de l'utilisation directe. Permettre aux contribuables de déduire de leur revenu les intérêts qu'ils ont payés sur le fondement d'une utilisation indirecte admissible, comme la conservation de biens productifs de revenus, alors que l'utilisation directe ne vise aucune fin économique, reviendrait à accorder un bénéfice inattendu à de riches Canadiens et serait injuste pour les contribuables moins nantis. (3) Dans l'arrêt *Bronfman*, la Cour suprême n'a pas expressément écarté l'arrêt *Trans-Prairie Pipelines, Ltd. c. M.N.R.*, [1970] C.T.C. 537 (C. de l'É.), dans lequel il avait été jugé que le contribuable pouvait déduire de son revenu les intérêts payés sur l'argent qu'il avait emprunté pour une utilisation indirecte admissible. L'arrêt de la Cour suprême justifie l'acceptation de l'existence d'une catégorie distincte d'exceptions à la règle générale sur la déductibilité des intérêts. (4) Finalement, la catégorie des circonstances exceptionnelles s'accorde avec la directive que l'on trouve dans l'arrêt *Bronfman* et suivant laquelle les opérations doivent être examinées en fonction des «réalités commerciales». La réalité commerciale est la suivante: les emprunts que contractent les compagnies font partie intégrante de leur processus de production de revenu au même titre que la fourniture de la garantie d'un tiers. On ne peut en dire autant des prélèvements sur le capital qui sont versés au bénéficiaire d'une fiducie.

Dans l'arrêt *Bronfman*, la Cour mentionne les deux critères à appliquer pour déterminer si les intérêts payés sur des fonds empruntés pour une utilisation directe inadmissible sont déductibles du revenu: (1) le contribuable doit démontrer que la fin réelle (l'intention) qu'il visait en utilisant les fonds était de gagner un revenu; (2) le contribuable s'attendait raisonnablement à ce que l'opération d'emprunt lui procure un revenu supérieur aux intérêts payés. Le bulletin d'interprétation IT-445 est tout simplement une façon de formuler autrement la condition relative à l'expectative raisonnable de profit. Le bulletin d'interprétation IT-445 est donc fondé en droit. En conséquence, les intérêts payés sur l'argent emprunté pour honorer les garanties données moyennant une contrepartie suffisante peuvent être déduits du revenu même si l'utilisation de cet argent n'a qu'un effet indirect sur la capacité du contribuable de gagner un revenu. L'utilisation indirecte admissible n'est donc pas trop éloignée dans tous les cas.

Peu importe que le moment retenu pour apprécier «l'admissibilité de l'utilisation» soit celui où la garantie a été donnée ou la date à laquelle l'argent a été emprunté en vue d'honorer la garantie, l'appelante n'est pas en mesure de respecter le principe de l'utilisation directe. La fourniture de la garantie visait à faciliter la capacité de production de revenu du débiteur principal, la *Trennd*, et non

applied to a direct ineligible use.

In certain instances funds borrowed for the purpose of satisfying the debt of a third party may not offend the direct-use rule. There may be cases where a taxpayer is able to establish that he had access to and did actually receive proceeds of the loan guaranteed. In such instances the borrowing is directly related to the income-earning capacity of the guarantor. Had Cal-Gas been able to establish that all or a portion of the \$1.7 million it was required to pay on the guarantee related to its own indebtedness, interest payments could have been deducted under subparagraph 20(1)(c)(i). The debt being guaranteed would be that of Cal-Gas. However, Cal-Gas had repaid all the monies which it owed Trennd by the time the Bank demanded payment. The right to deduct interest payments must be limited to that portion which can be traced directly to the indebtedness incurred by the guarantor in the course of earning income and which remains outstanding when the guarantee is called.

The interest payments were not deductible from income unless the exceptional circumstances qualification articulated in *Bronfman* was applicable. But Cal-Gas received inadequate consideration from Trennd in return for the granting of its guarantee. The adequacy issue must be approached in terms of whether two reasonable and unrelated business entities would have agreed to contractual terms such as were agreed to in this case. Were it not for the fact that Cal-Gas and Trennd were related companies, it is doubtful that Cal-Gas would have granted the guarantee on the basis of what it received and having regard to the potential liability that it had assumed. Cal-Gas failed to establish that the benefits to be derived from the availability of the credit facility outweighed the potential risk and magnitude of loss arising from the granting of the guarantee. Any income-earning purpose attributable to the granting of the guarantee is, in the absence of persuasive evidence to the contrary, too remote.

The Trial Judge correctly rejected the business necessity argument. It was not established on a balance of probabilities that the corporate reorganization and the establishment of the credit facility were effected to permit Cal-Gas to exploit the Husky Oil contract.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Income Tax Act, R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1, s. 20.1 (as enacted by S.C. 1994, c. 21, s. 13).

celle du garant (la Cal-Gas). L'argent emprunté a été affecté à une utilisation directe inadmissible.

Dans certains cas, il se peut que l'argent emprunté en vue de rembourser la dette d'un tiers ne contrevenne pas au principe de l'utilisation directe. Il peut exister des situations dans lesquelles le contribuable est en mesure d'établir qu'il avait accès au produit de l'emprunt qu'il a garanti et qu'il a effectivement reçu le produit en question. En pareil cas, l'emprunt est directement lié à la capacité du garant de générer des revenus. Si la Cal-Gas avait réussi à établir que la somme de 1,7 million de dollars qu'elle a été obligée de payer en exécution de la garantie se rapportait en tout ou en partie à sa propre dette, les intérêts payés auraient pu être déduits en vertu du sous-alinéa 20(1)c)(i). La dette dont le remboursement serait garanti serait celle de la Cal-Gas. Toutefois, la Cal-Gas avait remboursé la totalité de l'argent qu'elle devait à la Trennd au moment où la banque a exigé le paiement. Le droit de déduire des intérêts doit être limité à la partie du prêt qui se rattache directement à la dette contractée par le garant pour tirer un revenu d'une entreprise ou d'un bien et qui demeure impayée au moment où la garantie est réalisée.

Les intérêts payés ne sont pas déductibles du revenu à moins que la réserve relative aux circonstances exceptionnelles qui a été formulée dans l'arrêt *Bronfman* ne s'applique. Mais ce que la Cal-Gas a reçu de la Trennd en contrepartie de l'octroi de la garantie était insuffisant. La question du caractère suffisant de la contrepartie doit être abordée en se demandant si deux entreprises commerciales raisonnables qui n'ont aucun lien entre elles se seraient entendues sur des modalités contractuelles comme celles qui ont été acceptées en l'espèce. N'eût été le fait que la Cal-Gas et la Trennd sont des compagnies liées, il est douteux que la Cal-Gas aurait donné la garantie sur le fondement de ce qu'elle a reçu et compte tenu de l'obligation éventuelle qu'elle avait prise à sa charge. L'appelante n'a pas réussi à démontrer que les avantages ou les profits que pouvait lui procurer le crédit qui a été mis à sa disposition l'emportaient sur le risque et l'ampleur possibles des pertes découlant de la fourniture de la garantie. Tout objectif de production de revenu imputable à la fourniture de la garantie est, faute d'éléments de preuve convaincants contraires, tout simplement trop «éloigné».

Le juge de première instance a rejeté à bon droit l'argument de la nécessité commerciale. Il n'a pas été établi selon la prépondérance des probabilités que la réorganisation des sociétés et la mise en place de l'entente de crédit ont été effectuées dans le but de permettre à la Cal-Gas d'exécuter le contrat de la Husky Oil.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi de l'impôt de guerre sur le revenu, S.R.C. 1927, ch. 97, art. 6(1)a), (5) (édicte par S.C. 1939, ch. 46, art. 8).

Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, ss. 18(1)(a),(b), 20(1)(c)(i).
Income War Tax Act, R.S.C. 1927, c. 97, s. 6(1)(a), (5) (as enacted by S.C. 1939, c. 46, s. 8).
The Income Tax Act, S.C. 1948, c. 52, s. 12(1)(b).

Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. (1985) (5^e suppl.), ch. 1, art. 20.1 (édicte par L.C. 1994, ch. 21, art. 13).
Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1948, ch. 52, art. 12(1)(b).
Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, ch. 63, art. 18(1)(a), (b), 20(1)(c)(i).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Bronfman Trust v. The Queen, [1987] 1 S.C.R. 32; (1987), 36 D.L.R. (4th) 197; [1987] 1 C.T.C. 117; 87 DTC 5059; 25 E.T.R. 13; 71 N.R. 134; *Interior Breweries Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1955] Ex. C.R. 165; [1955] C.T.C. 143; (1955), 55 DTC 1090; *McLaws v. M.N.R.*, [1974] S.C.R. 887; (1972), 27 D.L.R. (3d) 137; [1972] C.T.C. 165; 72 DTC 6149.

DISTINGUISHED:

Imperial Oil Ltd. v. Minister of National Revenue, [1947] Ex. C.R. 527; [1948] 1 D.L.R. 305; [1947] C.T.C. 353; (1947), 3 DTC 1090; *Tonn v. Canada*, [1996] 2 F.C. 73; [1996] 1 C.T.C. 205; (1995), 96 DTC 6001; 191 N.R. 182 (C.A.).

CONSIDERED:

Bowater Canadian Ltd. v. The Queen, [1987] 2 C.T.C. 47; (1987), 87 DTC 5287; 78 N.R. 140 (F.C.A.); *Emerson (R.I.) v. The Queen*, [1986] 1 C.T.C. 422; (1986), 86 DTC 6184 (F.C.A.); leave to appeal refused [1986] 1 S.C.R. viii; (1986), 70 N.R. 160; *Canada Safeway Limited v. The Minister of National Revenue*, [1957] S.C.R. 717; (1957), 11 D.L.R. (2d) 1; [1957] C.T.C. 335; 57 DTC 1239; *Minister of National Revenue v. Steer*, [1967] S.C.R. 34; [1966] C.T.C. 731; (1966), 66 DTC 5481; *Trans-Prairie Pipelines, Ltd. v. M.N.R.*, [1970] C.T.C. 537; (1970), 70 DTC 6351 (Ex. Ct.); *M.N.R. v. Attaie*, [1990] 3 F.C. 325; [1990] 2 C.T.C. 157; (1990), 90 DTC 6413; 109 N.R. 232 (C.A.); *Mark Resources Inc. v. Canada*, [1993] C.T.C. 2259; (1993), 93 DTC 1004 (T.C.C.); *Sternthal, J v The Queen*, [1974] CTC 851; (1974), 74 DTC 6646 (F.C.T.D.); *Auld v. Minister of National Revenue* (1962), 62 DTC 27 (T.A.B.).

REFERRED TO:

Tennant v. M.N.R., [1996] 1 S.C.R. 305; (1996), 132 D.L.R. (4th) 1; [1996] 1 C.T.C. 290; 96 DTC 6121; 192 N.R. 365; *Herald and Weekly Times Ltd. v. Federal Commissioner of Taxation* (1932), 48 C.L.R.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Bronfman Trust c. La Reine, [1987] 1 R.C.S. 32; (1987), 36 D.L.R. (4th) 197; [1987] 1 C.T.C. 117; 87 DTC 5059; 25 E.T.R. 13; 71 N.R. 134; *Interior Breweries Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1955] R.C.É. 165; [1955] C.T.C. 143; (1955), 55 DTC 1090; *McLaws c. M.R.N.*, [1974] R.C.S. 887; (1972), 27 D.L.R. (3d) 137; [1972] C.T.C. 165; 72 DTC 6149.

DISTINCTION FAITE AVEC:

Imperial Oil Ltd. v. Minister of National Revenue, [1947] R.C.É. 527; [1948] 1 D.L.R. 305; [1947] C.T.C. 353; (1947), 3 DTC 1090; *Tonn c. Canada*, [1996] 2 C.F. 73; [1996] 1 C.T.C. 205; (1995), 96 DTC 6001; 191 N.R. 182 (C.A.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Bowater Canadian Ltd. c. La Reine, [1987] 2 C.T.C. 47; (1987), 87 DTC 5287; 78 N.R. 140 (C.A.F.); *Emerson (R.I.) c. La Reine*, [1986] 1 C.T.C. 422; (1986), 86 DTC 6184 (C.A.F.); autorisation de pourvoi refusé à [1986] 1 R.C.S. viii; (1986), 70 N.R. 160; *Canada Safeway Limited v. The Minister of National Revenue*, [1957] R.C.S. 717; (1957), 11 D.L.R. (2d) 1; [1957] C.T.C. 335; 57 DTC 1239; *Minister of National Revenue v. Steer*, [1967] R.C.S. 34; [1966] C.T.C. 731; (1966), 66 DTC 5481; *Trans-Prairie Pipelines, Ltd. c. M.R.N.*, [1970] C.T.C. 537; (1970), 70 DTC 6351 (C. de l'É.); *M.R.N. c. Attaie*, [1990] 3 C.F. 325; [1990] 2 C.T.C. 157; (1990), 90 DTC 6413; 109 N.R. 232 (C.A.); *Mark Resources Inc. c. Canada*, [1993] C.T.C. 2259; (1993), 93 DTC 1004 (C.C.I.); *Sternthal, J c La Reine*, [1974] CTC 851; (1974), 74 DTC 6646 (C.F. 1^{re} inst.); *Auld v. Minister of National Revenue* (1962), 62 DTC 27 (C.A.I.).

DÉCISIONS CITÉES:

Tennant c. M.R.N., [1996] 1 R.C.S. 305; (1996), 132 D.L.R. (4th) 1; [1996] 1 C.T.C. 290; 96 DTC 6121; 192 N.R. 365; *Herald and Weekly Times Ltd. v. Federal Commissioner of Taxation* (1932), 48 C.L.R.

113 (Aust. H.C.); *Stein et al. v. "Kathy K" et al. (The Ship)*, [1976] 2 S.C.R. 802; (1975), 62 D.L.R. (3d) 1; 6 N.R. 359; *Lyons (D M) v MNR*, [1984] CTC 2690; (1984), 84 DTC 1633 (T.C.C.); *Corbett v. Canada*, [1997] 1 F.C. 386 (C.A.); *Symes v. Canada*, [1993] 4 S.C.R. 695; (1993), 110 D.L.R. (4th) 470; 19 C.R.R. (2d) 1; [1994] 1 C.T.C. 40; 94 DTC 6001; 161 N.R. 243; *Stubart Investments Ltd. v. The Queen*, [1984] 1 S.C.R. 536; (1984), 10 D.L.R. (4th) 1; [1984] CTC 294; 84 DTC 6305; 53 N.R. 241; *Schwartz v. Canada*, [1996] 1 S.C.R. 254; (1996), 113 D.L.R. (4th) 289; 17 C.C.E.L. (2d) 141; 10 C.C.P.B. 213; [1996] 1 C.T.C. 303; 96 DTC 6103; 193 N.R. 241; *Canada v. Placer Dome Inc.*, [1997] 1 F.C. 780 (C.A.); *The Commissioners of Inland Revenue v. Holder (Sir H. C., Bart) and Holder (J. A.)* (1932), 16 T.C. 540 (H.L.); *Canada v. MerBan Capital Corp.*, [1989] 2 C.T.C. 246; (1989), 89 DTC 5404; 100 N.R. 383 (F.C.A.).

AUTHORS CITED

- Arnold, B. J. "Is Interest a Capital Expense?" (1992), 40 *Can. Tax J.* 533.
- Canada. Department of National Revenue. Taxation. *Interpretation Bulletin* IT-445, February 21, 1981.
- Couzin, R. *et al.* "Tax Treatment of Interest: Bronfman Trust and the June 2, 1987 Release" in *Corporate Management Tax Conference*, Toronto: Canadian Tax Foundation, 1987.
- Dixon, Gordon D. and Brian J. Arnold. "Rubbing Salt into the Wound: The Denial of the Interest Deduction After the Loss of a Source of Income" (1991), 39 *Can. Tax J.* 1473.
- Hogg, Peter W. and J. E. Magee. *Principles of Canadian Income Tax Law*. Scarborough, Ont.: Carswell, 1995.
- Jones, Avery J. F. "Nothing Either Good or Bad, but Thinking Makes It So—The Mental Element in Anti-Avoidance Legislation" (1983), *British Tax Review* 9.
- Krishna, Vern. *The Fundamentals of Canadian Income Tax*, 5th ed. Toronto: Carswell, 1995.

APPEAL from Trial Division judgment ([1994] 2 C.T.C. 191; (1994), 94 DTC 6392; 78 F.T.R. 259) dismissing appeal from Tax Court's ([1990] 2 C.T.C. 2001; (1990), 90 DTC 1407) dismissal of appeal from reassessment disallowing deduction of interest payments on loan to discharge guarantee of indebtedness of parent corporation under *Income Tax Act*, subparagraph 20(1)(c)(i). Appeal dismissed.

113 (H.C. Aust.); *Stein et autres c. «Kathy K» et autres (Le navire)*, [1976] 2 R.C.S. 802; (1975), 62 D.L.R. (3d) 1; 6 N.R. 359; *Lyons (D M) c MRN*, [1984] CTC 2690; (1984), 84 DTC 1633 (C.C.I.); *Corbett c. Canada*, [1997] 1 C.F. 386 (C.A.); *Symes c. Canada*, [1993] 4 R.C.S. 695; (1993), 110 D.L.R. (4th) 470; 19 C.R.R. (2d) 1; [1994] 1 C.T.C. 40; 94 DTC 6001; 161 N.R. 243; *Stubart Investments Ltd. c. La Reine*, [1984] 1 R.C.S. 536; (1984), 10 D.L.R. (4th) 1; [1984] CTC 294; 84 DTC 6305; 53 N.R. 241; *Schwartz c. Canada*, [1996] 1 R.C.S. 254; (1996), 113 D.L.R. (4th) 289; 17 C.C.E.L. (2d) 141; 10 C.C.P.B. 213; [1996] 1 C.T.C. 303; 96 DTC 6103; 193 N.R. 241; *Canada c. Placer Dome Inc.*, [1997] 1 C.F. 780 (C.A.); *The Commissioners of Inland Revenue v. Holder (Sir H. C., Bart) and Holder (J. A.)* (1932), 16 T.C. 540 (H.L.); *Canada c. MerBan Capital Corp.*, [1989] 2 C.T.C. 246; (1989), 89 DTC 5404; 100 N.R. 383 (C.A.F.).

DOCTRINE

- Arnold, B. J. «Is Interest a Capital Expense?» (1992), 40 *Can. Tax J.* 533.
- Canada. Ministère du Revenu national. Impôt. *Bulletin d'interprétation* IT-445, 21 février 1981.
- Couzin, R. *et al.* «Tax Treatment of Interest: Bronfman Trust and the June 2, 1987 Release» in *Corporate Management Tax Conference*, Toronto: Canadian Tax Foundation, 1987.
- Dixon, Gordon D. and Brian J. Arnold. «Rubbing Salt into the Wound: The Denial of the Interest Deduction After the Loss of a Source of Income» (1991), 39 *Can. Tax J.* 1473.
- Hogg, Peter W. and J. E. Magee. *Principles of Canadian Income Tax Law*. Scarborough, Ont.: Carswell, 1995.
- Jones, Avery J. F. «Nothing Either Good or Bad, but Thinking Makes It So—The Mental Element in Anti-Avoidance Legislation» (1983), *British Tax Review* 9.
- Krishna, Vern. *The Fundamentals of Canadian Income Tax*, 5th ed. Toronto: Carswell, 1995.

APPEL d'un jugement par lequel la Section de première instance ([1994] 2 C.T.C. 191; (1994), 94 DTC 6392; 78 F.T.R. 259) a rejeté l'appel interjeté de la décision par laquelle la Cour de l'impôt ([1990] 2 C.T.C. 2001; (1990), 90 DTC 1407) a rejeté l'appel d'une nouvelle cotisation refusant la déduction des intérêts sur un emprunt contracté pour honorer la garantie donnée à l'égard des dettes d'une société mère. Appel rejeté.

COUNSEL:

Cliff D. O'Brien, Q.C. and *Alnasir Meghji* for appellant.

Michael E. Curley and *Rhonda Nahorniak* for respondent.

SOLICITORS:

Bennett Jones Verchere, Calgary, for appellant.

Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

AVOCATS:

Cliff D. O'Brien, c.r. et *Alnasir Meghji* pour l'appelante.

Michael E. Curley et *Rhonda Nahorniak* pour l'intimé.

PROCUREURS:

Bennett Jones Verchere, Calgary, pour l'appelante.

Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé.

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

1 LINDEN J.A.: The issue in this case is whether interest payments made by the appellant in 1983, 1984 and 1985 on a loan of \$1.7 million from Wells Fargo Bank were deductible pursuant to subparagraph 20(1)(c)(i) of the *Income Tax Act*.¹

2 This \$1.7 million loan to Cal-Gas & Equipment Ltd. (Cal-Gas, now 74712 Alberta Ltd.) was used by the appellant to discharge its guarantee of the indebtedness of its parent corporation Trennd Investments (1979) Ltd. (Trennd) to the Canadian Imperial Bank of Commerce (CIBC).

3 What must be decided on this appeal is whether these payments of interest were on "borrowed money used for the purpose of earning income from a business or property" as stipulated in subparagraph 20(1)(c)(i) which reads:

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

...

(c) an amount paid in the year or payable in respect of the year (depending upon the method regularly followed

1 LE JUGE LINDEN, J.C.A.: La question en litige dans la présente affaire est celle de savoir si les intérêts payés par l'appelante en 1983, 1984 et 1985 sur le prêt de 1,7 million de dollars que lui a consenti la Wells Fargo Bank étaient déductibles en vertu du sous-alinéa 20(1)c)(i) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*.¹

2 L'appelante Cal-Gas & Equipment Ltd. (Cal-Gas, maintenant la 74712 Alberta Ltd.) a utilisé ce prêt de 1,7 million de dollars pour honorer la garantie qu'elle avait donnée à l'égard des dettes contractées par sa société mère, la Trennd Investments (1979) Ltd. (Trennd), envers la Banque Canadienne Impériale de Commerce (CIBC).

3 La question à trancher dans le présent appel est celle de savoir si les intérêts payés en l'espèce étaient des intérêts sur «de l'argent emprunté et utilisé en vue de tirer un revenu d'une entreprise ou d'un bien» au sens du sous-alinéa 20(1)c)(i), qui dispose:

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

...

c) une somme payée dans l'année ou payable pour l'année (suivant la méthode habituellement utilisée par

by the taxpayer in computing his income), pursuant to a legal obligation to pay interest on

(i) borrowed money used for the purpose of earning income from a business or property (other than borrowed money used to acquire property the income from which would be exempt or to acquire a life insurance policy),

The Tax Court Judge denied the deduction [[1990] 2 C.T.C. 2001]. The Trial Division of this Court, after a trial *de novo*, also denied the deduction [[1994] 2 C.T.C. 191]. Now this Court agrees that these payments do not come within the definition of subparagraph 20(1)(c)(i).

Background Facts

4 Cal-Gas is a propane and equipment supplier. It is one of a group of corporations largely owned and operated by a single person, John Corbett Anderson (Anderson), of which Trennd became the parent after a restructuring in 1979. The reason for this restructuring, the financial situation of Cal-Gas at the time of the restructuring, and the effect of the restructuring on Cal-Gas' relationship with the CIBC are said to be relevant to the determination of this appeal. The corporate restructuring which placed Trennd at the head of the group of companies owned by Anderson was for the purpose of making Trennd the banker for the group. Just prior to the restructuring, Cal-Gas, which had been suffering financially, had an opportunity to enter into a very large and lucrative contract with Husky Oil to supply it with propane in the Lloydminster area. In order to exploit this opportunity, Cal-Gas needed to purchase equipment and so it entered into certain credit arrangements with the CIBC under the guarantee of one of its sister companies in 1979. In 1980, following the restructuring, the financial arrangements of the various sister corporations were consolidated by the CIBC into a credit facility which required cross-guarantees by members of the Trennd organization, including Cal-Gas. In return, the Trennd group received total financing of approximately \$7.4 million, which included the indebtedness which Cal-Gas had already incurred in its initial financing, an amount of \$2,016,498. Cal-

le contribuable dans le calcul de son revenu), en exécution d'une obligation légale de verser des intérêts sur

(i) de l'argent emprunté et utilisé en vue de tirer un revenu d'une entreprise ou d'un bien (autre que l'argent emprunté et utilisé pour acquérir un bien dont le revenu serait exonéré d'impôt ou pour prendre une police d'assurance-vie),

Le juge de la Cour de l'impôt n'a pas admis la déduction [[1990] 2 C.T.C. 2001]. Au terme d'un nouveau procès, la Section de première instance de notre Cour a également refusé la déduction [[1994] 2 C.T.C. 191]. La Cour est du même avis et estime elle aussi que ces sommes ne répondent pas à la définition contenue au sous-alinéa 20(1)c)(i).

Faits à l'origine du litige

4 La Cal-Gas est une entreprise qui fournit du propane et des appareils de chauffage. Elle fait partie d'un groupe de sociétés qui appartiennent en grande partie à une seule et même personne, M. John Corbett Anderson (Anderson), qui les exploite également. La Trennd est devenue la société mère de ce groupe par suite d'une restructuration effectuée en 1979. La raison de cette restructuration, de même que la situation financière de la Cal-Gas à l'époque de la restructuration et les conséquences de la restructuration sur les rapports de la Cal-Gas avec la CIBC seraient des facteurs dont il y a lieu de tenir compte pour régler le présent appel. La restructuration de sociétés par suite de laquelle la Trennd s'est retrouvée à la tête du groupe de compagnies appartenant à Anderson visait à faire de la Trennd le banquier du groupe. Juste avant la restructuration, la Cal-Gas, qui éprouvait des difficultés financières, s'est vu offrir l'occasion de conclure un contrat très important et très lucratif avec la Husky Oil en vue de lui fournir du propane dans la région de Lloydminster. Pour être en mesure de saisir cette occasion, la Cal-Gas devait acheter de l'équipement. Elle a donc pris en 1979 certaines dispositions de crédit avec la CIBC grâce à la garantie fournie par une autre des filiales de sa société mère. En 1980, à la suite de la restructuration en question, les dispositions financières prises par les diverses filiales de la société mère ont été consolidées par la CIBC sous la forme d'une entente de crédit qui exigeait des garan-

Gas also gained access to increased operating loans in the name of Trennd up to a total of \$3.3 million.

ties mutuelles de la part des sociétés du groupe Trennd, y compris de la Cal-Gas. En contrepartie, le groupe Trennd obtenait un financement total pour une somme d'environ 7,4 millions de dollars, qui comprenait la dette de 2 016 498 \$ que la Cal-Gas avait précédemment contractée lors de son premier financement. La Cal-Gas a également obtenu la possibilité de contracter au nom de la Trennd des prêts d'exploitation pour des sommes plus élevées, jusqu'à concurrence de 3,3 millions de dollars.

5 Following the establishment of the credit facility, however, the Trennd organization ran into serious financial trouble. Cal-Gas, which was originally a weak link in the group, was the only member which continued to thrive. As a result, in 1981 and 1982, the CIBC called on its guarantees by members of the Trennd organization, including Cal-Gas and Anderson personally. Cal-Gas borrowed \$1,700,000 from Wells Fargo in order to satisfy its guarantee of Trennd's liabilities. The money was paid directly to the CIBC and a non-interest bearing promissory note was given to Cal-Gas by Trennd. Relieved of its obligation, Cal-Gas continued to do business. A further \$500,000 was paid to the CIBC by Anderson personally in order to satisfy the remainder of the outstanding debt.

Toutefois, à la suite de la mise en place de l'entente de crédit, le groupe Trennd a connu de graves difficultés financières. La Cal-Gas, qui, à l'origine, était un des maillons faibles du groupe, était le seul membre qui continuait à prospérer. En conséquence, en 1981 et 1982, la CIBC a réalisé ses garanties en demandant aux membres du groupe Trennd, dont la Cal-Gas et à M. Anderson, à titre personnel, de payer la dette de la Trennd. La Cal-Gas a emprunté 1,7 million de dollars de la Wells Fargo pour s'acquitter de ses obligations en qualité de caution des dettes de la Trennd. L'argent a été versé directement à la CIBC et la Trennd a remis à la Cal-Gas un billet à ordre ne portant pas intérêt. Dégagée de ses obligations, la Cal-Gas a continué à exercer ses activités. Une somme supplémentaire de 500 000 \$ a été versée à la CIBC par Anderson personnellement pour régler le solde de la dette.

Decision of the Tax Court Judge

Décision du juge de la Cour de l'impôt

6 In its first effort, Cal-Gas argued before the Tax Court that "the true purpose of the borrowed money was for Cal-Gas to maintain the use of its unsaleable assets (including its accounts receivable) or to preserve its assets (i.e. its very existence) and therefore was a business purpose". Although the Tax Court Judge agreed with the appellant that it would not have been feasible for Cal-Gas to sell off its assets in order to satisfy its guarantee, he nonetheless concluded that the true purpose and direct use of the borrowed money was to pay off a debt owed to the CIBC by Trennd. He based this finding on an application of *Bronfman Trust v. The Queen*.² According to this case, in order for a taxpayer to escape the prohibition on deductibility set out in

Dans un premier temps, la Cal-Gas a soutenu devant la Cour de l'impôt que «Cal-Gas a emprunté l'argent pour pouvoir continuer d'utiliser son actif invendable (y compris ses comptes clients) et de conserver son actif (i.e. continuer d'exister) [et] qu'il s'agissait donc d'une fin commerciale». Bien qu'il se soit dit d'accord avec l'appelante pour affirmer qu'il n'aurait pas été faisable pour la Cal-Gas de vendre ses actifs pour honorer sa garantie, le juge de la Cour de l'impôt a néanmoins conclu que la fin véritable et l'utilisation directe de l'argent emprunté avaient été le remboursement d'une dette contractée par la Trennd envers la CIBC. Il a fondé cette conclusion sur l'application de l'arrêt *Bronfman Trust c. La Reine*.² Selon cet arrêt, pour qu'un contribuable

paragraph 18(1)(b) *via* subparagraph 20(1)(c)(i), absent “exceptional circumstances”, it must demonstrate that its *bona fide* intention was to borrow the money for the direct purpose of earning income. It is not enough to trace the borrowed money to an indirect purpose of earning income. Following this reasoning, the Tax Court Judge held that [at pages 2004-2005]:

Even though the Supreme Court of Canada acknowledged that there might be exceptional circumstances where it would be appropriate to allow the taxpayer to deduct interest on funds borrowed for an ineligible use because of an indirect effect on the taxpayer’s income-earning capacity, and Cal-Gas had no other business alternative but to borrow the money, the circumstances herein are not those exceptional to warrant this Court from not applying the principal laid down in *Bronfman*, *supra*.

As a result, the Tax Court Judge disallowed the deduction under subparagraph 20(1)(c)(i).

Decision of the Trial Judge

7 Having failed to persuade the Tax Court that the true purpose of the Wells Fargo loan was to preserve Cal-Gas’ assets and thus sufficient to fit it within subparagraph 20(1)(c)(i), the appellant completely recast its submissions before the Federal Court Trial Division. Here, it argued that the purpose of the loan should be traced back to the provision of the credit facility which enabled Cal-Gas to enter into the profitable business with Husky in Lloydminster. Provision of the guarantee which was eventually called on by the CIBC was, on this logic, a critical step in allowing Cal-Gas to earn income.

8 After reaching the same result as the Tax Court Judge on the preservation of assets argument, the Trial Judge also rejected the alternative characterization of purpose on two grounds. First, he found that Cal-Gas had already started to reap the rewards of the Husky opportunity and was financially independent before the consolidated credit facility

puisse se soustraire à la non-déductibilité qui est prévue à l’alinéa 18(1)(b) par le biais du sous-alinéa 20(1)(c)(i), il doit, en l’absence de «circonstances exceptionnelles», démontrer que sa véritable intention était d’emprunter l’argent en question dans le but direct de gagner un revenu. Il ne suffit pas de démontrer que l’argent emprunté a servi indirectement à gagner un revenu. Suivant ce raisonnement, le juge de la Cour de l’impôt a statué que [aux pages 2004 et 2005]:

Même si la Cour suprême du Canada a reconnu que, dans certaines circonstances exceptionnelles, le contribuable peut déduire les intérêts sur des sommes empruntées à une fin non admissible en raison de l’effet indirect sur la capacité du contribuable de gagner des revenus, et que Cal-Gas n’avait pas d’autre choix que d’emprunter de l’argent, les circonstances de cette affaire ne sont pas suffisamment exceptionnelles pour permettre à cette Cour de ne pas appliquer le principe établi par l’arrêt *Bronfman* (précité).

En conséquence, le juge de la Cour de l’impôt a refusé la déduction prévue au sous-alinéa 20(1)(c)(i).

La décision du juge de première instance

N’ayant pas réussi à convaincre la Cour de l’impôt que la fin réelle du prêt consenti par la Wells Fargo était de conserver les actifs de la Cal-Gas—ce qui aurait suffi à inscrire ce prêt dans le cadre du sous-alinéa 20(1)(c)(i) —, l’appelante a formulé de façon complètement différente sa thèse devant la Section de première instance de la Cour fédérale. En l’espèce, elle soutient que l’on devrait établir un lien entre la fin du prêt et la fourniture du crédit qui a permis à la Cal-Gas de conclure un contrat rentable avec la Husky à Lloydminster. La fourniture de la garantie que la CIBC a réalisée par la suite constituait, suivant ce raisonnement, une étape critique permettant à la Cal-Gas de gagner un revenu.

8 Après en être arrivé au même résultat que le juge de la Cour de l’impôt au sujet de l’argument de la conservation des actifs, le juge de première instance a rejeté pour deux motifs la qualification subsidiaire donnée à la fin visée. En premier lieu, il a conclu que la Cal-Gas avait déjà commencé à récolter les fruits de l’affaire conclue avec Husky et qu’elle était

was established with the CIBC. The Trial Judge further found that Cal-Gas received inadequate consideration for the guarantee which later required it to make payments to CIBC on behalf of Trennd, in part because the only new thing which the credit facility extended to Cal-Gas was an operating line of credit which it ultimately made little use of. Consequently, the Interpretation Bulletin IT-445, which states that “[i]nterest expense on money borrowed to be loaned at a reasonable rate of interest or to honour a guarantee which had been ‘given for adequate consideration’ is generally deductible”, was not applicable to this case.

- 9 Second, the Trial Judge relied on *Bronfman Trust, supra*,³ for the proposition that even if the original guarantee was for the purpose of earning or producing income, tracing to such an indirect purpose well exceeded the narrow scope of the exception set out in subparagraph 20(1)(c)(i). As a result, the Trial Judge agreed with the Minister and with the Tax Court Judge that the true purpose of the \$1.7 million loan was to help out Cal-Gas’ ailing parent corporation, Trennd. As Cal-Gas was not in the business of giving and paying guarantees, it could not deduct interest payments on loans for this purpose.

Arguments on Appeal

- 10 Before this Court, the appellant persisted with the position which it had taken in the Trial Division, which was that the money borrowed from Wells Fargo could be traced to an eligible income earning purpose if it was traced back to the reason why the guarantee was originally given. In support, the appellant argues that the financing which it initially received from the CIBC in 1979 occurred on the understanding that a consolidated credit facility with the CIBC would follow. This credit facility, it is argued, was for the purpose of ensuring that Cal-

indépendante sur le plan financier avant la mise en place de l’entente de crédit consolidé de la CIBC. Le juge de première instance a également conclu que la Cal-Gas avait reçu une contrepartie insuffisante pour la garantie, ce qui l’avait par la suite obligé à faire des versements à la CIBC pour le compte de la Trennd, en partie parce que la seule chose nouvelle que l’entente de crédit avait procuré à la Cal-Gas était une marge de crédit d’exploitation dont elle s’est en fin de compte peu servi. Par conséquent, le bulletin d’interprétation IT-445, qui déclare que «[l]es frais d’intérêt sur l’argent emprunté pour consentir un prêt à un taux d’intérêt raisonnable ou pour honorer une garantie qui a été donnée “moyennant une contrepartie suffisante” sont généralement déductibles» ne s’appliquait pas au cas qui nous occupe.

9 En second lieu, le juge de première instance s’est fondé sur l’arrêt *Bronfman Trust*, précité³, pour affirmer que, même si la garantie initiale visait à gagner un revenu, le fait d’établir un lien avec une fin aussi indirecte débordait largement le cadre étroit de l’exception énoncée au sous-alinéa 20(1)c)(i). Par conséquent, le juge de première instance a abondé dans le sens du ministre et du juge de la Cour de l’impôt en affirmant que la fin réelle de l’emprunt de 1,7 million de dollars était de venir en aide à la Trennd, la société mère de la Cal-Gas, qui était en difficulté. Comme la Cal-Gas n’exploitait pas une entreprise consistant à fournir et à payer des garanties, elle ne pouvait déduire les intérêts sur les sommes empruntées à cette fin.

Moyens invoqués en appel

10 Devant notre Cour, l’appelante persiste et soutient la même thèse que celle qu’elle a défendue devant la Section de première instance, à savoir que l’on peut établir que l’argent emprunté de la Wells Fargo a été utilisé à une fin admissible poursuivie en vue de gagner un revenu si l’on établit un lien entre l’argent en question et la raison pour laquelle la garantie a initialement été donnée. À l’appui de sa thèse, l’appelante soutient que le financement qu’elle a d’abord obtenu de la CIBC en 1979 lui a été accordé à la condition que la CIBC lui accorde par la suite une

Gas would be able to pursue the income-producing opportunity with Husky. As such, the purpose of the guarantee, at the time the guarantee was given, was to facilitate the financing arrangement which had made its participation in the Husky opportunity possible. In response to the Trial Judge's finding that Cal-Gas was financially independent at the time the guarantee was given in 1980 and so not in need of the consolidated credit facility, the appellant makes two submissions: first, the Husky deal was still in its very early stages at that point and had not yet developed to the point where Cal-Gas was on its feet;⁴ and second, the initial financing would never have been extended to Cal-Gas if the consolidated credit facility was not in the contemplation of both Cal-Gas and the CIBC at the time the leases were arranged.⁵ Finally, the appellant challenges the Trial Judge's finding that Cal-Gas received inadequate consideration for its guarantee. It suggests that the consideration it received was approximately \$1.2 million in initial financing which was received in anticipation of the consolidated credit facility, and an increase in operating credit through Trennd. As such, the appellant submits that Interpretation Bulletin IT-445 ought to be applicable to this case.

entente de crédit consolidé. Elle affirme que l'entente de crédit visait à s'assurer que la Cal-Gas soit en mesure de saisir l'occasion de gagner un revenu que lui offrait la Husky. En tant que tel, la fin de la garantie, au moment où elle a été donnée, était de faciliter la conclusion de l'entente de financement qui avait permis à la Cal-Gas de répondre à l'offre de la Husky. En réponse à la conclusion du juge de première instance suivant laquelle la Cal-Gas était financièrement indépendante au moment où la garantie a été donnée en 1980 et suivant laquelle elle n'avait donc pas besoin de l'entente de crédit consolidé, l'appelante fait valoir deux arguments. En premier lieu, elle affirme que la Cal-Gas venait à peine de commencer à exécuter le contrat qu'elle avait passé avec la Husky et que ce contrat n'avait pas été conclu depuis assez longtemps pour que la Cal-Gas soit remise en selle⁴. En second lieu, l'appelante soutient que le financement initial n'aurait jamais été accordé à la Cal-Gas si celle-ci et la CIBC n'avaient pas envisagé l'entente de crédit consolidé au moment où les conventions de location ont été signées⁵. Finalement, l'appelante conteste la conclusion du juge de première instance suivant laquelle la Cal-Gas n'a pas reçu une contrepartie suffisante pour sa garantie. Elle affirme que la contrepartie qu'elle a reçue consistait en un financement initial de 1,2 million de dollars, qu'elle a reçus en prévision de l'entente de crédit consolidé, ainsi qu'en une augmentation de la marge de crédit qu'elle pouvait utiliser par l'intermédiaire de la Trennd. L'appelante soutient que le bulletin d'interprétation IT-445 devrait s'appliquer en l'espèce.

11 The respondent argues that, in honouring its guarantee, Cal-Gas was making a payment on capital account, as Cal-Gas is not in the business of lending money. In order to bring interest payments within paragraph 20(1)(c), the taxpayer cannot rely on a "less direct eligible use". Here, the direct use was to pay a debt owed by Trennd. This use, in and of itself, produced no income. In the alternative, it is argued that even if the Court is entitled to look at the time the appellant gave the guarantee, there was sufficient evidence of increasing profits prior to the creation of the consolidated credit facility to support the Trial Judge's finding that Cal-Gas did not need

L'intimée soutient qu'en honorant sa garantie, la Cal-Gas faisait un paiement de capital, étant donné qu'elle n'exploitait pas une entreprise de prêt d'argent. Pour faire relever les intérêts de l'alinéa 20(1)c), la contribuable ne peut pas invoquer une «utilisation admissible moins directe». En l'espèce, l'argent a servi directement à rembourser la dette de la Trennd. Cette utilisation n'a en elle-même généré aucun revenu. À titre subsidiaire, l'intimée affirme que même si la Cour a le droit de considérer le moment où l'appelante a donné sa garantie, il y a suffisamment d'éléments de preuve qui tendent à démontrer que l'appelante a connu une hausse de ses

11

the credit facility to engage in the Husky opportunity.⁶ The respondent also urges that the Court is not required to follow the Minister's policy as specified in Interpretation Bulletin IT-445 and, even if it were, as the Trial Judge found, there was inadequate consideration for the guarantee here as Cal-Gas had secured the bulk of its financing prior to the establishment of the credit facility.⁷

profits avant la mise en place de l'entente de crédit consolidé pour justifier la conclusion du juge de première instance selon laquelle la Cal-Gas n'avait pas besoin de l'entente de crédit consolidé pour profiter de l'occasion que lui offrait la Husky⁶. L'intimée affirme également que la Cour n'est pas obligée de suivre la politique du ministre qui est précisée dans le bulletin d'interprétation IT-445 et que, même si elle l'était, comme le juge de première instance l'a conclu, la Cal-Gas n'a pas obtenu une contrepartie suffisante en l'espèce, étant donné qu'elle avait obtenu la plus grande partie de son financement avant la mise en place de l'entente de crédit⁷.

Analysis

Analyse

12 The interest payment deduction allowed by subparagraph 20(1)(c)(i) has been strictly applied by the courts. This is so because these payments are usually made to increase the capital holdings of taxpayers. Without statutory authorization, therefore, no deduction at all would normally be permitted for these payments. However, because Canadian fiscal policy seeks to encourage the augmentation of income earning potential, certain deductions for interest are permitted in paragraph 20(1)(c).⁸

12 Les tribunaux appliquent strictement la déduction d'intérêts autorisée par le sous-alinéa 20(1)c)(i). Cela s'explique par le fait que les contribuables se servent habituellement de ces paiements pour augmenter leurs immobilisations. Si la loi n'autorisait pas cette déduction, aucune déduction ne serait normalement permise au titre de ce type de paiements. Toutefois, comme la politique fiscale canadienne vise à favoriser l'augmentation des possibilités de produire un revenu, l'alinéa 20(1)c) autorise certaines déductions d'intérêts⁸.

13 In my view, the appellant has failed to convince this Court that the Trial Judge erred in denying the deduction either because the preservation of income-producing assets was the true purpose of the loan or because its true purpose could be traced back to the reason for which the guarantee was originally given. The Trial Judge was correct in concluding that the loan of \$1.7 million was taken in order to honour the guarantee of the appellant and was not taken or used directly for the purpose of earning income from business or property.

13 À mon avis, l'appelante n'a pas réussi à convaincre la Cour que le juge de première instance a commis une erreur en lui refusant la déduction soit parce que la fin réelle de l'emprunt était de conserver des biens productifs de revenu, soit parce que l'on pouvait établir un lien entre la fin réelle de l'emprunt et la raison pour laquelle la garantie avait initialement été donnée. Le juge de première instance a conclu à bon droit que l'emprunt de 1,7 million de dollars avait été contracté dans le but d'honorer la garantie que l'appelante avait donnée, et non pour tirer un revenu d'une entreprise ou d'un bien.

(i) Preservation of income-producing assets as true purpose:

(i) La fin réelle de l'emprunt était-elle de conserver des biens productifs de revenus?

14 The Trial Judge was unpersuaded that the interest on the borrowed money could be brought within

14 Le juge de première instance n'était pas persuadé que l'intérêt sur l'argent emprunté pouvait tomber

subparagraph 20(1)(c)(i) simply because Cal-Gas wished to preserve its income-producing assets while at the same time pay off the indebtedness of Trennd. The Trial Judge explained, consistently with the Tax Court Judge before him, as follows [at page 210]:

Although the plaintiff may have borrowed the money and paid it over to CIBC in order to prevent its business and assets from being put into receivership by the CIBC, the direct purpose of that particular borrowing was to allow its “parents” Anderson and Trennd (1979) to meet their debt obligations.

On the basis of this finding of fact, the Trial Judge rejected the appellant’s attempt to bring this case within the principle enunciated by President Thorson in *Imperial Oil Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1947] Ex. C.R. 527. Here, interest on a loan used to discharge liability for a ship collision was deductible because the payments were made in relation to a risk which was foreseeable in the shipping industry and thus, as the Trial Judge summarized [at page 207], “incidental to its business from which it earned its income”.⁹ The Trial Judge distinguished this case by stating that, in order to bring the Wells Fargo loan under that principle [at page 208], “there must be more to the borrowing than simply being led to the indebtedness for the purpose of paying off Anderson’s and Trennd (1979)’s debts, which were not really an incidental part of the plaintiff’s business from which it earned its income”. This finding of fact is supportable on the evidence and the Trial Judge’s conclusions of law based upon it are unimpeachable.

sous le coup du sous-alinéa 20(1)c)(i) du simple fait que la Cal-Gas désirait conserver ses biens productifs de revenu tout en remboursant en même temps en totalité la dette de la Trennd. Voici les explications que le juge de première instance a données à ce sujet et qui vont dans le même sens que celles que le juge de la Cour de l’impôt avait formulées avant lui [à la page 210]:

Bien que la demanderesse ait pu emprunter cet argent et le verser à la CIBC en vue d’empêcher que son entreprise et ses éléments d’actif soient mis sous séquestre par la CIBC, elle a utilisé directement cet emprunt précis pour permettre à sa société mère Trennd (1979) et à M. Anderson de s’acquitter de leurs dettes.

Sur le fondement de cette conclusion de fait, le juge de première instance a écarté les arguments qu’invoquait l’appelante pour prétendre que le principe posé par le président Thorson dans le jugement *Imperial Oil Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1947] R.C.É. 527, s’appliquait à la présente espèce. Dans l’affaire *Imperial Oil*, les intérêts sur les fonds empruntés qui avaient servi à régler une dette contractée à la suite de l’abordage d’un navire avaient été jugés déductibles au motif qu’ils se rapportaient à un risque qui était prévisible dans l’industrie de la navigation et que, comme le juge de première instance l’a exprimé dans une formule lapidaire, cet événement était [à la page 207] «lié de façon accessoire à l’entreprise de laquelle elle tirait un revenu»⁹. Le juge de première instance a établi une distinction entre l’espèce et l’affaire *Imperial Oil* en déclarant que, pour que le principe puisse s’appliquer au prêt consenti par la Wells Fargo [à la page 208], «il ne suffit pas que l’emprunt ait simplement été utilisé en vue de purger les dettes de M. Anderson et de Trennd (1979), ces dernières n’étant pas véritablement liées accessoirement à l’entreprise dont la demanderesse tirait un revenu». La preuve justifie cette conclusion de fait, et les conclusions de droit que le juge de première instance en a tirées sont inattaquables.

15 The Trial Judge further recognized, as the Tax Court Judge did also, that [at page 208] “the Court must have regard for what was done by the taxpayer, and not what might have been done about the putative deductions which the plaintiff now

Le juge de première instance a en outre reconnu, 15 à l’instar du juge de la Cour de l’impôt, que [à la page 208] «la Cour doit tenir compte de ce que le contribuable a effectivement fait, et non de ce qu’il aurait pu faire, relativement aux déductions poten-

seeks to be allowed". This reasoning is entirely consistent with Dickson C.J.'s warning in *Bronfman Trust*, *supra*, that subparagraph 20(1)(c)(i) requires courts to respond to "what the taxpayer actually did, and not what he might have done".¹⁰ In that case, the issue as identified by Dickson C.J. was precisely the issue which is raised by the appellant's argument [at page 35]:

The issue is whether the interest paid to the bank by the Trust on the borrowings is deductible for tax purposes; more particularly, is an interest deduction only available where the loan is used directly to produce income or is a deduction also available when, although its direct use may not produce income, the loan can be seen as preserving income-producing assets which might otherwise have been liquidated.

In responding to this issue, Dickson C.J. observed that, although there has been a trend in tax cases "towards attempting to ascertain the true commercial and practical nature of the taxpayer's transactions . . . [t]his does not mean . . . that a deduction such as the interest deduction in s. 20(1)(c)(i), which by its very text is made available to the taxpayer in limited circumstances, is suddenly to lose all its strictures".¹¹ That observation is equally applicable here.

(ii) Obtaining access to credit facility as true purpose:

16 The appellant's attempt to bring itself within subparagraph 20(1)(c)(i) on the ground that the purpose for which the original credit facility was arranged is the real trigger for the deduction sought is also unpersuasive in fact and law.

17 The Trial Judge, after examining all of the documents and hearing all the oral evidence, concluded as follows [at page 207]:

telles dont la demanderesse essaie maintenant de se prévaloir». Ce raisonnement s'accorde parfaitement avec la mise en garde formulée par le juge en chef Dickson dans l'arrêt *Bronfman Trust*, précité, suivant laquelle le sous-alinéa 20(1)c)(i) oblige les tribunaux à s'en tenir à «ce que le contribuable a réellement fait et non pas de ce qu'il aurait pu faire»¹⁰. Dans cette affaire, la question en litige formulée par le juge en chef Dickson était précisément celle que soulève la thèse de l'appelante [à la page 35]:

La question est de savoir si l'intérêt que la fiducie a payé sur ces emprunts est déductible aux fins de l'impôt sur le revenu; plus particulièrement, l'intérêt ne peut-il être déduit que lorsque l'emprunt est utilisé directement pour produire un revenu ou y a-t-il également lieu à déduction lorsque, bien que son utilisation directe puisse ne pas produire de revenu, il est possible de considérer l'emprunt comme un moyen de conservation de biens productifs de revenu qui auraient pu sans cela être liquidés?

Pour répondre à cette question, le juge en chef Dickson a fait remarquer que, bien qu'il existe, dans les affaires fiscales, une tendance «à essayer de déterminer la véritable nature commerciale et pratique des opérations du contribuable . . . [c]ela ne signifie . . . pas qu'une déduction telle que la déduction au titre d'intérêts prévue par le sous-al. 20(1)c)(i), laquelle, de par le texte même de cette disposition, ne peut être réclamée par un contribuable que dans des circonstances bien précises, ne doive tout à coup plus faire l'objet d'aucune restriction»¹¹. Cette observation vaut également dans le cas qui nous occupe.

(ii) La fin réelle de l'emprunt était-elle d'obtenir du crédit?

16 Les arguments que fait valoir l'appelante pour affirmer qu'elle s'inscrit dans le cadre du sous-alinéa 20(1)c)(i) au motif que c'est la fin pour laquelle elle a obtenu la première entente de crédit qui lui permet en réalité de se prévaloir de la déduction demandée ne sont pas plus convaincants en fait et en droit.

17 Après avoir examiné tous les documents et avoir entendu les témoignages, le juge de première instance a conclu [à la page 207]:

The plaintiff still argues that the true purpose of the \$1.7 million borrowing on a proper view of the transaction—truly the transactions—and the Court views them back to summer 1978—was to provide a credit facility for Cal-Gas. That was the (only) way in which it could have afforded to get into that profitable business at Lloydminster asserts plaintiff's counsel. The Court does not agree with that posture in terms of times and volume of business both long preceding the credit facility designed and proposed by Wood and Anderson in early 1980 and put in place in April, 1980 by CIBC's acceptance of their proposal, with no great variations until CIBC became restive in 1981 and later.

I can see no error in this conclusion, despite the very thorough and skilful argument of Mr. O'Brien. The Trial Judge based his findings on the documentary and oral evidence before him and I can see no way to conclude that there has been a palpable and overriding error.¹²

18 The Trial Judge also found as a matter of law that, even if Cal-Gas had entered into the consolidated credit scheme in order to better secure its ability to capitalize on the Husky opportunity, Cal-Gas is not permitted to adopt the original purpose of the guarantee as the purpose for which the loan was sought. The basis of this legal conclusion rests on the much-cited remarks of Dickson C.J. in *Bronfman Trust*:¹³

The interest deduction provision requires not only a characterization of the use of borrowed funds, but also a characterization of "purpose". Eligibility for the deduction is contingent on the use of borrowed money for the purpose of earning income. It is well-established in the jurisprudence, however, that it is not the purpose of the borrowing itself which is relevant. What is relevant, rather, is the taxpayer's purpose in using the borrowed money in a particular manner

19 According to Chief Justice Dickson, it is also necessary to focus not on the original use of the money but its current use.¹⁴ A taxpayer cannot continue to deduct interest payments merely because the original use was for income-producing purposes; the current use must also be aimed at earning income.

La demanderesse soutient néanmoins que, selon une interprétation juste de l'opération—en fait, des opérations—et la Cour considère qu'elles remontent à l'été 1978—l'emprunt de 1,7 million de dollars a véritablement été utilisé en vue de permettre à Cal-Gas d'obtenir du crédit. L'avocat de la demanderesse affirme que c'est la (seule) manière dont la société pouvait être en mesure d'exercer ses activités commerciales rentables à Lloydminster. La Cour ne peut souscrire à cette hypothèse, compte tenu de la date et du volume des opérations conclues longtemps avant que cette entente de crédit soit conçue et proposée par MM. Wood et Anderson au début de 1980, et mise en place, en avril 1980, par l'acceptation de la CIBC, sans subir de modifications majeures jusqu'à ce que la CIBC commence à s'inquiéter, à partir de 1981.

Cette conclusion m'apparaît inattaquable, malgré la plaidoirie fort éloquente et détaillée de M^c O'Brien. Le juge de première instance a fait reposer ses conclusions sur la preuve documentaire qui a été portée à sa connaissance et sur les témoignages qu'il a entendus et il m'est impossible de conclure qu'il a commis une erreur manifeste et dominante¹².

Le juge de première instance a également conclu en droit que, même si elle avait conclu l'entente de crédit consolidé pour être davantage en mesure de tirer profit du contrat de la Husky, la Cal-Gas ne peut invoquer la fin initiale pour laquelle la garantie a été donnée pour affirmer que c'est aussi la fin pour laquelle le prêt a été demandé. Cette conclusion de droit repose sur les observations souvent citées que le juge en chef Dickson a formulées dans l'arrêt *Bronfman Trust*¹³:

La disposition prévoyant la déduction des intérêts exige non seulement la détermination de l'usage auquel ont été affectés les fonds empruntés, mais aussi la détermination de la «fin». L'admissibilité à la déduction est soumise à la condition que l'argent emprunté soit utilisé pour produire un revenu. Cependant, il est bien établi par la jurisprudence que le point pertinent n'est pas la fin de l'emprunt lui-même. Ce qui est pertinent est plutôt la fin qu'a visée le contribuable en utilisant l'argent emprunté d'une manière particulière

Suivant le juge en chef Dickson, on doit par ailleurs retenir, non pas l'utilisation primitive des fonds empruntés, mais leur utilisation actuelle¹⁴. Un contribuable ne peut pas, du simple fait que l'argent emprunté a servi originellement à produire un revenu, continuer à déduire les intérêts payés; l'argent em-

18

19

The loan from Wells Fargo Bank to the taxpayer could not have been considered as one from which the taxpayer might earn profit, and, hence, any interest paid on that loan was not deductible.

prunté doit également servir actuellement à produire un revenu. Le prêt que la Wells Fargo a consenti à la contribuable ne pouvait pas être considéré comme un prêt duquel la contribuable pouvait tirer un profit et, partant, les intérêts payés sur ce prêt ne sont pas déductibles.

20 Another case which supports this conclusion is *Interior Breweries Ltd. v. Minister of National Revenue*,¹⁵ where Cameron J. of the Exchequer Court refused to allow the deduction of interest paid on a loan that was taken out to pay a bank loan. His Lordship explained¹⁶ that the borrowed money was not used to earn income, but was “used entirely to pay off the bank loan”. A deduction is allowed “only if the borrowed monies themselves are used for the purpose of earning income from the business”.¹⁷ The same comments may be made in this case where the loan money was used to honour the guarantee, not to earn income. Even if the initial trigger for the borrowing was the guarantee extended by Cal-Gas, the borrowed money was not actually used to produce income, but rather to pay off the Trennd debts to the CIBC. This is the unavoidable result of the approach which has been taken by the Supreme Court in defining the boundaries of subparagraph 20(1)(c)(i).

20 Une autre décision qui appuie cette conclusion est le jugement *Interior Breweries Ltd. v. Minister of National Revenue*¹⁵, dans lequel le juge Cameron, de la Cour de l'Échiquier, a refusé la déduction des intérêts payés sur un emprunt qui avait été contracté dans le but de rembourser un emprunt bancaire. Le juge a expliqué¹⁶ que l'argent emprunté n'avait pas servi à produire un revenu, mais qu'il avait plutôt été [TRADUCTION] «utilisé en entier pour rembourser l'emprunt bancaire». Une déduction n'est accordée [TRADUCTION] «que si l'argent emprunté sert lui-même à tirer un revenu de l'entreprise»¹⁷. On peut faire les mêmes observations dans la présente affaire, dans laquelle l'argent emprunté a servi à honorer la garantie, et non à gagner un revenu. Même si l'élément déclencheur initial de l'emprunt était la garantie donnée par la Cal-Gas, l'argent emprunté n'a pas été effectivement utilisé pour produire un revenu, mais bien pour rembourser les dettes contractées par la Trennd envers la CIBC. C'est là l'aboutissement inéluctable de la méthode qu'a retenue la Cour suprême pour définir le champ d'application du sous-alinéa 20(1)(c)(i).

21 Professors Hogg and Magee, in their book *Principles of Canadian Income Tax Law*, (1995),¹⁸ explain how the current use rule was “applied relentlessly by the Court to deny the deductibility of the interest expense where the income source that funds were borrowed to acquire had disappeared”.¹⁹ The authors indicate that the harshness of this rule was abrogated to an extent in 1994 when section 20.1 [*Income Tax Act*, R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1 (as enacted by S.C. 1994, c. 21, s. 13)] was enacted to permit deductibility of interest where the property purchased with the money borrowed ceases to earn income, at least as far as certain stocks and bonds are concerned. Consequently, in my view, any remedy for the appellant and others like it must come from Parliament or the Supreme Court of Canada,

21 Les professeurs Hogg et Magee, dans leur ouvrage *Principles of Canadian Income Tax Law*, (1995)¹⁸, expliquent comment le principe de l'utilisation actuelle a été [TRADUCTION] «appliqué implacablement par les tribunaux pour refuser la déduction des frais d'intérêts lorsque la source de revenu que les fonds avaient été empruntés pour acquérir a disparu»¹⁹. Les auteurs précisent que la rigueur de ce principe a été atténuée dans une certaine mesure en 1994 lorsque l'article 20.1 [*Loi de l'impôt sur le revenu*, L.R.C. (1985) (5^e suppl.), ch. 1 (édicte par L.C. 1994, ch. 21, art. 13)] a été édicte pour permettre la déduction des intérêts lorsque les biens achetés avec l'argent emprunté cessent de produire un revenu, du moins dans le cas de certaines actions et de certaines obligations. J'estime, en conséquence, que c'est au légis-

not this Court.²⁰

(iii) Relevance of the Interpretation Bulletin:

22 The *Interpretation Bulletin* IT-445, dated February 21, 1981, though certainly worth considering, is not of any help in this case. It reads in part as follows:

[Interpretation Bulletin IT-445] The deduction of interest on funds borrowed either to be loaned at less than a reasonable rate of interest or to honour a guarantee given for inadequate consideration in non-arms' length circumstances.

This bulletin replaces paragraph 8 of IT-239R dated April 18, 1977. The comments in 7 to 10 below are applicable commencing with a taxpayer's 1982 fiscal period. However, they will also be applicable to interest paid or payable relative to a 1981 fiscal period in respect of a loan made after the issue date of this bulletin.

1. This bulletin deals with the circumstances in which a taxpayer is permitted to deduct interest on borrowed funds which are either loaned at less than a reasonable rate of interest (see 6 below for the Department's comments on reasonableness) or are used to honour a guarantee for which adequate consideration has not been received by the guarantor. The Department's views on the deduction of an allowable capital loss resulting from either the loan or the guarantee are discussed in IT-239R2.

2. Although this bulletin refers to shareholders and corporations, these terms are interchangeable, where appropriate, with partners and partnerships where partners lend money to their partnership or guarantee the partnership's debts.

General Position

3. Interest expense on money borrowed to be loaned at a reasonable rate of interest, or to honour a guarantee which had been given for adequate consideration, is generally deductible. However, interest expense incurred on borrowed money is generally not deductible in whole or in part when that money

(a) is loaned interest-free or at less than a reasonable rate of interest.

lateur fédéral ou à la Cour suprême du Canada, et non à notre Cour, qu'il appartient de corriger la situation dans laquelle se trouvent l'appelante et certaines autres personnes²⁰.

(iii) Pertinence du bulletin d'interprétation

22 Le *Bulletin d'interprétation* IT-445, daté du 21 février 1981 n'est d'aucune utilité en l'espèce, bien qu'il mérite notre examen. En voici un extrait:

[Bulletin d'interprétation IT-445] Déductibilité de l'intérêt sur les fonds empruntés pour consentir un prêt à un taux d'intérêt inférieur à un taux raisonnable ou pour honorer une garantie donnée moyennant une contrepartie insuffisante dans les cas où il y a un lien de dépendance.

Le présent bulletin remplace le numéro 8 du bulletin IT-239R du 18 avril 1977. Les commentaires des numéros 7 à 10 ci-dessous s'appliquent à compter de l'exercice financier 1982 d'un contribuable. Cependant, ils seront également applicables à l'intérêt payé ou payable pour l'exercice financier 1981 dans le cas de tout emprunt consenti après la date de publication du présent bulletin.

1. Le présent bulletin traite des circonstances dans lesquelles un contribuable a le droit de déduire l'intérêt sur des fonds empruntés pour consentir un prêt à un taux d'intérêt inférieur à un taux raisonnable (voir les observations du Ministère sur ce qu'il juge raisonnable au numéro 6 ci-dessous) ou pour honorer une garantie donnée moyennant une contrepartie insuffisante. Le bulletin d'interprétation IT-239R2 expose l'opinion du Ministère sur la déductibilité des pertes en capital admissibles résultant du prêt ou de la garantie.

2. Bien que le bulletin mentionne les expressions «actionnaires» et «corporations», ces dernières peuvent être interchangeables avec «associé» et «société», le cas échéant, lorsque des associés prêtent de l'argent à leur société ou honorent les dettes de celle-ci.

Observations générales

3. Les frais d'intérêt sur l'argent emprunté pour consentir un prêt à un taux d'intérêt raisonnable ou pour honorer une garantie qui a été donnée moyennant une contrepartie suffisante sont généralement déductibles. Cependant, les frais d'intérêt sur l'argent emprunté ne sont généralement pas déductibles, soit en totalité soit en partie, lorsque cet argent:

a) est prêté sans intérêt ou à un taux d'intérêt inférieur à un taux raisonnable;

(b) is loaned under circumstances in which the terms of payment of that reasonable rate of interest, by the person to whom the borrowed money was loaned, is not clearly established at the time of the loan, or

(c) is not used to earn income directly by the borrower in his business or from a property acquired with that borrowed money. The fact that the borrower may earn income indirectly, for example through increased dividends from a corporation to whom an interest-free loan has been made, is not sufficient cause to permit the borrower to deduct interest on his liability. (However, see exceptions discussed in 7 to 10 below.) More than just back-to-back loan situations are contemplated in this paragraph.

4. If the corporation to which money has been loaned ceases operations and there are not reasonable prospects of the corporation providing income to the shareholder, the deduction of interest on the shareholder's liability is no longer permitted. Since the corporation has ceased operating, it cannot be argued that the money loaned thereto is being used in an income-earning operation. In any given taxation year, it is the use to which the borrowed money is being put which must be taken into account, not the use to which those funds were originally put.

First, the Bulletin does not apply because the Trial Judge correctly found that there was inadequate consideration received in return for the loan as required by section 1. Second, it does not meet the criterion set out in the last sentence of section 4, because the use of the money was not the use to which the funds were originally put.

23 In affirming the decision of the Trial Judge, it should not be taken that this Court agrees with all that was written by him including his sometimes rather colourful remarks. In particular, neither counsel nor the Court could see any justification for his use of the word "concocted" in relation to an exhibit prepared for purposes of the trial.²¹

24 Lastly, I am unable to see how the decision of *Tonn v. Canada*²² can be of any assistance to the appellant in this case, which deals with a very different set of circumstances.

25 The appeal should be dismissed with costs.

b) est prêté dans des circonstances où les conditions de paiement du taux d'intérêt raisonnable par la personne à qui l'argent emprunté a été prêté ne sont pas clairement établies au moment du prêt; ou

c) n'est pas utilisé par l'emprunteur pour tirer un revenu direct de son entreprise ou d'un bien acquis avec l'emprunt. Le fait que l'emprunteur puisse tirer un revenu indirect, par exemple d'une augmentation des dividendes d'une corporation à qui un prêt sans intérêt a été consenti, ne suffit pas pour permettre à l'emprunteur de déduire l'intérêt sur sa dette. (Voir cependant les exceptions traitées aux numéros 7 à 10 ci-dessous). Ce paragraphe vise plus que les simples cas de prêts dos à dos ou complémentaires.

4. Lorsque la corporation à qui l'argent a été prêté cesse d'exploiter son entreprise et qu'il n'y a aucun espoir raisonnable pour les actionnaires de tirer un revenu de la corporation, il n'est plus permis de déduire l'intérêt sur la dette de l'actionnaire. Comme la corporation a cessé d'exploiter son entreprise, on ne peut plus soutenir que l'argent emprunté est utilisé en vue de produire un revenu. Dans une année d'imposition donnée, il faut tenir compte de l'utilisation de l'argent au cours de cette année et non pas de l'utilisation originale de ces fonds.

En premier lieu, le Bulletin d'interprétation ne s'applique pas parce que le juge de première instance a conclu, à juste titre, que la contrepartie reçue pour le prêt était insuffisante au sens de l'article premier. En second lieu, il ne satisfait pas au critère énoncé à la dernière phrase de l'article 4, parce que l'utilisation de l'argent ne correspondait pas à son utilisation originale.

Le fait que la Cour confirme la décision du juge de première instance ne signifie pas que la Cour souscrive à tout ce qu'il a écrit dans son style parfois imagé. En particulier, les avocats et la Cour trouvent injustifié l'emploi qu'il a fait du terme «manceuvre» (en anglais «concocted») au sujet d'une des pièces qui a été préparée en vue de l'instance²¹.

24 Finalement, je ne vois pas en quoi l'arrêt *Tonn c. Canada*²², qui porte sur des faits forts différents, pourrait être de quelque utilité que ce soit pour l'appelante dans le cas qui nous occupe.

L'appel devrait être rejeté avec dépens.

25

26 STRAYER J.A.: I agree.

* * *

The following are the reasons for judgment rendered in English by

ROBERTSON J.A. (*concurring*):

I. INTRODUCTION

27 Following a corporate reorganization, "Cal-Gas" was one of several companies under the umbrella of its parent, "Trennd". In pursuing that reorganization, Trennd and its sole shareholder "Anderson" sought out and obtained a \$7.4 million credit facility with the "Bank of Commerce". Of that amount, \$3.3 million was made available as an operating line of credit to which Cal-Gas and its related corporations would have access through Trennd, the group's banker. The remainder of the credit facility represented the pre-existing indebtedness of the Trennd companies to the Bank, including \$1.3 million attributable to Cal-Gas. As a condition of granting the credit facility, the Bank required guarantees from Cal-Gas, Anderson and the other related companies. Two years later the Bank demanded repayment and called upon Cal-Gas, the only profitable arm of the Trennd group, to honour its contract of guarantee. By that date Cal-Gas had repaid all monies owing to Trennd under the credit facility. Cal-Gas complied with the Bank's demand by borrowing \$1.7 million of the \$2.2 million needed to discharge its liability. Anderson contributed the remaining \$500,000.

28 Cal-Gas sought to deduct the interest payments pursuant to subparagraph 20(1)(c)(i) of the *Income Tax Act*. That provision states that amounts paid pursuant to a legal obligation to pay interest on borrowed money used for the purpose of earning non-exempt income from a business or property are deductible from income. By reassessment, the Min-

LE JUGE STRAYER, J.C.A.: Je suis du même avis. 26

* * *

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

LE JUGE ROBERTSON, J.C.A. (*motifs concordants*):

I. GENÈSE DE L'INSTANCE

27 À la suite d'une réorganisation de sociétés, la Cal-Gas s'est retrouvée au nombre des sociétés chapeautées par sa société-mère, la Trennd. Pour réaliser cette réorganisation, la Trennd et son unique actionnaire, Anderson, ont demandé et obtenu un prêt de 7,4 millions de dollars de la Banque de commerce. Sur cette somme, 3,3 millions de dollars ont été avancés sous forme de marge de crédit d'exploitation à laquelle la Cal-Gas et ses sociétés liées avaient accès par l'intermédiaire de la Trennd, qui était le banquier du groupe. Le reste du prêt correspondait aux dettes antérieures contractées par les compagnies du groupe Trennd envers la banque, y compris un prêt de 1,3 million de dollars imputable à la Cal-Gas. Avant d'accepter de consentir le prêt en question, la banque a exigé des garanties de la part de la Cal-Gas, d'Anderson et d'autres sociétés liées. La banque a, deux ans plus tard, exigé le remboursement du prêt et a mis en demeure la Cal-Gas, la seule société rentable du groupe Trennd, d'honorer sa garantie. À ce moment-là, la Cal-Gas avait remboursé toutes les sommes qu'elle devait à la Trennd aux termes de l'entente de crédit. La Cal-Gas a répondu à la mise en demeure de la banque en empruntant 1,7 million de dollars sur les 2,2 millions de dollars qui étaient nécessaires pour exécuter son obligation. M. Anderson a payé la différence de 500 000 \$.

28 La Cal-Gas a essayé de déduire les intérêts payés en vertu du sous-alinéa 20(1)(c)(i) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Cette disposition prévoit que peuvent être déduites du revenu du contribuable les sommes qu'il a payées dans l'année en exécution d'une obligation légale de verser des intérêts sur de l'argent emprunté et utilisé en vue de tirer un revenu

ister of National Revenue denied the deduction. Cal-Gas' appeal to the Tax Court of Canada was dismissed as was its *de novo* appeal to the Trial Division of this Court: see *74712 Alberta Ltd. v. M.N.R.*, [1990] 2 C.T.C. 2001 (T.C.C.) and [1994] 2 C.T.C. 191 (F.C.T.D.), respectively.

d'une entreprise ou d'un bien. Dans la nouvelle cotisation qu'il a établie, le ministre du Revenu national a refusé la déduction. L'appel interjeté par la Cal-Gas devant la Cour canadienne de l'impôt a été rejeté, de même que l'appel *de novo* qu'elle a interjeté devant la Section de première instance de notre Cour (voir, respectivement, *74712 Alberta Ltd. c. M.R.N.*, [1990] 2 C.T.C. 2001 (C.C.I.) et [1994] 2 C.T.C. 191 (C.F. 1^{re} inst.).

29 I have had the advantage of reading the draft reasons of my colleague, Mr. Justice Linden. I share the respectful view that interest payments on the \$1.7 million bank loan are not deductible from income. Where my opinion differs is in the legal reasoning offered in support of that legal conclusion. My reasons rest on an extensive analysis of the Supreme Court of Canada's seminal decision in *Bronfman Trust v. The Queen*, [1987] 1 S.C.R. 32, and its implications. As one Tax Court Judge has rightly noted, that decision is now cited in support of many propositions: see *Mark Resources Inc. v. Canada*, [1993] 2 C.T.C. 2259 (T.C.C.), at page 2269, Bowman T.C.C.J. (appeal to F.C.A. withdrawn).

J'ai eu l'avantage de lire l'ébauche de motifs de mon collègue, le juge Linden. Je suis d'accord avec lui pour dire que les intérêts payés sur le prêt de 1,7 million de dollars consenti par la banque ne sont pas déductibles du revenu. Là où mon opinion diffère de la sienne, c'est en ce qui concerne le raisonnement juridique invoqué pour justifier cette conclusion de droit. Mes motifs reposent sur une analyse fouillée de l'arrêt de principe *Bronfman Trust c. La Reine*, [1987] 1 R.C.S. 32, de la Cour suprême du Canada, et sur ses répercussions. Ainsi qu'un juge de la Cour de l'impôt l'a fait remarquer à juste titre, cet arrêt est maintenant invoqué à l'appui d'un grand nombre de propositions (voir le jugement *Mark Resources Inc. c. Canada*, [1993] 2 C.T.C. 2259 (C.C.I.), à la page 2269, le juge Bowman (désistement de l'appel interjeté devant la C.A.F.).

II. RELEVANT LEGISLATION

II. DISPOSITIONS LÉGISLATIVES APPLICABLES

30 The statutory provisions relevant to this appeal read as follows:

Voici les dispositions législatives pertinentes au présent appel:

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

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

(a) an outlay or expense except to the extent that it was made or incurred by the taxpayer for the purpose of gaining or producing income from the business or property;

a) un débours ou une dépense, sauf dans la mesure où elle a été faite ou engagée par le contribuable en vue de tirer un revenu des biens ou de l'entreprise ou de faire produire un revenu aux biens ou à l'entreprise;

(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;

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

...
(c) an amount paid in the year or payable in respect of the year (depending upon the method regularly followed by the taxpayer in computing his income), pursuant to a legal obligation to pay interest on

(i) borrowed money used for the purpose of earning income from a business or property (other than borrowed money used to acquire property the income from which would be exempt or to acquire a life insurance policy),

...

or a reasonable amount in respect thereof, whichever is the lesser;

III. BRONFMAN REVISITED

31 The trustees of the Bronfman Trust elected to make a capital allocation of \$2.5 million to a beneficiary. Rather than liquidating any of the Trust's \$70 million in capital assets, the trustees considered it advantageous to borrow the needed funds. Three years later the loan was repaid after some of the Trust's assets were sold. In the interim the Trust sought to deduct the interest payments in each of the three years the loan remained outstanding. Those amounts greatly exceeded the amount saved by not liquidating some of the Trust's capital assets. The Supreme Court began its analysis by reaffirming the principle established in *Canada Safeway Limited v. The Minister of National Revenue*, [1957] S.C.R. 717, at pages 722-723 and 727. In that case it was held that in the absence of a statutory provision authorizing the deduction of interest in respect of borrowed funds, such payments are deemed an outlay "on account of capital" and, therefore, not deductible from income pursuant to paragraph 18(1)(b) of the Act [then s. 12(1)(b) of *The Income Tax Act*, S.C. 1948, c. 52]. The decision in *Canada Safeway* is also important because it laid the analytical foundation for what would become the "direct-

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

...
c) une somme payée dans l'année ou payable pour l'année (suivant la méthode habituellement utilisée par le contribuable dans le calcul de son revenu), en exécution d'une obligation légale de verser des intérêts sur

(i) de l'argent emprunté et utilisé en vue de tirer un revenu d'une entreprise ou d'un bien (autre que l'argent emprunté et utilisé pour acquérir un bien dont le revenu serait exonéré d'impôt ou pour prendre une police d'assurance-vie),

...

ou une somme raisonnable à cet égard, le moins élevé des deux montants étant à retenir;

III. L'ARRÊT BRONFMAN: DIX ANS PLUS TARD

31 Les fiduciaires de la fiducie Bronfman avaient choisi de faire des prélèvements sur un capital de 2,5 millions de dollars pour les verser à une bénéficiaire. Au lieu de liquider quelques-uns des biens immobilisés de quelque 70 millions de dollars pour faire ces versements, les fiduciaires avaient jugé avantageux de contracter un emprunt pour se procurer les fonds nécessaires. L'emprunt a été remboursé trois ans plus tard à la suite de la vente de quelques-uns des actifs de la fiducie. Dans l'intervalle, la fiducie a tenté de déduire les intérêts payés sur les emprunts au cours de chacune des trois années où l'emprunt n'était pas encore remboursé. Ces sommes étaient bien supérieures à la somme qui avait été épargnée en ne liquidant pas certains des biens immobilisés de la fiducie. La Cour suprême a commencé son analyse en réaffirmant le principe posé dans l'arrêt *Canada Safeway Limited v. The Minister of National Revenue*, [1957] R.C.S. 717, aux pages 722 et 723, et 727. Dans cet arrêt, il a été jugé que, faute de disposition législative autorisant la déduction des intérêts sur des sommes empruntés, ces intérêts sont réputés être des «paiements à titre de capital» dont l'alinéa 18(1)b) [auparavant l'art.

use” rule articulated in *Bronfman*. For that reason alone it is worth revisiting the facts and legal reasoning of the former case.

12(1)b) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, S.C. 1948, ch. 52] de la Loi interdit la déduction. L'arrêt *Canada Safeway* est par ailleurs important, parce que la Cour y a posé le fondement analytique de ce qui allait devenir le principe de «l'utilisation directe» qui a été énoncé dans l'arrêt *Bronfman*. Pour ce seul motif, il vaut la peine de réexaminer les faits et le raisonnement juridique de cette première affaire.

32 In *Canada Safeway*, the corporate taxpayer (Safeway) operated a chain of grocery stores and had borrowed money to acquire the shares of a distributor of grocery products with which Safeway had substantial business dealings. The taxpayer sought to deduct the interest payments on the basis that the ownership of the shares increased its income-earning capacity by enabling it to receive, for example, preferential treatment from the distributor and a competitive advantage over other grocery store chains. The taxpayer did not argue, nor could it argue, that the shares were purchased for the purpose of gaining taxable income. At that time, intercorporate dividends were classified as tax-exempt income.

Dans l'affaire *Canada Safeway*, la compagnie 32 contribuable (Safeway) exploitait une chaîne de magasins d'alimentation. Elle avait emprunté de l'argent pour acquérir les actions d'un distributeur de produits d'alimentation avec lequel la Safeway avait des opérations commerciales importantes. La contribuable a essayé de déduire les intérêts payés au motif que le fait de détenir les actions en question augmentait sa capacité de gagner un revenu en lui permettant de bénéficier, par exemple, d'un traitement de faveur de la part du distributeur et d'un avantage concurrentiel sur les autres chaînes de magasins d'alimentation. La contribuable n'a pas prétendu—et ne pouvait pas prétendre—qu'elle avait acheté les actions en vue de gagner un revenu imposable. À l'époque, les dividendes intersociétés étaient considérés comme un revenu exempt d'impôt.

33 A majority of the Supreme Court held that the taxpayer was not entitled to deduct the interest payments. For the taxation years in question, and pursuant to subsection 6(5) of the 1939 Tax Act [*Income War Tax Act*, R.S.C. 1927, c. 97 (as enacted by S.C. 1939, c. 46, s. 8)], expenses incurred to earn tax-exempt income were not deductible. The money Safeway had borrowed was not used in the taxpayer's own business to earn taxable income but rather, was used to earn tax-exempt income in the form of dividends received from the distributor. As to the collateral benefits enjoyed by the taxpayer, it was found that they were “indirect and remote” effects (Rand J., at page 727): see also *Interior Breweries Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1995] Ex. C.R. 165, where interest was held to be non-deductible in circumstances where the taxpayer borrowed monies to repay a loan used to purchase dividend-producing shares.

La Cour suprême a statué, à la majorité, que la 33 contribuable n'avait pas le droit de déduire les intérêts payés. Pour les années d'imposition en question, et aux termes du paragraphe 6(5) de la Loi de l'impôt de 1939 [*Loi de l'impôt de guerre sur le revenu*, S.R.C. 1927, ch. 97 (édicte par S.C. 1939, ch. 46, art. 8)], les dépenses engagées pour gagner le revenu exempt d'impôt n'étaient pas déductibles. L'argent que la Safeway avait emprunté n'avait pas été utilisé dans le cadre de l'entreprise de la contribuable pour gagner un revenu imposable, mais plutôt pour gagner un revenu exempt d'impôt sous forme de dividendes versés par le distributeur. Quant aux avantages accessoires dont la contribuable avait bénéficié, la Cour a jugé qu'ils constituaient des répercussions «indirectes et éloignées» (le juge Rand, à la page 727) (voir également la décision *Interior Breweries Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1995] R.C.É. 165, dans laquelle les intérêts ont été jugés non déductibles dans une affaire dans laquelle la contri-

buable avait emprunté de l'argent pour rembourser un prêt qui avait servi à acheter des actions donnant droit à des dividendes).

34 I note that the Supreme Court recently acknowledged the view held by some commentators that *Canada Safeway* was “wrongly” decided: see *Tennant v. M.N.R.*, [1996] 1 S.C.R. 3, at pages 316-317, Iacobucci J. I presume that that acknowledgment stems from and is limited to the holding in *Canada Safeway* that interest is necessarily an outlay on capital: see P. W. Hogg and J. E. Magee, *Principles of Canadian Income Tax Law* (Carswell, 1995), at page 221, note 36; and B. J. Arnold, “Is Interest a Capital Expense?” (1992), 40 *Can. Tax J.* 533. If I am mistaken on this point then obviously the Supreme Court would have to re-evaluate *Bronfman* as well.

35 For the sake of completeness, I note also that the rule in *Emerson (R.I.) v. The Queen*, [1986] 1 C.T.C. 422 (F.C.A.), leave to appeal denied [1986] 1 S.C.R. viii, appears to have been abrogated by a 1994 amendment to the Act: see section 20.1. The rule in *Emerson* denies the deduction of a continuing interest expense once the source of income that was acquired with the borrowed monies ceases to exist. The rule itself has always attracted severe criticism: see G. D. Dixon and B. J. Arnold, “Rubbing Salt into the Wound: The Denial of the Interest Deduction After the Loss of a Source of Income” (1991), 39 *Can. Tax J.* 1473.

A) The Direct-Use Rule

36 For purposes of determining the deductibility of interest payments two general rules were affirmed in *Bronfman*: the “direct-use” and “current-use” rules. The ambit of the former rule can be traced to three passages found within the reasons for judgment (at pages 45-46 and 53-54):

34 Je souligne que la Cour suprême a récemment retenu le point de vue soutenu par certains auteurs qui estimaient que l'arrêt *Canada Safeway* était «mal fondé» (voir l'arrêt *Tennant c. M.R.N.*, [1996] 1 R.C.S. 3, aux pages 316 et 317 (le juge Iacobucci)). Je présume que cette opinion s'explique par le fait que, dans l'arrêt *Canada Safeway*, la Cour avait conclu que les intérêts sont nécessairement des dépenses de capital, et je suppose que cette opinion se limite à cette conclusion (voir P. W. Hogg et J. E. Magee, *Principles of Canadian Income Tax Law* (Carswell, 1995), à la page 221, note 36; et B. J. Arnold, «Is Interest a Capital Expense?» (1992), 40 *Can. Tax J.* 533). Si j'ai tort sur ce point, la Cour suprême devra également de toute évidence réévaluer l'arrêt *Bronfman*.

35 Pour dresser un tableau complet de la situation, je tiens également à faire remarquer qu'il semble que le principe posé dans l'arrêt *Emerson (R.I.) c. La Reine*, [1986] 1 C.T.C. 422 (C.A.F.), autorisation de pourvoi refusée à [1986] 1 R.C.S. viii, ait été annulé par suite de la modification apportée en 1994 à la Loi (voir l'article 20.1). Le principe établi dans l'arrêt *Emerson* veut que l'on refuse la déduction d'intérêts continus lorsque la source du revenu qui a été acquis avec l'argent emprunté cesse d'exister. Le principe lui-même a toujours fait l'objet de sévères critiques (voir G. D. Dixon et B. J. Arnold, «Rubbing Salt into the Wound: The Denial of the Interest Deduction After the Loss of a Source of Income» (1991), 39 *Can. Tax J.* 1473).

A) Le principe de l'utilisation directe

36 La Cour suprême a, dans l'arrêt *Bronfman*, formulé deux principes qui servent à déterminer si des intérêts sont déductibles: le principe de l'«utilisation directe» et le «principe de l'utilisation actuelle». On retrouve l'essentiel du premier principe dans les trois extraits suivants des motifs du jugement (aux pages 45 et 46, et 53 et 54):

Not all borrowing expenses are deductible. Interest on borrowed money used to produce tax exempt income is not deductible. Interest on borrowed money used to buy life insurance policies is not deductible. Interest on borrowings used for non-income earning purposes, such as personal consumption or the making of capital gains is similarly not deductible. The statutory deduction thus requires a characterization of the use of borrowed money as between the eligible use of earning non-exempt income from a business or property and a variety of possible ineligible uses. The onus is on the taxpayer to trace the borrowed funds to an identifiable use which triggers the deduction. Therefore, if the taxpayer commingles funds used for a variety of purposes only some of which are eligible he or she may be unable to claim the deduction: see, for example, *Mills v. Minister of National Revenue*, 85 D.T.C. 632 (T.C.C.); *No. 616 v. Minister of National Revenue*, 59 D.T.C. 247 (T.A.B.).

...

This does not mean, however, that a deduction such as the interest deduction in s. 20(1)(c)(i), which by its very text is made available to the taxpayer in limited circumstances, is suddenly to lose all its strictures. It is not lightly to be assumed that an actual and direct use of borrowed money is any less real than the abstract and remote indirect uses which have, on occasion, been advanced by taxpayers in an effort to achieve a favourable characterization. In particular, I believe that despite the fact that it can be characterized as indirectly preserving income, borrowing money for an ineligible direct purpose ought not entitle a taxpayer to deduct interest payments.

The taxpayer in such a situation has doubly reduced his or her long run income-earning capacity: first, by expending capital in a manner that does not produce taxable income; and second, by incurring debt financing charges. The taxpayer, of course, has a right to spend money in ways which cannot reasonably be expected to generate taxable income but if the taxpayer chooses to do so, he or she cannot expect any advantageous treatment by the tax assessor. In my view, the text of the Act requires tracing the use of borrowed funds to a specific eligible use, its obviously restricted purpose being the encouragement of taxpayers to augment their income-producing potential. This, in my view, precludes the allowance of a deduction for interest paid on borrowed funds which indirectly preserve income-earning property but which are not directly "used for the purpose of earning income from . . . property".

Ce ne sont pas tous les intérêts qui sont déductibles. L'intérêt sur l'argent emprunté pour produire un revenu exempt d'impôt ne l'est pas. L'intérêt sur l'argent emprunté pour acheter des polices d'assurance-vie ne l'est pas. L'intérêt sur les emprunts utilisés à des fins non productives de revenu, telles que la consommation personnelle ou la réalisation de gains en capital, ne l'est pas non plus. La déduction prévue par la loi exige donc qu'on détermine si l'argent emprunté a été utilisé en vue de tirer un revenu imposable d'une entreprise ou d'un bien, ce qui constitue une utilisation admissible, ou s'il a été affecté à quelque-une des possibles utilisations inadmissibles. Il incombe au contribuable d'établir que les fonds empruntés ont été utilisés à une fin identifiable ouvrant droit à la déduction. Par conséquent, si le contribuable mélange des fonds utilisés à différentes fins, dont une partie seulement est admissible, il peut ne pas pouvoir réclamer la déduction: voir, par exemple, *Mills c. Ministre du Revenu national*, 85 D.T.C. 632 (C.C.I.); *No. 616 v. Minister of National Revenue*, 59 D.T.C. 247 (C.A.I.).

...

Cela ne signifie toutefois pas qu'une déduction telle que la déduction au titre d'intérêts prévue par le sous-al. 20(1)c)(i), laquelle, de par le texte même de cette disposition, ne peut être réclamée par un contribuable que dans des circonstances bien précises, ne doive tout à coup plus faire l'objet d'aucune restriction. Il ne faut pas supposer à la légère qu'une utilisation effective et directe d'argent emprunté est moins réelle que les utilisations abstraites et indirectes que les contribuables ont, à l'occasion, alléguées dans une tentative d'obtenir une qualification avantageuse de l'utilisation d'emprunts. En particulier, j'estime que, même si cela peut être décrit comme une façon indirecte de conserver un revenu, l'emprunt d'argent pour une fin directe inadmissible ne devrait pas conférer à un contribuable le droit de déduire les intérêts payés.

Dans une telle situation, le contribuable réduit doublement ses possibilités à long terme de produire des revenus: premièrement, en utilisant son capital d'une façon non productive de revenu imposable; et deuxièmement, en subissant les frais de financement reliés à la dette. Bien entendu, il est loisible au contribuable de dépenser de l'argent d'une manière dont on ne peut attendre qu'elle produise un revenu imposable, mais s'il prend ce parti, il ne peut pas s'attendre à ce que le fisc lui accorde un traitement avantageux. À mon avis, le texte de la Loi exige que les fonds empruntés aient été affectés à une utilisation admissible précise, car, à l'évidence, le but restreint qu'elle vise est d'encourager les contribuables à améliorer leurs possibilités de produire des revenus. Voilà, selon moi, qui vient empêcher qu'une déduction soit permise à l'égard de l'intérêt payé sur des fonds empruntés qui servent indirectement à conserver des biens productifs de revenu, mais qui ne sont pas utilisés directement «en vue de tirer un revenu . . . d'un bien».

- 37 The above extracts render it clear that the direct-use rule has two prongs. First, it is necessary to trace the borrowed funds to an eligible use, that is, to an income-producing source, whether it be from a business or property. Second, there must be a sufficiently direct connection between the use of the borrowed funds and the source of income. Thus, even in cases where the borrowed funds are used for a purpose which has the indirect effect of enhancing the taxpayer's income-earning capacity, the interest payments remain non-deductible. The income-earning purpose is simply too remote.
- 38 The classic example of the direct-use rule involves a taxpayer who borrows for the purpose of purchasing a personal residence. In such cases the borrowed funds can be traced immediately to the purchase of an asset. That asset, however, is incapable of generating income for the taxpayer so long as the property is occupied as a personal residence. Thus, it cannot be said that the borrowed funds were used for the purpose of gaining or producing income within the meaning of paragraph 20(1)(c) of the Act. In *Bronfman*, Dickson C.J. describes the legal result in terms of a "direct ineligible use of borrowed money" or an "ineligible direct use". Even if the borrowed money has the effect of enabling the taxpayer to retain income-earning investments, interest payments remain non-deductible. This is described as an "indirect eligible use of funds". Interest payments fall outside the direct-use rule because the borrowed funds are used for the indirect purpose of enhancing the taxpayer's earning capacity, that is to say, a remote purpose.
- 39 At this point I wish to make three observations which will take on greater significance later in these reasons. First, the direct-use rule follows the principle set out in paragraph 18(1)(a) of the Act that expenses must be related to a source of income. Thus, for example, interest payments tied to consumption expenditures are not deductible because they yield no taxable income from a business or
- Il ressort à l'évidence de ces extraits que le principe de l'utilisation directe comporte deux volets. En premier lieu, il est nécessaire d'établir que les fonds empruntés ont été utilisés à une fin admissible, c'est-à-dire qu'ils se rapportent à une source productive de revenu, qu'il s'agisse d'une entreprise ou d'un bien. En second lieu, il doit exister un lien suffisamment direct entre l'utilisation de l'argent emprunté et la source de revenu. Ainsi, même dans les cas dans lesquels l'argent emprunté a été utilisé pour une fin qui a pour effet indirect d'améliorer la capacité du contribuable de gagner un revenu, les intérêts demeurent non déductibles. La fin productive de revenu est tout simplement trop indirecte.
- L'exemple classique du principe de l'utilisation directe est celui du contribuable qui emprunte de l'argent dans le but de s'acheter une résidence personnelle. En pareil cas, il est facile d'établir que l'argent emprunté a servi à acheter un bien. Le contribuable ne peut toutefois tirer un revenu de ce bien tant qu'il s'en sert comme résidence personnelle. Ainsi, on ne peut prétendre que l'argent qui a été emprunté a été utilisé en vue de tirer un revenu d'un bien au sens de l'alinéa 20(1)c) de la Loi. Dans l'arrêt *Bronfman*, le juge en chef Dickson qualifie le résultat juridique d'«utilisation directe inadmissible des fonds empruntés» ou d'«utilisation directe inadmissible». Même si l'argent emprunté a pour effet de permettre au contribuable de conserver des placements productifs de revenu, les intérêts demeurent non déductibles. C'est ce qu'on appelle une «utilisation indirecte admissible des fonds». Les intérêts échappent à l'application du principe de l'utilisation directe parce que l'argent emprunté est utilisé dans le but indirect d'améliorer la capacité du contribuable de générer des revenus, c'est-à-dire dans un but indirect.
- À cette étape-ci, je tiens à formuler trois remarques qui deviendront plus importantes plus loin dans les présents motifs. Premièrement, le principe de l'utilisation directe est conforme au principe énoncé à l'alinéa 18(1)a) de la Loi suivant lequel les dépenses doivent se rapporter à une source de revenu. Ainsi, par exemple, les intérêts imputables à des dépenses de consommation ne sont pas déductibles,

property.

40 Second, as a matter of tax planning, transactions should be structured such that the taxpayer borrows funds for business and investment purposes. For consumption purchases a taxpayer should use savings. As Professor Krishna has suggested: “Borrow for business and use savings for pleasure” (V. Krishna, *The Fundamentals of Canadian Income Tax*, 5th ed. (Toronto: Carswell, 1995), at page 714).

41 Third, I see nothing in the jurisprudence, in particular the reasons of *Bronfman*, which requires a subjective appreciation of the motives or intent underlying the taxpayer’s decision to borrow funds: see also *Symes v. Canada*, [1993] 4 S.C.R. 695, at page 736 to the same effect in the context of paragraph 18(1)(a) of the Act. The words “use” and “purpose” are used in paragraph 20(1)(c) in an objective not subjective sense. It is important to recognize that terms such as “motive, intent, reason, purpose, object and effect” can be applied or interpreted differently, depending on the statutory context in which they are invoked: see generally *Canada v. Placer Dome Inc.*, [1997] 1 F.C. 780 (C.A.) and J. F. Avery Jones, “Nothing Either Good or Bad, but Thinking Makes It So—The Mental Element in Anti-Avoidance Legislation” (1983), *British Tax Review* 9.

B) The Current-Use Rule

42 *Bronfman* also confirmed the validity of the current-use rule which provides that it is the current and not original use of borrowed funds that is relevant in assessing the deductibility of interest payments. Thus, for example, a taxpayer who first borrows money for a direct ineligible use (such as to purchase a residence), is unable to claim a deduction with respect to interest payments. Should, however,

parce qu’il ne s’agit pas de dépenses engagées en vue de tirer un revenu imposable d’une entreprise ou d’un bien.

Deuxièmement, sur le plan de la planification fiscale, les opérations devraient être structurées de telle sorte que l’argent emprunté par le contribuable serve à des fins commerciales et à des fins de placement. Pour les achats de consommation, le contribuable devrait puiser dans ses épargnes. Ainsi que le professeur Krishna le souligne: [TRADUCTION] «On emprunte pour son entreprise et on se sert de ses épargnes pour le plaisir» (voir Krishna, *The Fundamentals of Canadian Income Tax*, 5^e éd., Toronto, Carswell, 1995, à la page 714).

Troisièmement, je ne vois rien dans la jurisprudence, en particulier dans les motifs de l’arrêt *Bronfman*, qui exige une appréciation subjective des mobiles ou de l’intention qui sont à la base de la décision du contribuable d’emprunter de l’argent (voir, dans le même sens, l’arrêt *Symes c. Canada*, [1993] 4 R.C.S. 695, à la page 736, dans le contexte de l’alinéa 18(1)a) de la Loi). Les termes «utilisé» et «en vue de» sont employés à l’alinéa 20(1)c) dans un sens objectif et non dans un sens subjectif. Il importe de reconnaître que des termes comme «mobile», «intention», «motif», «fin», «objet» et «effet» peuvent être appliqués ou interprétés différemment selon le contexte législatif dans lequel ils sont invoqués (voir, de façon générale, l’arrêt *Canada c. Placer Dome Inc.*, [1997] 1 C.F. 780 (C.A.); et J. F. Avery Jones, «Nothing Either Good or Bad, but Thinking Makes It So—The Mental Element of Anti-Avoidance Legislation» (1983), *British Tax Review* 9).

B) Le principe de l’utilisation actuelle

42 Dans l’arrêt *Bronfman*, la Cour suprême a également confirmé le bien-fondé du principe de l’utilisation actuelle selon lequel c’est l’utilisation actuelle et non l’utilisation primitive de l’argent emprunté dont il faut tenir compte lorsqu’il s’agit de déterminer si des intérêts sont déductibles. Ainsi, le contribuable qui emprunte initialement de l’argent pour une fin directe inadmissible (par exemple, pour acheter une

the ineligible use become an eligible one (assume the property is now rented), interest payments become deductible under subparagraph 20(1)(c)(i) of the Act. The converse is also true. The full impact of the current-use rule was canvassed most recently by the Supreme Court in *Tennant v. M.N.R.*, *supra*.

- 43 The current-use rule is premised on the legal understanding that it is the purpose underlying the use of the borrowed funds, and not the purpose for which they were borrowed, which is determinative. In many cases the purpose is the same for both the use and borrowing. In *Bronfman*, Dickson C.J. recognized the validity of that distinction (at page 46) and relied on the seminal decision of the Tax Appeal Board in *Auld v. Minister of National Revenue* (1962), 62 DTC 27 (T.A.B.). It is worthwhile reproducing the relevant passage from the Board's decision (at page 30):

In my opinion, it is not the purpose underlying the borrowing of the money which is relevant; it is the purpose underlying the use of the borrowed money. It will probably happen in most situations that the purpose is the same for both the borrowing and the use but where the purposes are different, it is the latter one which is decisive. An example makes the distinction apparent. A may borrow \$10,000 to assist him in the purchase of a residence in which he intends to live. However, after the borrowing, he decides not to purchase the house and puts the \$10,000 in his unincorporated business, where a business use is made of it. In my opinion, the interest paid on the \$10,000 clearly is deductible under section 11(1)(c) as the purpose for which it was used, was to earn income. Although the purpose for which it was borrowed had nothing to do with the earning of income, this is irrelevant. [Underlining added.]

- 44 As was true in *Bronfman*, the current-use rule has no application to the facts of the case at bar. In *Bronfman*, the immediate or original use and purpose of the borrowed funds was to make a capital allocation to the beneficiary. Consequently, the Trust received no enduring asset in return. Once paid over

résidence), ne peut déduire les intérêts payés. Toutefois, si l'utilisation inadmissible devient admissible (dans l'hypothèse où la résidence est maintenant louée), les intérêts deviennent déductibles en vertu du sous-alinéa 20(1)c)(i) de la Loi. L'inverse est également vrai. La Cour suprême a analysé très récemment toutes les répercussions du principe de l'utilisation directe dans l'arrêt *Tennant c. M.R.N.*, précité.

- Le principe de l'utilisation directe repose sur la prémisses juridique suivant laquelle c'est la fin que sous-tend l'utilisation de l'argent emprunté, et non la fin pour laquelle il a été emprunté, qui est déterminante. Dans de nombreux cas, la fin est la même tant dans le cas de l'utilisation que dans celui de l'emprunt. Dans l'arrêt *Bronfman*, le juge en chef Dickson a reconnu le bien-fondé de cette distinction (à la page 46) et s'est fondé sur la décision de principe rendue par la Commission d'appel de l'impôt dans l'affaire *Auld v. Minister of National Revenue* (1962), 62 DTC 27 (C.A.I.). Il vaut la peine de reproduire le passage pertinent de la décision de la Commission (à la page 30):

[TRADUCTION] À mon avis, ce n'est pas la fin sous-jacente à l'emprunt lui-même qui est pertinente, mais bien la fin sous-jacente à l'utilisation de l'argent emprunté. Dans la plupart des cas, la fin est la même en ce qui concerne l'emprunt et l'utilisation, mais lorsque la fin est différente, c'est la fin de l'utilisation qui est décisive. Un exemple rend cette distinction évidente. Ainsi, A peut emprunter 10 000 \$ pour l'aider à acheter une résidence dans laquelle il a l'intention de vivre. Il décide toutefois après l'emprunt de ne pas acheter la maison et de placer la somme de 10 000 \$ dans son entreprise non constituée en personne morale, au sein de laquelle il l'utilise à une fin commerciale. À mon avis, les intérêts payés sur la somme de 10 000 \$ sont de toute évidence déductibles en vertu de l'alinéa 11(1)c), étant donné que la fin pour laquelle cet argent a été utilisé était de gagner un revenu. On ne tient pas compte du fait que cet argent n'a nullement été emprunté en vue de gagner un revenu. [Non souligné dans l'original.]

- Comme c'était le cas dans l'affaire *Bronfman*, le principe de l'utilisation actuelle ne s'applique pas aux faits de l'espèce. Dans l'affaire *Bronfman*, l'utilisation et la fin immédiates ou primitives de l'argent emprunté étaient de faire des prélèvements sur le capital pour les verser à la bénéficiaire. En consé-

to the beneficiary, the borrowed funds were spent and not available to the Trust for a subsequent or current use, whether eligible or ineligible: see *Bronfman*, at page 47. Similarly, in the present case the borrowed funds were dissipated once they were paid to the Bank. In granting and honouring the guarantee, Cal-Gas received no saleable or enduring asset in return. Hence, the borrowed funds could never be traced to a subsequent or current use.

quence, la fiducie n'avait reçu aucun bien durable en contrepartie. Une fois versé à la bénéficiaire, l'argent emprunté a été dépensé et la fiducie ne pouvait plus l'affecter à une utilisation subséquente ou actuelle, que celle-ci soit admissible ou inadmissible (voir l'arrêt *Bronfman*, à la page 47). De même, dans la présente affaire, l'argent emprunté a été dissipé une fois qu'il a été payé à la banque. En consentant et en honorant la garantie, la Cal-Gas n'a reçu aucun bien vendable ou durable en retour. Il devenait donc impossible d'établir un lien entre l'argent emprunté et une utilisation subséquente ou actuelle.

C) The Impact of *Bronfman* and Administrative Practices

C) Les répercussions de l'arrêt *Bronfman* et des pratiques administratives

45 Returning to the direct-use rule, Dickson C.J. concluded in *Bronfman* that the immediate and direct use of the funds was for the purpose of making a capital allocation and not for earning income. This constituted a direct ineligible use of borrowed funds. However, the fact that the borrowing allowed the Trust to retain income-earning investments amounted to an indirect eligible use. Having regard to the principles of *stare decisis*, it cannot be said that the *ratio decidendi* of *Bronfman* is limited to the simple proposition that interest payments on borrowed funds used for the purpose of making a capital allocation to a beneficiary under a trust are not deductible from income pursuant to subparagraph 20(1)(c)(i) of the Act. Certainly that aspect of *Bronfman* has never been doubted or even criticized. But *Bronfman* also stands for a much broader rule of law: interest payments on funds borrowed for a direct ineligible use are not deductible from income.

Pour en revenir au principe de l'utilisation directe, le juge en chef Dickson a conclu, dans l'arrêt *Bronfman*, que l'argent emprunté avait servi immédiatement et directement à faire un prélèvement sur le capital et non à gagner un revenu. Cette affectation constituait une utilisation directe inadmissible de l'argent emprunté. Cependant, le fait que l'emprunt avait permis à la fiducie de conserver des placements productifs de revenu équivalait à une utilisation indirecte admissible. Compte tenu du principe de l'autorité de la chose jugée, on ne saurait prétendre que la *ratio decidendi* de l'arrêt *Bronfman* se limite à la simple proposition que les intérêts accumulés sur de l'argent emprunté dans le but de faire des prélèvements sur le capital d'une fiducie et de les verser à un bénéficiaire ne sont pas déductibles du revenu en vertu du sous-alinéa 20(1)c)(i) de la Loi. Cet aspect de l'arrêt *Bronfman* n'a jamais été mis en doute ou même critiqué. Mais l'arrêt *Bronfman* appuie un principe de droit beaucoup plus large: les intérêts payés sur de l'argent qui a été emprunté pour être affecté à une utilisation directe inadmissible ne sont pas déductibles du revenu.

46 Due to the breadth of the direct-use rule, the legal community and the Minister were taken off guard when *Bronfman* was released. For tax planners the decision raised questions about the ambit of the direct-use rule in numerous commercial settings. As to the perceived ramifications of *Bronfman*, see R. Couzin *et al.*, "Tax Treatment of Interest: *Bronfman*

46 En raison de la portée du principe de l'utilisation directe, les juristes et le ministre ont été pris au dépourvu lorsque l'arrêt *Bronfman* a été rendu. Pour les planificateurs fiscaux, cet arrêt soulevait des questions au sujet de la portée du principe de l'utilisation directe dans de nombreux contextes commerciaux. Quant aux répercussions de l'arrêt *Bronfman*,

Trust and the June 2, 1987 Release” in *Corporate Management Tax Conference* (Canadian Tax Foundation, 1987) at page 10:1.

47 Seeking to clarify the possible application of the reasoning in *Bronfman* to other apparently analogous situations, on 2 June 1987 the departments of Finance and National Revenue issued a joint press release accompanied by a notice of ways and means motion to amend the *Income Tax Act*. As stated in that release, the Minister was prepared to continue with the administrative practices set out in other interpretation bulletins. It is my understanding that the interpretation bulletins and administrative practices relating to the deductibility of interest continue to be applied today even though the Act has not been amended in this respect, save for the addition of section 20.1. Whether such practices accord with the law as stated in *Bronfman* was a matter raised by the Trial Judge below: “the superior Courts are the authentic and authoritative interpreters of the law, not the Minister” (*supra*, at page 208).

48 The Minister continues to adhere to one administrative practice which presents a direct challenge to the ruling in *Bronfman*. Before the Trial Judge, the Minister conceded that in accordance with *Interpretation Bulletin* No. IT-445, dated 21 February 1981, interest on borrowed funds used to honour a guarantee is deductible provided the taxpayer received adequate consideration at the time the guarantee was extended. This concession gives rise to two preliminary observations. First, *Interpretation Bulletin* No. IT-445 also provides that in defined instances interest is deductible even if the guarantee is given for inadequate consideration. I note that the facts of this case do not come within the criteria identified. Second, I am cognizant of the fact that *Minister of National Revenue v. Steer*, [1967] S.C.R. 34 is not supportive of the administrative practice in question. On the other hand, the brevity of the reasons for

voir la perception de R. Couzin et autres, «Tax Treatment of Interest: Bronfman Trust and the June 2, 1987 Release», *Corporate Management Tax Conference*, Association canadienne d'études fiscales, 1987, à la page 10:1.

47 Dans le but d'essayer de clarifier l'application possible du raisonnement suivi dans l'arrêt *Bronfman* à d'autres situations apparemment analogues, le ministère des Finances et le ministère du Revenu national ont, le 2 juin 1987, publié un communiqué de presse conjoint qui était accompagné d'un avis de motion de voies et moyens visant à modifier la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Ainsi qu'il est déclaré dans ce communiqué, le ministre était disposé à continuer à suivre les pratiques administratives qui étaient énoncées dans d'autres bulletins d'interprétation. Si j'ai bien compris, les bulletins d'interprétation et les pratiques administratives se rapportant à la déductibilité des intérêts s'appliquent toujours même si la Loi n'a pas été modifiée à cet égard, sauf par l'insertion de l'article 20.1. Le juge de première instance a soulevé la question de savoir si ces pratiques sont conformes aux règles de droit énoncées dans l'arrêt *Bronfman*: «ce n'est pas le ministre mais les . . . cours supérieures qui ont véritablement et officiellement la compétence pour interpréter la loi» (précité, à la page 208).

48 Le ministre continue à se conformer à une pratique administrative qui heurte de front l'arrêt *Bronfman*. Devant le juge de première instance, le ministre a reconnu que, conformément au *Bulletin d'interprétation* IT-445 du 21 février 1981, les intérêts sur les fonds empruntés et utilisés pour honorer une garantie sont déductibles à condition que le contribuable ait reçu une contrepartie suffisante au moment où la garantie a été consentie. Cette admission m'amène à formuler deux observations préliminaires. En premier lieu, le *Bulletin d'interprétation* IT-445 prévoit également que, dans certains cas déterminés, les intérêts sont déductibles même si la garantie est donnée moyennant une contrepartie insuffisante. Je constate que les faits de la présente affaire ne satisfont pas aux critères susmentionnés. En second lieu, je suis conscient du fait que l'arrêt *Minister of National Revenue v. Steer*, [1967] R.C.S. 34 n'appuie

judgment (delivered from the bench), combined with the fact that *Steer* was decided over 20 years prior to *Bronfman* are factors which suggest that that case should be approached cautiously.

pas la pratique administrative en question. En revanche, la brièveté des motifs du jugement (qui ont été prononcés à l'audience), combinée au fait que l'arrêt *Steer* a été rendu une vingtaine d'années avant l'arrêt *Bronfman* sont des facteurs qui permettent de penser que l'on doit examiner cette décision avec prudence.

49 As will be explained below, there can be no doubt that interest payments on funds borrowed for the purpose of honouring a guarantee fall within the direct ineligible use category. (I state this as a general proposition.) If that is so then it is open to ask whether there is any legal basis for the administrative practice set out in IT-445 or for that matter those set out in other relevant interpretation bulletins, which represent a challenge to the direct-use rule established in *Bronfman*. On the present appeal, the Minister pointed out that the courts are not bound by administrative policies such as those outlined in IT-445 and must apply the law to the facts. At first blush that submission seems incompatible with the concession made at trial. I shall treat that concession as an invitation to determine whether there is a legal foundation for allowing exceptions to the direct-use rule, including that based on guarantees granted for adequate consideration. I do not hesitate to pursue this line of analysis for if there is no legal basis for recognizing exceptions to the rule then I share the Trial Judge's concern that the Minister may be acting inconsistently with the rule of law.

Ainsi qu'il sera expliqué plus loin, il n'y a aucun doute que les intérêts payés sur de l'argent emprunté en vue d'honorer une garantie entrent dans la catégorie des utilisations directes inadmissibles. (Je pose ce principe de façon générale.) Si tel est le cas, il y a alors lieu de se demander s'il existe un fondement juridique quelconque qui justifie la pratique administrative énoncée dans le bulletin d'interprétation IT-445—ou, d'ailleurs, celles qui sont énoncées dans d'autres bulletins d'interprétation pertinents —, qui heurte de front le principe de l'utilisation directe posé dans l'arrêt *Bronfman*. Dans le présent appel, le ministre a souligné que les tribunaux ne sont pas liés par des politiques administratives comme celles que l'on trouve dans le bulletin d'interprétation IT-445, et il ajoute que les tribunaux doivent appliquer le droit aux faits. À première vue, cet argument semble incompatible avec l'admission qu'il a faite au procès. Je considérerai cette admission comme une invitation qui nous est faite de déterminer s'il existe un fondement juridique qui permet d'apporter des exceptions au principe de l'utilisation directe, y compris l'exception fondée sur les garanties données moyennant une contrepartie suffisante. Je n'hésite pas à poursuivre ce raisonnement, car s'il n'existe pas de fondement juridique qui permette de reconnaître l'existence d'exceptions à ce principe, je suis d'accord avec le juge de première instance pour dire qu'il se peut que le ministre ne se conforme pas au principe de droit applicable.

D) The Exceptional Circumstances Qualification

50 The precedential value of *Bronfman* does not end with the direct- and current-use rules. Dickson C.J. went on to consider the possibility of granting relief from the strictures of the direct-use rule in exceptional circumstances. On the facts of that case he

D) La réserve relative aux circonstances exceptionnelles

La valeur de l'arrêt *Bronfman* à titre de précédent ne se limite pas aux principes de l'utilisation directe et de l'utilisation actuelle. Le juge en chef Dickson a en effet poursuivi en examinant la possibilité d'assouplir le principe de l'utilisation directe dans des

was not prepared to permit the Trust to deduct the interest payments in question. At page 54 of his reasons the former Chief Justice raised the matter:

Even if there are exceptional circumstances in which, on a real appreciation of a taxpayer's transactions, it might be appropriate to allow the taxpayer to deduct interest on funds borrowed for an ineligible use because of an indirect effect on the taxpayer's income-earning capacity, I am satisfied that those circumstances are not presented in the case before us. It seems to me that, at the very least, the taxpayer must satisfy the Court that his or her *bona fide* purpose in using the funds was to earn income.

51 It would be misleading to suggest that the above passage constitutes an unqualified acceptance of a discrete category of exceptions to the direct-use rule. The phrase "[e]ven if there are exceptional circumstances" suggests that the former Chief Justice was reluctant to encourage the recognition of an exceptional category which could be used to undermine the direct-use rule. Nonetheless, I am convinced that it is proper to infer from the above passage that in certain circumstances interest payments may be deducted even though they are tied to a direct ineligible use of borrowed funds. In support of that conclusion I offer four reasons. Summarily stated, they are as follows.

52 First, the exceptional category accords with the object and purpose of subparagraph 20(1)(c)(i). Second, recognition of the exceptional category does not negate the policy objective underlying the existence of the direct-use rule. Third, the Supreme Court in *Bronfman* did not expressly overrule *Trans-Prairie Pipelines, Ltd. v. M.N.R.*, [1970] C.T.C. 537 (Ex. Ct.). In that case it was held that the taxpayer could deduct from income interest payments on funds borrowed for what may be regarded as an indirect eligible use. Fourth, the exceptional category accords with the directive found in *Bronfman* that transactions be viewed with an eye to "commercial realities". I turn now to the task of dealing with each of these rationales more fully.

circonstances exceptionnelles. Vu l'ensemble des faits de l'affaire, il n'était pas disposé à permettre à la fiducie de déduire les intérêts en question. À la page 54 de ses motifs, l'ancien juge en chef a posé la question dans les termes suivants:

Même s'il est des circonstances exceptionnelles dans lesquelles, selon une appréciation réaliste des opérations d'un contribuable, il pourrait convenir, en raison d'un effet indirect sur sa capacité de gagner des revenus, de lui permettre de déduire l'intérêt sur les fonds empruntés pour un usage inadmissible, je suis convaincu que de telles circonstances n'existent pas en l'espèce. Il me semble qu'à tout le moins, le contribuable doit convaincre la Cour que la fin réelle qu'il visait en utilisant les fonds était de gagner un revenu.

Il serait trompeur de laisser entendre que cet extrait constitue une acceptation sans réserve de l'existence d'une catégorie distincte d'exceptions au principe de l'utilisation directe. L'expression «[m]ême s'il est des circonstances exceptionnelles» permet de penser que l'ancien juge en chef était peu disposé à encourager la reconnaissance d'une catégorie de circonstances exceptionnelles qui pourrait être utilisée pour saper le principe de l'utilisation directe. Néanmoins, je suis convaincu qu'on peut à juste titre inférer du passage précité que, dans certaines circonstances, les intérêts payés peuvent être déduits même s'ils se rapportent à une utilisation directe inadmissible de l'argent emprunté. À l'appui de cette conclusion, voici en bref les quatre motifs que je propose. 51

En premier lieu, la catégorie des circonstances exceptionnelles concorde avec l'objet et le but du sous-alinéa 20(1)c)(i). Deuxièmement, la reconnaissance de cette catégorie ne contredit pas les raisons de principe qui sont à la base de l'existence du principe de l'utilisation directe. Troisièmement, dans l'arrêt *Bronfman*, la Cour suprême du Canada n'a pas expressément écarté l'arrêt *Trans-Prairie Pipelines, Ltd. v. M.N.R.*, [1970] C.T.C. 537 (C. de l'É.). Dans cette décision, il a été jugé que la contribuable pouvait déduire de son revenu les intérêts payés sur l'argent qu'elle avait emprunté pour ce qu'on peut qualifier une utilisation indirecte admissible. Quatrièmement, la catégorie des circonstances exceptionnelles s'accorde avec la directive que l'on trouve dans 52

53 Today, it is trite to acknowledge that Parliament enacted subparagraph 20(1)(c)(i) of the Act to lessen the impact of paragraph 18(1)(b) and encourage the accumulation of capital used in the production of taxable income. In *Tennant v. M.N.R.*, *supra*, at pages 320-321, this Court was faulted for failing to adopt an approach which furthers the purpose of subparagraph 20(1)(c)(i). The exceptional circumstances qualification promotes that aim and need not undermine the true policy objective underlying the direct-use rule. This is so provided the exception is carefully drawn so as not to allow it to overtake the rule. This leads to consideration of the true policy rationale underscoring the direct-use rule.

54 One cannot escape the fact that in *Bronfman* Dickson C.J. expressed repeated concern over the possibility of relaxing the strictures of the direct-use rule so as to allow the deduction of interest payments in regard to what I would label as ineligible personal uses, including the purchase of vacation homes and life insurance policies. Much of the jurisprudence cited in *Bronfman*, and that is litigated today, involves the purchase of residential properties which can be used for either personal or rental purposes. Inevitably, the issue revolves around the deductibility of mortgage interest payments: e.g., *M.N.R. v. Attaie*, [1990] 3 F.C. 325 (C.A.). But the cases are not confined to the purchase of personal residences. For example, before the Tax Review Board in *Bronfman* the Minister relied on *Sternthal, J v The Queen*, [1974] CTC 851 (F.C.T.D.) to counter the *Trans-Prairie* decision. In *Sternthal* the taxpayer, with assets greatly exceeding his liabilities, borrowed \$250,000. On the same day he extended to his children interest-free loans totalling \$280,000. Understandably, interest payments were held not to be deductible.

l'arrêt *Bronfman* et suivant laquelle les opérations doivent être examinées en fonction des «réalités commerciales». Je passe maintenant à l'examen plus détaillé de chacun de ces motifs.

53 De nos jours, c'est un lieu commun de reconnaître que le législateur fédéral a édicté le sous-alinéa 20(1)c)(i) de la Loi pour atténuer les incidences de l'alinéa 18(1)b) et pour encourager l'accumulation de capitaux utilisés pour produire un revenu imposable. Dans l'arrêt *Tennant c. M.R.N.*, précité, aux pages 320 et 321, on a reproché à notre Cour de ne pas avoir retenu une conception qui favorise l'atteinte de l'objet du sous-alinéa 20(1)c)(i). La réserve relative aux circonstances exceptionnelles favorise l'atteinte de cet objectif et ne va pas à l'encontre des véritables raisons de principe à la base du principe de l'utilisation directe. Il en est ainsi à la condition que l'exception soit soigneusement définie, de manière à ne pas lui permettre de l'emporter sur le principe. Ces considérations nous amènent à nous pencher sur la véritable raison de principe à la base du principe de l'utilisation directe.

54 On ne peut ignorer le fait que, dans l'arrêt *Bronfman*, le juge en chef Dickson a, à plusieurs reprises, évoqué la possibilité d'assouplir le principe de l'utilisation directe de manière à permettre la déduction des intérêts en ce qui concerne ce que je qualifierais d'utilisations personnelles inadmissibles, comme l'achat de maisons de vacances et de polices d'assurance-vie. La plupart des décisions citées dans l'arrêt *Bronfman*—et des affaires dont les tribunaux sont saisis de nos jours—portent sur l'achat de propriétés résidentielles qui peuvent être utilisées à des fins personnelles ou à des fins locatives. Inévitablement, le débat tourne autour de la déductibilité des intérêts payés sur le prêt hypothécaire (voir, par ex., l'arrêt *M.R.N. c. Attaie*, [1990] 3 C.F. 325 (C.A.)). Mais ces affaires ne se limitent pas à l'achat de résidences personnelles. Ainsi, dans l'affaire *Bronfman*, la ministre a invoqué devant la Commission de révision de l'impôt le jugement *Sternthal, J c La Reine*, [1974] CTC 851 (C.F. 1^o inst.), pour contester l'arrêt *Trans-Prairie*. Dans l'affaire *Sternthal*, le contribuable, dont l'actif dépassait largement le passif, avait emprunté 250 000 \$. Le même jour, il a

55 Against this background, it is understandable why the Supreme Court would not want to encourage deviation from the direct-use rule. To allow taxpayers to deduct interest payments from income on the basis of an indirect eligible use (the preservation of income-producing assets), when the direct use serves no economic purpose, would provide a windfall to affluent Canadians and be unfair to less wealthy taxpayers. This tax equity argument is expressly pursued in *Bronfman*. The blunt observations of Dickson C.J. on this point are more often than not overlooked and yet, in my view, they represent the true policy rationale underlying that decision (at pages 48-49):

In my view, neither the *Income Tax Act* nor the weight of judicial authority permits the courts to ignore the direct use to which a taxpayer puts borrowed money. One need only contemplate the consequences of the interpretation sought by the Trust in order to reach the conclusion that it cannot have been intended by Parliament. In order for the Trust to succeed, s. 20(1)(c)(i) would have to be interpreted so that a deduction would be permitted for borrowings by any taxpayer who owned income-producing assets. Such a taxpayer could, on this view, apply the proceeds of a loan to purchase a life insurance policy, to take a vacation, to buy speculative properties, or to engage in any other non-income-earning or ineligible activity. Nevertheless, the interest would be deductible. A less wealthy taxpayer, with no income-earning assets, would not be able to deduct interest payments on loans used in the identical fashion. Such an interpretation would be unfair as between taxpayers and would make a mockery of the statutory requirement that, for interest payments to be deductible, borrowed money must be used for circumscribed income-earning purposes.

56 Having regard to the policy rationale articulated above, it seems to me that in cases where the borrowed funds cannot be traced to an ineligible use of the kind witnessed in *Bronfman* or *Canada Safeway* there is some room for the application of the excep-

consenti à ses enfants des prêts sans intérêt totalisant 280 000 \$. Comme on pouvait s'y attendre, les intérêts payés ont été jugés non déductibles.

55 Dans ce contexte, on peut comprendre pourquoi la Cour suprême ne souhaite pas encourager qu'on s'écarte du principe de l'utilisation directe. Permettre aux contribuables de déduire les intérêts payés de leur revenu sur le fondement d'une utilisation indirecte admissible (la conservation de biens productifs de revenus), alors que l'utilisation directe ne vise aucune fin économique, reviendrait à accorder un bénéfice inattendu à de riches Canadiens et serait injuste pour les contribuables moins nantis. Ces préoccupations d'équité fiscale sont expressément formulées dans l'arrêt *Bronfman*. On oublie souvent les remarques tranchantes que le juge en chef Dickson a formulées à cet égard. Pourtant, elles représentent, à mon avis, la véritable raison de principe à la base de cet arrêt (aux pages 48 et 49):

À mon avis, ni la *Loi de l'impôt sur le revenu* ni la jurisprudence n'autorisent les tribunaux à ne pas tenir compte de l'usage direct qu'un contribuable fait d'argent emprunté. Il suffit d'envisager les conséquences de l'interprétation préconisée par la fiducie pour qu'on arrive à la conclusion que cette interprétation ne peut pas être celle qu'a voulue le législateur. La fiducie ne peut obtenir gain de cause que si le sous-al. 20(1)(c)(i) s'interprète de manière à permettre une déduction à l'égard des emprunts contractés par un contribuable qui possède des biens productifs de revenu. Suivant cette thèse, ce contribuable pourrait se servir du produit de l'emprunt pour acheter une police d'assurance-vie, pour s'offrir des vacances, pour se porter acquéreur de biens spéculatifs ou pour se livrer à n'importe quelle autre activité non productive de revenu ou inadmissible. L'intérêt serait néanmoins déductible. Un contribuable moins nanti, par contre, qui ne possède pas de biens productifs de revenu, ne pourrait pas déduire les intérêts payés sur des emprunts utilisés d'une manière identique. Une telle interprétation serait injuste envers certains contribuables et, en même temps, constituerait une entorse criante à l'exigence légale selon laquelle la déductibilité des intérêts est conditionnelle à l'utilisation de l'argent emprunté à des fins bien précises productives de revenu.

56 Compte tenu de la raison de principe susmentionnée, il me semble que, dans les cas où l'on ne peut établir que l'argent emprunté a été affecté à une utilisation inadmissible du type de celles dont il était question dans les affaires *Bronfman* et *Canada Safe-*

tional circumstances qualification. In support of that proposition I turn to the *Trans-Prairie* decision.

57 In *Trans-Prairie*, the corporate taxpayer wanted to raise capital by way of a bond issue for purposes of expanding its business operations. However, because of sinking fund requirements, the taxpayer could not float a bond issue unless it first redeemed its preferred shares. The taxpayer borrowed \$700,000 and used \$400,000 to redeem the preferred shares. The remaining \$300,000 was used in the expansion of the business. The Minister disallowed the deduction of four-sevenths of the amount of interest on the loan on the ground that \$400,000 of the \$700,000 was not used for the purpose of earning income from a business. President Jackett, as he then was, allowed the taxpayer's appeal and held that interest payments on the entire \$700,000 were deductible. He viewed the borrowed funds as "fill[ing] the hole left by redemption" (at page 541).

58 The legal reasoning and result reached in *Trans-Prairie* fully support the understanding that interest payments may be deductible from income even though that case involved what Dickson C.J. would appear to have characterized as an indirect eligible use of borrowed funds. Understandably, the taxpayer in *Bronfman* relied on the *Trans-Prairie* decision. Unfortunately, and with great respect, Chief Justice Dickson's treatment of the latter case is ambivalent. There are two passages in *Bronfman* which dwell on the *Trans-Prairie* decision. Both are worth reproducing (at pages 52 and 54):

With the exception of *Trans-Prairie*, then, the reasoning of which is, in my opinion, inadequate to support the conclusion sought to be reached by the respondent Trust, the jurisprudence has generally been hostile to claims based on indirect, eligible uses when faced with direct but ineligible uses of borrowed money.

way, il peut y avoir lieu d'appliquer dans certains cas la réserve relative aux circonstances exceptionnelles. Pour justifier cette proposition, je passe à l'examen de l'arrêt *Trans-Prairie*.

57 Dans l'affaire *Trans-Prairie*, la société contribuable voulait financer l'expansion de son entreprise par l'émission d'obligations. Elle a toutefois découvert que, en raison des exigences de son fonds d'amortissement, il lui était impossible de lancer les obligations sans avoir préalablement racheté ses actions privilégiées. La contribuable a emprunté 700 000 \$, dont 400 000 \$ ont été affectés au rachat des actions privilégiées, et les 300 000 \$ restant à l'expansion de son entreprise. Le ministre a refusé la déduction des quatre septièmes des intérêts sur le prêt, au motif que sur la somme de 700 000 \$, 400 000 \$ n'avaient pas été utilisés pour tirer un revenu d'une entreprise. Le président Jackett a accueilli l'appel interjeté par la contribuable et a déclaré déductibles les intérêts payés sur la totalité de l'emprunt de 700 000 \$. D'après lui, les fonds empruntés avaient servi à «comblar la perte laissée par le rachat» (à la page 541).

58 Le raisonnement juridique et le résultat auquel le tribunal est parvenu dans l'arrêt *Trans-Prairie* justifient amplement l'idée que les intérêts payés peuvent être déduits du revenu même si cette affaire impliquait une utilisation de fonds empruntés que le juge en chef Dickson aurait vraisemblablement qualifiée d'utilisation indirecte admissible. Comme on pouvait s'y attendre, dans l'affaire *Bronfman*, le contribuable a invoqué l'arrêt *Trans-Prairie*. Malheureusement, la façon dont le juge Dickson a traité cette dernière décision m'apparaît, en toute déférence, ambivalente. Dans l'arrêt *Bronfman*, le juge Dickson invoque à deux reprises la décision *Trans-Prairie*. Il vaut la peine de reproduire ces deux extraits (aux pages 52 et 54):

Donc, à l'exception de l'affaire *Trans-Prairie*, dont, à mon humble avis, le raisonnement ne justifie pas la conclusion que la fiducie intimée cherche à tirer, la jurisprudence s'est montrée généralement hostile aux réclamations fondées sur des utilisations admissibles indirectes dans des cas où il y a une utilisation directe mais inadmissible des fonds empruntés.

...
 Even if there are exceptional circumstances in which, on a real appreciation of a taxpayer's transactions, it might be appropriate to allow the taxpayer to deduct interest on funds borrowed for an ineligible use because of an indirect effect on the taxpayer's income-earning capacity, I am satisfied that those circumstances are not presented in the case before us. It seems to me that, at the very least, the taxpayer must satisfy the Court that his or her *bona fide* purpose in using the funds was to earn income. In contrast to what appears to be the case in *Trans-Prairie*, the facts in the present case fall far short of such a showing. [Underlining added.]

...
 Même s'il est des circonstances exceptionnelles dans lesquelles, selon une appréciation réaliste des opérations d'un contribuable, il pourrait convenir, en raison d'un effet indirect sur sa capacité de gagner des revenus, de lui permettre de déduire l'intérêt sur les fonds empruntés pour un usage inadmissible, je suis convaincu que de telles circonstances n'existent pas en l'espèce. Il me semble qu'à tout le moins, le contribuable doit convaincre la Cour que la fin réelle qu'il visait en utilisant les fonds était de gagner un revenu. À l'inverse de ce qui semble être le cas dans l'affaire *Trans-Prairie*, les faits en l'espèce sont loin de faire cette démonstration. [Passage non souligné dans l'original.]

59 With respect to the first quoted passage, it is apparent that the former Chief Justice viewed the facts in *Trans-Prairie* as giving rise to an indirect eligible use of borrowed funds. At least, it is generally assumed as much: see Krishna, *supra*, at page 714. What is not clear is whether the converse characterization (as a direct ineligible use) was based on an appreciation that the income-earning effects were simply too remote or the fact that the act of borrowing for the purpose of redeeming shares is not a transaction which by itself is capable of generating income or a profit. (This ambiguity raises the question of whether a borrowing transaction can give rise to an expected loss and still qualify as an eligible use. I deal with that question later on in these reasons).

59 Il ressort du premier extrait que l'ancien juge en chef était d'avis que les faits de l'affaire *Trans-Prairie* permettaient de conclure que les fonds empruntés avaient été affectés à une utilisation indirecte admissible. Du moins, c'est ce qu'on suppose en général (voir Krishna, précité, à la page 714). Ce qu'on ne sait pas avec certitude, c'est si la qualification inverse (celle d'utilisation directe inadmissible) était fondée sur le fait que la Cour estimait que les effets productifs de revenu étaient tout simplement trop indirects ou sur le fait que l'acte d'emprunter dans le but de racheter des actions ne constituait pas une opération qui était susceptible en elle-même de générer un revenu ou un profit. (Cette ambiguïté nous amène à nous demander si une opération d'emprunt peut donner lieu à une perte prévue tout en remplissant les conditions requises pour être considérée comme une utilisation admissible. Je reviendrai plus loin sur cette question dans les présents motifs.)

60 With respect to the second of the above passages, I draw two conclusions. The first is obvious. *Bronfman* did not expressly overrule *Trans-Prairie*. I believe that it is of some significance that the Supreme Court in *Bronfman* upheld the result arrived at by Pratte J.A. in the Court of Appeal. Mr. Justice Pratte did not decide that *Trans-Prairie* was wrongly decided. He distinguished it on the basis of the "gap theory" outlined above. The second and related conclusion is that Chief Justice Dickson's observations imply that the outcome in *Trans-Prairie* could be sustained on the basis of a reasonable expectation that the borrowing transaction would give rise to a profit. That fact was absent in

60 En ce qui concerne le second extrait, je tire deux conclusions. La première est évidente. Dans l'arrêt *Bronfman*, la Cour n'a pas expressément écarté l'arrêt *Trans-Prairie*. J'estime qu'il n'est pas sans intérêt de rappeler que, dans l'arrêt *Bronfman*, la Cour suprême a confirmé le résultat auquel le juge Pratte, de la Cour d'appel, était arrivé. Le juge Pratte n'a pas jugé mal fondé l'arrêt *Trans-Prairie*. Il a plutôt conclu que cette affaire portait sur des faits différents en raison de la «théorie des lacunes» susmentionnée. La seconde conclusion, qui est liée à la première, est que les observations du juge en chef Dickson impliquent que l'issue de l'affaire *Trans-Prairie* pourrait être confirmée en raison du fait que

Bronfman of which more will be said below.

l'on pouvait raisonnablement s'attendre à ce que l'opération d'emprunt donne lieu à un profit. Ce fait était absent de l'affaire *Bronfman*, sur laquelle nous reviendrons plus loin.

61 The only other case, of which I am aware, which touches on *Bronfman's* assessment of the validity of *Trans-Prairie* is *M.N.R. v. Attaie, supra*, at page 334. There, the Court observed that in *Bronfman*, Dickson C.J. upheld the reasoning in *Trans-Prairie*. The Court went on to hold that as the borrowed funds were used to finance the taxpayer's personal residence, he had failed to meet the special circumstances outlined in *Trans-Prairie*.

La seule autre décision que je connaisse qui aborde l'appréciation du bien-fondé de l'arrêt *Trans-Prairie* qui a été faite dans l'arrêt *Bronfman* est l'arrêt *M.R.N. c. Attaie*, précitée, à la page 344. Dans cet arrêt, la Cour a fait remarquer que, dans l'arrêt *Bronfman*, le juge en chef Dickson avait confirmé le raisonnement suivi dans l'arrêt *Trans-Prairie*. La Cour a poursuivi en statuant que, comme l'argent emprunté avait servi à financer la résidence personnelle du contribuable, la situation de ce dernier ne correspondait pas aux circonstances extraordinaires en cause dans l'affaire *Trans-Prairie*.

62 In my opinion, had the former Chief Justice been of the view that *Trans-Prairie* was in conflict with the decision reached in *Bronfman*, that is to say wrongly decided, he would have said as much. I appreciate that for purposes of deciding this appeal it is unnecessary to rule on the correctness of *Trans-Prairie*. It is sufficient to hold that the Supreme Court's treatment of that case supports the acceptance of a discrete category of exceptions to the general rule on deductibility of interest.

À mon avis, si l'ancien juge en chef avait été d'avis que l'arrêt *Trans-Prairie* contredisait l'arrêt *Bronfman*, c'est-à-dire qu'il était mal fondé, il l'aurait dit. Je suis conscient du fait que, pour régler le présent appel, il n'est pas nécessaire de se prononcer sur le bien-fondé de la décision *Trans-Prairie*. Il suffit de déclarer que l'opinion que la Cour suprême avait de cette décision justifie l'acceptation de l'existence d'une catégorie distincte d'exceptions à la règle générale de la déductibilité des intérêts.

63 Finally, I turn to the now seminal "commercial realities" passages in *Bronfman*. They reflect, I believe, Chief Justice Dickson's willingness to admit of exceptions to the direct-use rule (at pages 52-53):

63 Finalement, je passe aux extraits de l'arrêt *Bronfman* qui concernent les «réalités commerciales» et qui font maintenant jurisprudence. J'estime qu'ils traduisent la volonté du juge en chef Dickson de reconnaître l'existence d'exceptions au principe de l'utilisation directe (aux pages 52 et 53):

I acknowledge, however, that just as there has been a recent trend away from strict construction of taxation statutes . . . so too has the recent trend in tax cases been towards attempting to ascertain the true commercial and practical nature of the taxpayer's transactions. There has been, in this country and elsewhere, a movement away from tests based on the form of transactions and towards tests based on what Lord Pearce has referred to as a "common sense appreciation of all the guiding features" of the events in question . . . [Citations omitted.]

Je reconnais toutefois que, tout comme il y a eu tendance dernièrement à s'éloigner d'une interprétation stricte des lois fiscales . . . de même la jurisprudence récente en matière fiscale a tendance à essayer de déterminer la véritable nature commerciale et pratique des opérations du contribuable. En effet, au Canada et ailleurs, les critères fondés sur la forme des opérations sont laissés de côté en faveur de critères fondés sur ce que lord Pearce a appelé une [TRADUCTION] «appréciation saine de toutes les caractéristiques directrices» des événements en question . . . [Citations omises.]

This is, I believe, a laudable trend provided it is consistent with the text and purposes of the taxation statute.

Il s'agit là, je crois, d'une tendance louable, pourvu qu'elle soit compatible avec le texte et l'objet de la loi

Assessment of taxpayers' transactions with an eye to commercial and economic realities, rather than juristic classification of form, may help to avoid the inequity of tax liability being dependent upon the taxpayer's sophistication at manipulating a sequence of events to achieve a patina of compliance with the apparent prerequisites for a tax deduction.

fiscale. Si, en appréciant les opérations des contribuables, on a présent à l'esprit les réalités commerciales et économiques plutôt que quelque critère juridique formel, cela aidera peut-être à éviter que l'assujettissement à l'impôt dépende, ce qui serait injuste, de l'habileté avec laquelle le contribuable peut se servir d'une série d'événements pour créer une illusion de conformité avec les conditions apparentes d'admissibilité à une déduction d'impôt.

64 Few tax cases are argued in this Court which do not begin with a reminder that the Court must have regard to the true commercial and practical nature of the taxpayer's transactions. All must be assessed with an eye to commercial and economic realities. What is often overlooked are the observations of Dickson C.J. found within the second passage reproduced above. Therein is found his apparent concern over the inequity of tax liability being dependent upon taxpayer sophistication and the ability to manipulate events to achieve "a patina of compliance" with the Act.

Rares sont les affaires fiscales dont notre Cour est saisie qui ne commencent pas par un rappel que la Cour doit tenir compte de la véritable nature commerciale et pratique des opérations du contribuable. Chaque affaire doit être évaluée en ayant présent à l'esprit les réalités commerciales et économiques. Ce qu'on néglige souvent, ce sont les observations du juge en chef Dickson que l'on trouve dans le second extrait précité. C'est là qu'on trouve son apparente inquiétude au sujet de l'injustice que constituerait le fait de faire dépendre l'assujettissement à l'impôt de l'habileté avec laquelle le contribuable peut se servir d'une série d'événements pour «créer une illusion de conformité» avec la Loi. 64

65 To tax practitioners the commercial realities exhortation may be a polite way of cautioning judges who may be "at sea" when dealing with complex commercial transactions. To me the exhortation also serves as a reminder that the interpretative process is not to be reduced to the simple and mistaken premise that the sole purpose of the Act is to raise revenue. The reality is that the Act seeks to achieve competing objectives and it is not always easy to divine an interpretation with respect to an ambiguous provision which does not unduly intrude on one objective at the expense of another.

Pour les fiscalistes, cette exhortation à tenir compte des réalités commerciales peut être une façon polie de mettre en garde les juges qui peuvent être perplexes lorsqu'ils examinent des opérations commerciales complexes. À mon sens, cette exhortation sert également à rappeler que le processus d'interprétation ne doit pas être réduit à la simple prémisse erronée que le seul objet de la Loi est de se procurer des recettes fiscales. En réalité, la Loi cherche à atteindre des objectifs opposés et il n'est pas toujours facile d'interpréter une disposition ambiguë sans favoriser un objectif aux dépens d'un autre. 65

66 In the present context, the commercial reality is that corporate borrowing is as integral to the income-earning process as is the provision of third-party security, granted by related corporations or shareholders to lenders. Both the giving and taking of guarantees are part of the daily income-earning process in the commercial world. The same cannot be said of a capital allocation to a beneficiary under a trust. As Judge Bowman has observed in respect of the *Bronfman* case: "The vague purpose of protecting assets that produced virtually no income was

Dans le contexte de la présente affaire, la réalité commerciale est la suivante: les emprunts que contractent les compagnies font partie intégrante de leur processus de production de revenu au même titre que la fourniture de la garantie d'un tiers qui est accordée aux prêteurs par des compagnies liées ou par des actionnaires. La fourniture et l'acceptation de garanties font partie, dans le monde du commerce, du processus quotidien de production de revenu. On ne peut en dire autant des prélèvements sur le capital qui sont versés au bénéficiaire d'une fiducie. 66

patently subservient to the direct and uneconomic purpose of distributing capital to a beneficiary of the trust" (*Mark Resources, supra*, at page 2270).

Ainsi que le juge Bowman l'avait fait remarquer au sujet de l'arrêt *Bronfman*: «La fin vague, c'est-à-dire de protéger un actif n'ayant pratiquement pas produit de revenu, était évidemment secondaire par rapport à la fin directe et peu rentable que constituait le versement du capital à un bénéficiaire de la fiducie» (*Mark Resources, précité*, à la page 2270).

67 In conclusion, I am of the respectful view that the reasoning of the Supreme Court leaves open the possibility of recognizing exceptions to the direct-use rule. At the very least the law should be willing to consider the question of deductibility of interest in cases where it can be shown that the application of the direct-use rule would not serve its intended purpose. I turn now to the difficult question of what criteria are to be applied when circumscribing the boundaries of the exceptional category.

En conclusion, j'estime, en toute déférence, que le raisonnement de la Cour suprême permet une éventuelle reconnaissance d'exceptions au principe de l'utilisation directe. À tout le moins, on devrait, en droit, être disposé à examiner la question de la déductibilité des intérêts dans les cas dans lesquels on peut démontrer que l'application du principe de l'utilisation directe ne permettrait pas d'atteindre le but visé. Je passe maintenant à l'épineuse question de savoir quels critères doivent s'appliquer pour définir les limites de la catégorie des circonstances exceptionnelles.

E) The Scope of the Exceptional Circumstances Category

E) Portée de la catégorie des circonstances exceptionnelles

68 Having accepted that *Bronfman* did not preclude recognition of exceptions to the direct-use rule, under the umbrella of an exceptional circumstances category, it is still necessary to isolate the criteria to be applied when determining whether interest payments on funds borrowed for a direct ineligible use are deductible from income. In *Bronfman*, Dickson C.J. mentions only two requirements: that the taxpayer establish a *bona fide* purpose (intention) to use the funds to earn income and a reasonable expectation that the borrowing transaction would yield income in excess of the interest expense.

Ayant reconnu que l'arrêt *Bronfman* n'empêche pas la reconnaissance d'exceptions au principe de l'utilisation directe dans le cadre d'une catégorie de circonstances exceptionnelles, il est quand même nécessaire d'isoler les critères à appliquer pour déterminer si les intérêts payés sur des fonds empruntés pour une utilisation directe inadmissible sont déductibles du revenu. Dans l'arrêt *Bronfman*, le juge en chef Dickson ne mentionne que deux conditions, à savoir que le contribuable doit démontrer que la fin réelle (l'intention) qu'il visait en utilisant les fonds était de gagner un revenu et qu'il s'attendait raisonnablement à ce que l'opération d'emprunt lui procure un revenu supérieur aux intérêts payés.

69 As a practical matter, two other obvious factors should be kept in mind when determining whether the facts of a case come within the exceptional circumstances qualification: whether the taxpayer is invoking the "preservation of income-earning assets" argument and, ultimately, whether the borrowed funds were utilized for business or economic pur-

En pratique, il convient d'avoir présent à l'esprit deux autres facteurs évidents lorsqu'il s'agit de déterminer si les faits d'une affaire déterminée font entrer celle-ci dans la catégorie des circonstances exceptionnelles. Premièrement, le contribuable invoque-t-il l'argument de la «conservation de biens productifs de revenu»? En second lieu, l'argent

poses. As best I can predict, the preservation of assets argument will never carry any weight.

emprunté a-t-il été utilisé à des fins commerciales ou économiques? Autant que je puisse le prévoir, l'argument de la conservation de biens productifs de revenu n'aura jamais de poids.

70 With respect to the *bona fide* requirement, it is evident that that criterion extends an invitation to the taxpayer to testify as to his or her intention to earn income. Second, it is equally obvious that the test is not a purely subjective one but rather, one which will be measured against accepted evidence and any reasonable inferences drawn therefrom. In my respectful view, however, this requirement is problematic. The inescapable inference is that the interest deduction is not available if *mala fides* on the part of the taxpayer can be established. To me that inference suggests confusion with the sham doctrine. I believe the source of the confusion can be traced to one of the arguments pursued by the Trust in *Bronfman*.

En ce qui concerne l'exigence de la fin réelle, il est évident que ce critère constitue une invitation faite au contribuable de témoigner au sujet de son intention de gagner un revenu. Deuxièmement, il est également évident que le critère n'est pas purement subjectif, mais qu'il doit être apprécié en fonction des éléments de preuve qui ont été retenus et des inférences qu'on peut légitimement en tirer. À mon humble avis toutefois, cette exigence est problématique. L'inférence inévitable est que le contribuable ne peut déduire les intérêts qu'il a payés si l'on peut démontrer qu'il n'avait pas véritablement l'intention de gagner un revenu. À mes yeux, cette inférence crée de la confusion avec la doctrine du trompe-l'œil. Je crois que l'on peut retracer les origines de cette confusion dans l'un des moyens qui étaient invoqués par la fiducie dans l'affaire *Bronfman*.

71 In *Bronfman*, the Trust argued, and the Minister conceded, that the Trust would have obtained an interest deduction if it had sold assets to make the allocation and then borrowed to purchase replacement assets. Dickson C.J. rejected this submission principally on the ground that the Trust could not ask the Supreme Court to characterize the transaction having regard to its commercial realities and, at the same time, ask that it be cast in terms of what the Trust could have done. Dickson C.J., however, also commented that had the Trust sold an asset to make the allocation and then immediately repurchased it with borrowed funds the courts might consider the sale and repurchase "to constitute a formality or a sham designed to conceal the essence of the transaction, namely that money was borrowed and used to fund a capital allocation to the beneficiary" (at page 55). Not surprisingly, and with great respect, commentators were quick to characterize the latter statement as *obiter dictum*.

Dans l'affaire *Bronfman*, la fiducie soutenait—et le ministre reconnaissait—que la fiducie aurait pu déduire les intérêts si elle avait vendu des actifs pour faire le versement à la bénéficiaire et si elle avait ensuite contracté un emprunt pour acheter des actifs de remplacement. Le juge en chef Dickson a rejeté cet argument principalement au motif que la fiducie ne pouvait pas demander à la Cour suprême de qualifier l'opération en tenant compte des réalités commerciales de la fiducie tout en lui demandant en même temps de le faire en fonction de ce que la fiducie aurait pu faire. Le juge en chef Dickson a toutefois fait remarquer que si la fiducie avait vendu un élément d'actif pour faire le versement et si elle l'avait immédiatement racheté avec l'argent emprunté, les tribunaux auraient bien pu estimer que la vente et le rachat «constituaient une formalité ou un simulacre conçu pour dissimuler le caractère essentiel de l'opération, c'est-à-dire que de l'argent a été emprunté et utilisé pour financer le paiement d'un prélèvement sur le capital à la bénéficiaire» (à la page 55). Comme on pouvait s'y attendre, les commentateurs n'ont pas tardé à qualifier cette dernière déclaration de remarque incidente.

72 The idea that structured tax avoidance transactions might run afoul of the sham doctrine is generally regarded as adding uncertainty to the law: see Krishna, *supra*, at pages 1373-1374 and Hogg, *supra*, at page 457, note 32. Based on other Supreme Court jurisprudence, it is generally accepted that that doctrine is founded on the notion of “deceit” and not on the broader ground suggested in *Bronfman*: see *Stubart Investments Ltd. v. The Queen*, [1984] 1 S.C.R. 536. In the circumstances it is not difficult to appreciate why the *bona fide* requirement must be approached cautiously. More is to be gained by examining the second of the two requirements—reasonable expectation of profit.

73 It is apparent that the reasonable expectation requirement does not impose an evidential burden on the taxpayer to establish that income was actually generated by the use of the borrowed funds. It just happens that on the facts in *Bronfman* the evidence was overwhelming that there could be no “reasonable expectation” that the income yield from the Trust’s investments would exceed the interest payable on the loan. In one taxation year the interest on the loan was over \$110,000 while the return on an equivalent amount of capital so preserved totalled less than \$10,000. This was explained by Dickson C.J. at page 54 of his reasons:

Indeed, it is of more than passing interest that the assets which were preserved for a brief period of time yielded a return which grossly fell short of the interest costs on the borrowed money. In 1970, the interest costs on the \$2,200,000 of loans amounted to over \$110,000 while the return from an average \$2,200,000 of Trust assets (the amount of capital “preserved”) was less than \$10,000. The taxpayer cannot point to any reasonable expectation that the income yield from the Trust’s investment portfolio as a whole, or indeed from any single asset, would exceed the interest payable on a like amount of debt. The fact that the loan may have prevented capital losses cannot assist the taxpayer in obtaining a deduction from income which is limited to use of borrowed money for the purpose of earning income.

74 In the final analysis, Dickson C.J. concluded that the Trust was not entitled to deduct the interest

72 On estime généralement que l’idée que des opérations structurées d’évitement fiscal pourraient aller à l’encontre de la doctrine du trompe-l’œil crée de l’incertitude dans le droit (voir Krishna, précité, aux pages 1373 et 1374 et Hogg, précité, à la page 457, note 32). Sur le fondement d’autres arrêts de la Cour suprême, il est généralement accepté que cette doctrine repose sur le concept de la «tromperie» et non sur les bases plus larges dont il est question dans l’arrêt *Bronfman* (voir *Stubart Investments Ltd. c. La Reine*, [1984] 1 R.C.S. 536). Dans ces conditions, il n’est pas difficile de comprendre pourquoi on doit aborder avec prudence la condition relative à la fin réelle. On gagne plus à examiner la seconde des deux conditions, celle de l’expectative raisonnable de profit.

73 Il est évident que la condition relative à l’expectative raisonnable n’oblige pas le contribuable à démontrer que l’utilisation des fonds empruntés a effectivement généré des revenus. Il se trouve seulement que, vu l’ensemble des faits de l’affaire *Bronfman*, la preuve démontrait de manière irrésistible qu’il ne pouvait y avoir d’«expectative raisonnable» que le rendement du portefeuille de la fiducie soit supérieur aux intérêts payables sur le prêt. Au cours d’une année d’imposition, les intérêts sur les emprunts dépassaient 110 000 \$, tandis que le capital équivalent ainsi conservé rapportait moins de 10 000 \$. Voici en quels termes le juge en chef Dickson a expliqué la chose à la page 54 de ses motifs:

D’ailleurs, il n’est pas simplement anecdotique que les biens, qui ont été conservés pendant une brève période, ont eu un rendement bien en deçà du loyer de l’argent emprunté. En 1970, l’intérêt sur les 2 200 000 \$ d’emprunts dépassait les 110 000 \$, tandis qu’une tranche moyenne de 2 200 000 \$ de biens de la fiducie (le montant du capital «conservé») rapportait moins de 10 000 \$. La contribuable ne peut alléguer aucune attente raisonnable que le rendement de l’ensemble du portefeuille de la fiducie, ou même d’un élément particulier de ce portefeuille, soit supérieur à l’intérêt payable sur un montant équivalent de la dette. Le fait que l’emprunt a pu servir à empêcher des pertes en capital ne peut aider la contribuable à obtenir une déduction prévue uniquement à l’égard de l’utilisation d’argent emprunté en vue de produire un revenu.

74 En dernière analyse, le juge en chef Dickson a conclu que la fiducie n’avait pas le droit de déduire

payments. There was no reasonable expectation of profit and the funds were borrowed with respect to a direct ineligible use. In other words, the borrowing transaction did not satisfy the direct-use rule and there was no basis on which to invoke the exceptional circumstances qualification.

75 In addition to the two requirements imposed by Dickson C.J. there remains the Minister's concession. As noted earlier, *Interpretation Bulletin* IT-445 provides that interest payments paid in respect of a loan, the proceeds of which are used to honour a contract of guarantee given for adequate consideration, may be deducted from income under subparagraph 20(1)(c)(i) of the Act. On reflection, it appears to me that that concession is simply another way of restating the reasonable expectation of profit requirement. A more meaningful approach may be to ask whether the guarantee represents an incidental aspect of the taxpayer's business which does not expose the taxpayer to an unreasonable risk of loss. The following hypothetical may lack commercial sophistication, but it does illustrate my point.

76 Assume a manufacturer is able to effect a sale of 10 widgets on the condition that he guarantee payment of the purchase price to the purchaser's banker. In return, the independent purchaser agrees to purchase 1000 widgets from the manufacturer over a term of 5 years without any further financial accommodation on the part of the manufacturer. One can fairly assume that a manufacturer dealing with such a purchaser is not engaged in commerce for the purpose of losing income. A reasonable entrepreneur will measure the risk of that contingent liability materializing and its costs before agreeing to provide the financial accommodation requested and fixing the sale prices of the widgets. In the event the manufacturer is called on to honour the guarantee and feels compelled to borrow the required funds then any interest payments could be deducted from income under the exceptional circumstances category. The guarantee was given in circumstances incidental to the taxpayer's business and did not expose it to an unreasonable risk of financial loss. In

les intérêts payés. Il n'y avait aucune expectative raisonnable de profit et l'argent avait été emprunté pour une utilisation directe inadmissible. En d'autres termes, l'opération d'emprunt ne respectait pas le principe de l'utilisation directe et rien ne permettait d'invoquer la réserve relative aux circonstances exceptionnelles.

75 En plus des deux conditions imposées par le juge en chef Dickson, il nous reste l'admission faite par le ministre. Ainsi qu'il a déjà été souligné, le *Bulletin d'interprétation* IT-445 prévoit que les intérêts payés sur un prêt, dont le produit a servi à honorer un contrat de garantie donnée moyennant une contrepartie suffisante, peuvent être déduits du revenu en vertu du sous-alinéa 20(1)c)(i) de la Loi. À la réflexion, il me semble que cette admission est tout simplement une façon de formuler autrement la condition relative à l'expectative raisonnable de profit. Il serait plus logique de se demander si la garantie représente un aspect accessoire de l'entreprise du contribuable qui n'expose pas celui-ci à un risque de perte déraisonnable. L'hypothèse qui suit est peut-être un peu simpliste sur le plan commercial, mais elle illustre bien ma thèse.

76 Supposons qu'un fabricant réussisse à vendre dix gadgets à la condition qu'il garantisse le paiement du prix d'achat au banquier de l'acheteur. En contrepartie, l'acheteur indépendant convient d'acheter 1 000 gadgets au fabricant sur une période de cinq ans sans autre disposition financière de la part du fabricant. On peut légitimement supposer que le fabricant qui fait affaire avec un tel acheteur n'est pas dans le commerce dans le but de perdre des revenus. L'entrepreneur raisonnable calculera les risques que cette obligation éventuelle ne se matérialise et ses coûts avant d'accepter de consentir la disposition financière demandée et de fixer le prix de vente de ses gadgets. Si le fabricant est appelé à honorer sa garantie et qu'il s'estime forcé d'emprunter les fonds requis, les intérêts qu'il paiera pourraient être déduits de son revenu au motif qu'ils font partie de la catégorie des circonstances exceptionnelles. La garantie a été donnée dans des circonstances accessoires à l'entreprise du contribuable et n'a pas exposé celui-ci à des risques déraisonnables de per-

short, the consideration was adequate or gave rise to a reasonable expectation of profit.

tes financières. En bref, la contrepartie était suffisante ou elle donnait lieu à une expectative raisonnable de profit.

77 In summary, I am of the opinion that there is a legal foundation for the Minister's concession as reflected in *Interpretation Bulletin* IT-445. Accordingly, interest paid on funds borrowed to honour guarantees given for adequate consideration may be deducted from income even though the use of such funds has only an indirect effect on the taxpayer's income-earning capacity. The indirect eligible use is therefore not too remote in all instances.

77 En résumé, je suis d'avis que l'admission du ministre est fondée en droit, ainsi qu'il ressort du *Bulletin d'interprétation* IT-445. En conséquence, les intérêts payés sur l'argent emprunté pour honorer les garanties données moyennant une contrepartie suffisante peuvent être déduits du revenu même si l'utilisation de cet argent n'a qu'un effet indirect sur la capacité du contribuable de gagner un revenu. L'utilisation indirecte admissible n'est donc pas trop éloignée dans tous les cas.

IV. ANALYSIS

IV. ANALYSE

78 Returning to the case at hand, and applying the principles stated in *Bronfman*, the first question to be addressed is whether the direct-use rule is satisfied. Before the Trial Judge, Cal-Gas argued that had it not honoured the guarantee the Bank would have placed Cal-Gas in receivership. In response, the Trial Judge held that Cal-Gas was obliged: "to demonstrate a *bona fide*, and not farfetched or impossible-of-achievement intention, on the facts, that the taxpayer borrowed the money for the purpose of earning income" (at page 209). The Trial Judge then went on to reject the receivership argument. Acknowledging that Cal-Gas may have borrowed the money and paid it to the Bank in order to avoid such a result, he held that: "the direct purpose of that particular borrowing was to allow [the] 'parents' Anderson and Trennd (1979) to meet their debt obligations" (at page 210).

78 Pour revenir au cas qui nous occupe, et en appliquant les principes posés dans l'arrêt *Bronfman*, la première question à aborder est celle de savoir si le principe de l'utilisation directe est respecté en l'espèce. Devant le juge de première instance, la Cal-Gas a soutenu que, si elle n'avait pas honoré la garantie, la Banque aurait demandé sa mise sous séquestre. En réponse, le juge de première instance a statué que la Cal-Gas était tenue de «démontrer qu'[elle avait une véritable] intention, et non une intention farfelue ou illusoire, d'après les faits, d'emprunter l'argent en vue de gagner un revenu» (à la page 209). Le juge de première instance a poursuivi en jugeant mal fondé le moyen tiré de la mise sous séquestre. Reconnaissant que la Cal-Gas pouvait avoir emprunté l'argent et l'avoir versé à la CIBC en vue d'empêcher un tel résultat, le juge a statué que: «elle a utilisé directement cet emprunt précis pour permettre à sa société mère Trennd (1979) et à M. Anderson de s'acquitter de leurs dettes» (à la page 210).

79 While I agree with the Trial Judge that the receivership argument is not sustainable, I must respectfully disagree with his reasoning. In my opinion, it is apparent that the Trial Judge has confused the direct-use rule with the *bona fide* requirement discussed earlier. It is true that the Trial Judge found the only two witnesses who testified on behalf of Cal-Gas not to be credible and, therefore, there was no factual foundation for the receivership argu-

79 Bien que je sois d'accord avec le juge de première instance pour dire que le moyen tiré de la mise sous séquestre n'est pas tenable, je ne souscris pas à son raisonnement. À mon avis, il est évident que le juge de première instance a confondu le principe de l'utilisation directe avec la condition relative à la fin réelle dont nous avons déjà parlé. Il est vrai que le juge de première instance a conclu que les deux seuls témoins qui avaient témoigné au nom de la

ment. But it seems to me that what the Trial Judge has done is to assess the applicability of the direct-use rule in terms of Cal-Gas' motive in borrowing the funds; that is, to bail out Anderson and Trennd.

Cal-Gas n'étaient pas crédibles et qu'en conséquence, le moyen tiré de la mise sous séquestre ne reposait sur aucun fait. Mais il me semble que ce que le juge de première instance a fait, c'est d'apprécier l'applicabilité du principe de l'utilisation directe en fonction des mobiles qu'avait la Cal-Gas d'emprunter l'argent en question, à savoir de tirer M. Anderson et la Trennd d'affaire.

80 Pursuant to *Bronfman*, it is the direct income-earning use to which the borrowed funds were employed that is in issue. Thus, the reason or motive underlying Cal-Gas' decision to borrow the funds on which interest had to be paid remains an irrelevant consideration so far as the application of the direct-use rule is concerned. Correlatively, it is irrelevant that payment on the guarantee by Cal-Gas had the effect of relieving others from their obligation under the same guarantee. These conclusions are in accord with the Minister's submissions. No attempt was made to support this aspect of the Trial Judge's reasoning, either in oral or written argument.

80 Selon l'arrêt *Bronfman*, c'est l'utilisation directe productive de revenu à laquelle l'argent emprunté a été affecté qui est pertinente. Ainsi, la raison ou le mobile à la base de la décision de la Cal-Gas d'emprunter les fonds sur lesquels des intérêts devaient être payés demeure une considération non pertinente pour l'application du principe de l'utilisation directe. En corollaire, il est sans intérêt que le paiement de la garantie par la Cal-Gas ait eu pour effet de dégager d'autres personnes des obligations qu'elles avaient contractées aux termes de la même garantie. Ces conclusions vont dans le même sens que les observations formulées par le ministre. Nul n'a tenté de défendre cet aspect du raisonnement du juge de première instance, que ce soit lors des débats ou dans la plaidoirie écrite.

81 In my respectful opinion, the receivership argument must fail for the reason that it sidesteps the requirement that the borrowed funds be first traced to a direct eligible use. I take it for granted that a corporation which guarantees, for example, the personal debts of its shareholders (e.g., involving consumption expenditures) will not be entitled to deduct interest payments on borrowed funds used to honour that guarantee. This is so even if the borrowing avoided the corporation being placed in receivership. The direct-use rule makes no allowance for such kinds of financial accommodation. The short and long of it is that even if it could be said that Cal-Gas borrowed the \$1.7 million for the purpose of avoiding receivership, the funds were used for an indirect eligible use—the preservation of income-earning assets.

81 À mon humble avis, le moyen tiré de la mise sous séquestre est mal fondé au motif qu'il ne tient pas compte de l'obligation d'établir d'abord que l'argent emprunté a été affecté à une utilisation admissible directe. Je tiens pour acquis qu'une compagnie qui garantit, par exemple, les dettes personnelles de ses actionnaires (par ex. des dettes portant sur des dépenses de consommation) n'a pas le droit de déduire les intérêts payés sur l'argent emprunté pour honorer cette garantie. Il en est ainsi même si l'emprunt a évité à la compagnie d'être mise sous séquestre. Le principe de l'utilisation directe ne tient pas compte de ces genres de dispositions financières. Le fin mot de l'histoire, c'est que, même si l'on pouvait dire que la Cal-Gas a emprunté la somme de 1,7 million de dollars pour éviter une mise sous séquestre, l'argent a été affecté à une utilisation indirecte admissible, à savoir la conservation de biens productifs de revenu.

82 On appeal to this Division of the Court, counsel for Cal-Gas wisely elected to adopt another legal

82 En appel devant la présente Section de la Cour, les avocats de la Cal-Gas ont choisi avec sagesse de

tack. They now argue that the relevant time for assessing "eligibility of use" is at the time the guarantee was granted and not the date the funds were borrowed for the purpose of honouring the guarantee. The Minister takes the position that regardless of which date is chosen Cal-Gas is unable to satisfy the direct-use rule. According to the Minister if the proper date is the moment the guarantee was extended, Cal-Gas was not in the business of giving guarantees for profit. Therefore, it cannot be held that the guarantee was provided for the purpose of "gaining or producing income" from Cal-Gas' business. If the proper date is deemed to be the day the funds were borrowed, the Minister maintains that the direct-use of the borrowed funds was to pay a debt owed by Trennd to the Bank, a use which in and of itself produced no income because there was no expectation of earnings arising as a result of the payment on the guarantee. In short, Cal-Gas was not in the business of paying off or lending money to third parties.

83 I agree with Cal-Gas' submission, but only to the extent that more is gained by looking to the date the guarantee was extended than at the date it was honoured. I also agree with the Minister that regardless of which date is chosen Cal-Gas is unable to satisfy the direct-use rule. Finally, I agree that the fact that the honouring of a guarantee relates to the debt of a third party is of critical significance to the outcome of this appeal. However, I cannot accept the general thrust of the Minister's position. Rather than attempting to unravel the parties' arguments, I propose to isolate three of the threads woven throughout the fabric of the Minister's arguments. My purpose is to lay to rest certain misconceptions which, if allowed to go unchecked, may take on a life of their own.

84 The first thread to be withdrawn rests in the mistaken belief that in claiming a deduction under subparagraph 20(1)(c)(i) of the Act, Cal-Gas had to

défendre une autre thèse juridique. Ils soutiennent maintenant que le moment pertinent pour apprécier «l'admissibilité de l'utilisation» est celui où la garantie a été donnée et non la date à laquelle l'argent a été emprunté en vue d'honorer la garantie. Le ministre adopte pour sa part le point de vue selon lequel, peu importe la date retenue, la Cal-Gas n'est pas en mesure de respecter le principe de l'utilisation directe. Suivant le ministre, si la date à retenir est celle à laquelle la garantie a été consentie, la Cal-Gas n'exploitait pas une entreprise consistant à donner des garanties à profit. Par conséquent, on ne peut conclure que la garantie a été donnée en vue de «tirer un revenu» de l'entreprise de la Cal-Gas. Le ministre maintient qu'en supposant que la date à retenir soit réputée être celle à laquelle l'argent a été emprunté, l'argent emprunté a servi directement à payer une dette contractée par la Trennd envers la banque, et que cette utilisation n'a produit en elle-même aucun revenu, étant donné qu'on ne s'attendait pas à obtenir un revenu par suite du paiement de la garantie. En résumé, la Cal-Gas n'exploitait pas une entreprise consistant à rembourser des tiers ou à leur prêter de l'argent.

Je souscris à la thèse de la Cal-Gas, mais uniquement dans la mesure où il est plus profitable de considérer la date à laquelle la garantie a été donnée que de tenir compte de la date à laquelle elle a été honorée. Je suis également d'accord avec le ministre pour dire que, indépendamment de la date qui est retenue, la Cal-Gas n'est pas en mesure de respecter le principe de l'utilisation directe. Finalement, je suis d'accord pour dire que le fait que le paiement de la garantie se rapporte à la dette contractée par un tiers est d'une importance critique en ce qui concerne l'issue du présent appel. Je ne puis toutefois souscrire à l'essentiel de la thèse du ministre. Plutôt que d'essayer d'éclaircir les arguments des parties, je me propose de décomposer la thèse du ministre en trois volets. Mon but est d'en finir avec certaines idées fausses qui, si on n'y prend pas garde, peuvent devenir incontrôlables.

Le premier volet repose sur la conviction erronée que, pour se prévaloir d'une déduction en vertu du sous-alinéa 20(1)(c)(i) de la Loi, la Cal-Gas devait

be in the business of paying debts (a philanthropist of sorts) or, alternatively, in the business of giving guarantees (a bondsman of sorts). Those propositions are clearly untenable.

85 The second thread revolves around the mistaken belief that to qualify as a direct eligible use a taxpayer must establish that the borrowed funds were used for a purpose leading to the production of a stream of income (e.g. purchase of shares which produce dividends). In my opinion, the direct-use rule is not conditional on the requirement that there be a direct relationship between the borrowing and the production of income. I say this because the discharge of any debt or a legal obligation can never give rise directly to an expectation of earnings let alone a profit.

86 My thesis is a simple one. As the law presently stands, a taxpayer need not establish a causative relationship between a particular expense and a specific receipt. The expense is deductible even if it results in an expected loss. These basic principles were confirmed by the Supreme Court in *Symes*, *supra*, at page 729, citing *Imperial Oil Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1947] Ex. C.R. 527. If an expense is deductible pursuant to paragraph 18(1)(a) of the Act, then it should follow that monies borrowed for the purpose of meeting that expense are deductible under subparagraph 20(1)(c)(i). This result would be unaffected by the realization that borrowed funds will be used for a purpose which of itself is not income-generating. My point is best illustrated by reference to the *Imperial Oil* case.

87 In *Imperial Oil* it was held that the taxpayer was entitled to deduct an amount paid as a damages settlement arising from the negligent operation of one of its ships. The Exchequer Court rejected the Minister's argument that the expenditure had not been made for the purpose of gaining or producing income but simply to discharge a legal liability. In

exploiter une entreprise consistant à rembourser des dettes (agissant comme une espèce de philanthrope) ou, subsidiairement, exploiter une entreprise consistant à donner des garanties (agissant comme une espèce de caution). Ces propositions sont de toute évidence intenable.

Le deuxième volet tourne autour de la conviction erronée que, pour que l'utilisation qu'il a faite de l'argent emprunté puisse être considérée comme une utilisation directe admissible, le contribuable doit établir que l'argent emprunté a été utilisé pour une fin générant des apports continus de revenus (par ex. pour acheter des actions qui produisent des dividendes). À mon avis, l'application du principe de l'utilisation directe n'est pas assujettie à l'obligation qu'il existe un rapport direct entre l'emprunt et la production de revenu. Je tiens à le préciser, parce que l'acquittement d'une dette ou d'une obligation légale ne peut jamais donner lieu directement à une expectative de revenu, et encore moins de profit.

Ma thèse est simple. Dans l'état actuel du droit, le contribuable n'est pas tenu d'établir l'existence d'un lien de causalité entre une dépense déterminée et une recette donnée. La dépense est déductible même si elle se solde par une perte prévue. Ces principes de base ont été confirmés par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Symes*, précité, à la page 729, où la Cour cite la décision *Imperial Oil Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1947] R.C.É. 527. Si une dépense est déductible en vertu de l'alinéa 18(1)a) de la Loi, il devrait s'ensuivre que l'argent emprunté pour faire face à cette dépense est déductible en vertu du sous-alinéa 20(1)c)(i). La réalisation des fonds empruntés pour une fin qui ne génère pas elle-même de revenu n'a aucune incidence sur ce résultat. La meilleure façon d'illustrer ma thèse est de citer l'affaire *Imperial Oil*.

Dans le jugement *Imperial Oil*, il a été jugé que la contribuable avait le droit de déduire une somme qui avait été payée pour régler les dommages-intérêts découlant d'une négligence dans le fonctionnement d'un de ses navires. La Cour de l'Échiquier a jugé mal fondé l'argument du ministre selon lequel la dépense en question n'avait pas été faite dans le but

response, Thorson P. pointed out that that was true of every expense. He held that so long as the liability arose as an incidental part of the taxpayer's business it was to be deemed part of the income-earning process (at pages 538-539):

Negligence on the part of the appellant's servants in the operation of its vessels, with its consequential liability to pay damages for a collision resulting therefrom, was a normal and ordinary risk of the marine operations part of the appellant's business and really incidental to it.

88 Had Imperial Oil borrowed the funds necessary to discharge its debt obligation, I take it that the Minister would have objected to the deduction of interest on the ground that the payment of a debt is a "use which in and of itself produced no income in that there was no expectation of earnings". In my view, the Minister's objection is not sustainable. I do recognize that there is a difference in the wording of paragraph 18(1)(a) of the Act and subparagraph 20(1)(c)(i). The former speaks of an expense incurred for the purpose of "gaining or producing" income from a business. The latter speaks of funds borrowed for the purpose of "earning" income from a business. In my view, the distinction cannot be deemed significant if only because *Imperial Oil* was decided at a time when the equivalent of paragraph 18(1)(a) spoke of an expense incurred for the purpose of "earning" income from a business: see paragraph 6(1)(a) of the *Income War Tax Act*.

89 The third thread of the Minister's argument, albeit an alternative one, revolves around the mistaken belief that it is the immediate purpose underlying the use of the borrowed funds which is of relevance. I agree with the submission of Cal-Gas that one looks to purpose as of the date the guarantee is given and not the date it was paid. There can be no doubt that in the present case the immediate use of

de tirer un revenu, mais simplement pour s'acquitter d'une obligation légale. En réponse, le président Thorson a souligné qu'on pouvait en dire autant pour chaque dépense. Il a statué que, dès lors que l'obligation était contractée à titre d'aspect accessoire de l'entreprise, elle était réputée faire partie du processus de production de revenu. Voici ce qu'il déclare, aux pages 538 et 539:

[TRADUCTION] La négligence commise par les préposés de l'appelante dans le fonctionnement de ses bâtiments, et la responsabilité qui en découle de verser des dommages-intérêts en raison de l'abordage qui en a résulté, constituait un risque normal et ordinaire inhérent aux activités maritimes qui faisaient partie de l'entreprise de l'appelante et en constituaient en réalité un aspect accessoire.

Sauf erreur, si l'Imperial Oil avait emprunté les fonds nécessaires pour rembourser sa dette, le ministre se serait opposé à la déduction des intérêts au motif que le règlement d'une dette constitue une «utilisation qui n'a produit en elle-même aucun revenu, étant donné qu'on ne s'attendait pas à obtenir un revenu». À mon avis, l'opposition du ministre n'est pas tenable. Je reconnais qu'il existe une différence entre le libellé du texte anglais de l'alinéa 18(1)a) de la Loi et celui du sous-alinéa 20(1)c)(i). Le premier emploie les termes «*gaining or producing*» pour parler des dépenses engagées en vue de tirer un revenu d'une entreprise, tandis que le second emploie le terme «*earning*» pour parler de l'argent emprunté en vue de tirer un revenu d'une entreprise. À mon avis, cette distinction ne peut être considérée comme significative, ne serait-ce qu'à cause du fait que le jugement *Imperial Oil* a été rendu à une époque où l'équivalent du texte anglais de l'alinéa 18(1)a) employait le terme «*earning*» pour parler des dépenses engagées en vue de tirer un revenu d'une entreprise (voir l'alinéa 6(1)a) de la *Loi de l'impôt de guerre sur le revenu*).

Le troisième volet de la thèse du ministre—qui est en réalité un volet subsidiaire—repose sur la conviction erronée que c'est la fin immédiate à la base de l'utilisation de l'argent emprunté qui est pertinente. Je souscris à l'argument de la Cal-Gas suivant lequel on considère la fin au moment où la garantie est donnée et non à la date à laquelle elle est payée. Il est indubitable en l'espèce que l'argent emprunté a

the borrowed funds was to pay a debt owing to the Bank under the guarantee. In a narrow sense it can be said that the funds were used for that purpose. But that tells us nothing with respect to whether the funds were ultimately paid for an income-earning purpose.

90 In *Imperial Oil* the Court did not limit itself to the finding that the expense was incurred for the purpose of discharging a debt obligation. That was the immediate use and purpose of the payment. The Court in that case went on to hold that the expense was incurred for the purpose of gaining income in so far as the expenditure could reasonably be considered part of the income-earning process. In a similar fashion, subparagraph 20(1)(c)(i) forces us to look beyond the immediate use and purpose of the borrowing to ask whether there is or was a direct income-earning purpose underlying the granting of the guarantee attributable to Cal-Gas. The answer to that question must be framed in the negative.

91 The granting of the guarantee by Cal-Gas enabled Trennd to obtain a loan and to receive proceeds which could be used by the latter with respect to its income-earning endeavours. Thus, the granting of the guarantee was intended to facilitate the income-earning capacity of the principal debtor (Trennd) and not the guarantor (Cal-Gas). The funds borrowed by Cal-Gas were used to repay a loan granted to Trennd, the proceeds of which were used for purposes it deemed appropriate. In accordance with *Bronfman* it must be held that the funds borrowed by Cal-Gas were applied to a direct ineligible use. In summary, Cal-Gas' debt obligation was its debt under the guarantee. It was not a debt in respect of an advance made to Cal-Gas for its own direct income-earning purposes: see *The Commissioners of Inland Revenue v. Holder (Sir H. C., Bart) and Holder (J. A.)* (1932), 16 T.C. 540 (H.L.), at page 564, Viscount Dunedin.

92 It should come as no surprise that the jurisprudence establishes, at least as a general proposition,

servi directement à rembourser une créance de la banque en exécution de la garantie. Au sens étroit, on peut dire que l'argent a été utilisé à cette fin. Mais on ne sait pas pour autant si l'argent a finalement été versé pour une fin productive de revenu.

90 Dans le jugement *Imperial Oil*, la Cour ne s'est pas bornée à conclure que la dépense avait été engagée en vue d'exécuter une obligation légale. C'était là l'utilisation et la fin immédiates du paiement. Dans ce jugement, la Cour a poursuivi en concluant que la dépense avait été engagée en vue de tirer un revenu dans la mesure où elle pouvait raisonnablement être considérée comme s'inscrivant dans le cadre du processus de production de revenu. Pareillement, le sous-alinéa 20(1)c)(i) nous force à regarder au-delà de l'utilisation et de la fin immédiates de l'emprunt pour nous demander si l'on peut conclure que la Cal-Gas poursuit ou visait une fin directe de production de revenu en accordant la garantie en question. Or, on doit répondre par la négative à cette question.

91 La fourniture de la garantie de la Cal-Gas a permis à la Trennd d'obtenir un emprunt et de recevoir un produit dont elle pouvait se servir en vue de gagner un revenu. Ainsi, la fourniture de la garantie visait à faciliter la capacité de production de revenu du débiteur principal (la Trennd) et non celle du garant (la Cal-Gas). L'argent emprunté par la Cal-Gas a servi à rembourser le prêt consenti à la Trennd, dont celle-ci avait utilisé le produit pour les fins qu'elle jugeait appropriées. Conformément à l'arrêt *Bronfman*, il faut conclure que l'argent emprunté par la Cal-Gas a été affecté à une utilisation directe inadmissible. En résumé, l'obligation contractée par la Cal-Gas était la dette qu'elle avait contractée aux termes de sa garantie. Il ne s'agissait pas d'une dette relative à une avance consentie à la Cal-Gas pour ses propres besoins de production de revenu (voir *The Commissioners of Inland Revenue v. Holder (Sir H. C., Bart) and Holder (J. A.)* (1932), 16 T.C. 540 (H.L.), à la page 564, le vicomte Dunedin).

92 On ne devrait pas être surpris de constater qu'il est de jurisprudence constante, du moins sur le plan

that interest payments made in respect of a loan incurred for the purpose of satisfying a guarantee are not deductible from income. Though there is unanimity on this point the reasoning varies: see *McLaws v. M.N.R.*, [1974] S.C.R. 887; *Minister of National Revenue v. Steer*, *supra*; *Bowater Canadian Ltd. v. The Queen*, [1987] 2 C.T.C. 47 (F.C.A.); and *Canada v. MerBan Capital Corp.*, [1989] 2 C.T.C. 246 (F.C.A.).

des principes généraux, que les intérêts payés sur un emprunt contracté dans le but d'honorer une garantie ne sont pas déductibles du revenu. Il y a unanimité sur cette question, mais les motifs varient (voir *McLaws c. M.R.N.*, [1974] R.C.S. 887; *Minister of National Revenue v. Steer*, précité; *Bowater Canadian Ltd. c. La Reine*, [1987] 2 C.T.C. 47 (C.A.F.); et *Canada c. MerBan Capital Corp.*, [1989] 2 C.T.C. 246 (C.A.F.).

93 At the same time, I am prepared to accept that in certain instances funds borrowed for the purpose of satisfying the debt of a third party may not offend the direct-use rule. There may be cases where a taxpayer is able to establish that he or she had access to and did actually receive proceeds of the loan guaranteed. In such instances the borrowing is directly related to the income-earning capacity of the guarantor.

93 Par ailleurs, je suis disposé à accepter qu'il se peut que, dans certains cas, l'argent emprunté en vue de rembourser la dette d'un tiers ne contrevienne pas au principe de l'utilisation directe. Il peut exister des situations dans lesquelles le contribuable est en mesure d'établir qu'il avait accès au produit de l'emprunt qu'il a garanti et qu'il a effectivement reçu le produit en question. En pareil cas, l'emprunt est directement lié à la capacité du garant de générer des revenus.

94 For example, in the present case Cal-Gas had access to the credit facility made available by the Bank and did make use of it through Trennd, the group's banker. Also, the initial credit facility represented \$1.3 million of Cal-Gas' pre-existing indebtedness to the Bank. Had Cal-Gas been able to establish that all or a portion of the \$1.7 million it was required to pay on the guarantee related to its own indebtedness, and not that of Trennd or the related companies, then I can see no legal objection to allowing interest payments to be deducted under subparagraph 20(1)(c)(i) of the Act. In effect the debt being guaranteed would be that of Cal-Gas and the direct-use rule would undoubtedly be satisfied. On the facts of this case, however, Cal-Gas had repaid all of the monies which it owed Trennd by the time the Bank demanded payment under the guarantee.

94 Par exemple, en l'espèce, la Cal-Gas pouvait utiliser la marge de crédit mise à sa disposition par la banque et l'a effectivement utilisée par l'intermédiaire de la Trennd, le banquier du groupe. En outre, le prêt initial représentait 1,3 million de dollars de la dette préexistante de la Cal-Gas envers la banque. Si la Cal-Gas avait réussi à établir que la somme de 1,7 million de dollars qu'elle a été obligée de payer en exécution de la garantie se rapportait en tout ou en partie à sa propre dette et non à celles de la Trennd ou des sociétés liées, je ne verrais alors aucune objection à permettre la déduction des intérêts payés en vertu du sous-alinéa 20(1)c)(i) de la Loi. La dette dont le remboursement serait garanti serait alors celle de la Cal-Gas et le principe de l'utilisation directe serait sans aucun doute respecté. Il ressort toutefois de l'ensemble des faits de la présente affaire que la Cal-Gas avait remboursé la totalité de l'argent qu'elle devait à la Trennd au moment où la banque a exigé le paiement en vertu de la garantie.

95 I find support for the above qualification in *McLaws v. M.N.R.*, *supra*, at pages 894-895, which anticipated the possibility of the guarantor having access to the proceeds of the loan being guaranteed. The right to deduct interest payments must be

95 Je trouve un appui pour la réserve qui précède dans l'arrêt *McLaws c. M.R.N.*, précité, aux pages 894 et 895. Dans cet arrêt, le tribunal a envisagé la possibilité que le garant ait accès au produit de l'emprunt dont il garantissait le remboursement. Le

limited, of course, to that portion which can be traced directly to the indebtedness incurred by the guarantor in the course of earning income from a business or property, and which remains outstanding at the time the guarantee is called. The fact that only a portion of the interest payments may be deducted under this exception is anticipated by subparagraph 20(1)(c)(i) of the Act. That provision provides that the taxpayer may deduct such "amounts as are wholly applicable . . . or such part . . . as may reasonably be regarded as applicable thereto". Finally, I must point out the caution given in *Bronfman* (at pages 45-46) that one who "commingles" funds used for a variety of purposes only some of which are eligible may be unable to claim the interest deduction.

droit de déduire des intérêts doit, évidemment, être limité à la partie du prêt qui se rattache directement à la dette contractée par le garant pour tirer un revenu d'une entreprise ou d'un bien et qui demeure impayée au moment où la garantie est réalisée. Le fait que seule une fraction des intérêts payés puisse être déduite selon cette exception est envisagée au sous-alinéa 20(1)c)(i) de la Loi. Cette disposition prévoit que le contribuable peut déduire «celles des sommes suivantes qui se rapportent entièrement à cette source de revenus ou la partie des sommes suivantes qui peut raisonnablement être considérée comme s'y rapportant» Finalement, je dois signaler la mise en garde formulée dans l'arrêt *Bronfman* (à la page 46) suivant laquelle le contribuable qui «mélange» des fonds utilisés à différentes fins, dont une partie seulement est admissible, risque de ne pas pouvoir réclamer la déduction des intérêts.

96 In my opinion, it is clear in law that Cal-Gas borrowed the funds for a direct ineligible use. Therefore, the interest payments in question are not deductible from income unless the exceptional circumstances qualification articulated in *Bronfman* is applicable. I note that the Tax Court Judge did make a passing reference to the question of whether the facts of the present case constituted exceptional circumstances. He concluded otherwise on the ground that the borrowed funds were used to pay off the debt owed by Trennd (at pages 2004-2005). I note also that the Trial Judge made the same passing reference but was likewise not convinced of the existence of exceptional circumstances (at pages 208-209). I turn now to the issue of whether the guarantee in question was given for adequate consideration.

À mon avis, il ne fait pas de doute en droit que la Cal-Gas a emprunté l'argent pour une utilisation directe inadmissible. En conséquence, les intérêts payés ne sont pas déductibles de son revenu à moins que la réserve relative aux circonstances exceptionnelles qui a été formulée dans l'arrêt *Bronfman* ne s'applique. Je constate par ailleurs que le juge de la Cour de l'impôt a fait allusion à la question de savoir si les faits de la présente espèce constituaient des circonstances exceptionnelles. Il a conclu que ce n'était pas le cas, étant donné que l'argent emprunté avait servi à rembourser la dette contractée par la Trennd (aux pages 2004 et 2005). Je signale que le juge de première instance a fait la même allusion, mais qu'il n'était pas convaincu de l'existence de circonstances exceptionnelles (aux pages 208 et 209). Je passe maintenant à la question de savoir si la garantie en question a été consentie moyennant une contrepartie suffisante. 96

97 Traditionally, the law is only concerned with the sufficiency of consideration and not its adequacy. This case is but one exception. Counsel for Cal-Gas submitted that the consideration obtained by that company at the time it granted the guarantee was adequate both in a legal sense (present consideration in support of a contractual obligation as between Cal-Gas and the Bank) and from a business sense

Traditionnellement, la seule question que l'on se pose en droit est celle de savoir si la contrepartie est satisfaisante et non celle de savoir si elle est suffisante. La présente affaire fait exception à cette règle. Les avocats de la Cal-Gas soutiennent que la contrepartie qui a été obtenue par cette compagnie au moment où elle a donné la garantie était suffisante tant au sens juridique (contrepartie actuelle versée 97

(as between Cal-Gas and Trennd). In return for its guarantee, Cal-Gas received a promissory note from Trennd, future access to the \$3.3 million credit facility and the assumption by Trennd of Cal-Gas' \$1.3 million pre-existing indebtedness to the Bank. On the other side of the balance sheet are found Cal-Gas' obligation to repay the latter amount and any other funds it borrowed from Trennd under the credit facility. In addition, Cal-Gas assumed a contingent liability of \$7.4 million not knowing whether any of that amount would be attributable to its own indebtedness to Trennd.

relativement à une obligation contractuelle entre la Cal-Gas et la banque) qu'au sens commercial (entre la Cal-Gas et la Trennd). En contrepartie de sa garantie, la Cal-Gas a reçu un billet à ordre de la Trennd, la possibilité d'utiliser la marge de crédit de 3,3 millions de dollars et la prise en charge par la Trennd de la dette préexistante de 1,3 million de dollars de la Cal-Gas envers la banque. Au passif de ce bilan, on trouve l'obligation de la Cal-Gas de rembourser cette dernière somme et toute autre somme qu'elle emprunterait de la Trennd en vertu de l'entente de crédit. En outre, la Cal-Gas a pris à sa charge une obligation éventuelle de 7,4 millions de dollars sans savoir si une partie de cette somme serait imputable à sa propre dette envers la Trennd.

98 Like the Trial Judge, I am of the view that what Cal-Gas received from Trennd in return for the granting of the guarantee is inadequate (*supra*, at pages 204 and 209). Admittedly, what constitutes adequate consideration is, in the absence of guiding criteria, a matter of subjective appreciation. In my opinion, the adequacy issue must be approached, initially, in terms of whether two reasonable and unrelated business entities would have agreed to contractual terms such as were agreed to in the present case. Were it not for the fact that Cal-Gas and Trennd are related companies, I doubt that Cal-Gas would have granted the guarantee on the basis of what it received and having regard to the potential liability that it had assumed.

À l'instar du juge de première instance, je suis d'avis que ce que la Cal-Gas a reçu de la Trennd en contrepartie de l'octroi de la garantie était insuffisant (précité, aux pages 204 et 209). Il faut reconnaître que ce qui constitue une contrepartie suffisante est, faute de critère pour nous éclairer, une question d'appréciation subjective. À mon avis la question du caractère suffisant de la contrepartie doit être abordée, dans un premier temps, en se demandant si deux entreprises commerciales raisonnables qui n'ont aucun lien entre elles se seraient entendues sur des modalités contractuelles comme celles qui ont été acceptées en l'espèce. N'eût été le fait que la Cal-Gas et la Trennd sont des compagnies liées, je doute que la Cal-Gas aurait donné la garantie sur le fondement de ce qu'elle a reçu et compte tenu de l'obligation éventuelle qu'elle a prise à sa charge. 98

99 In my opinion, Cal-Gas has failed to establish that the benefits or profits to be derived from the availability of the credit facility outweighed the potential risk and magnitude of loss arising from the granting of the guarantee. In the language of *Imperial Oil*, the risk of loss assumed by Cal-Gas could not reasonably be considered to be normal. Certainly, my hypothetical widget manufacturer would not have been prepared to act as did Cal-Gas. When a taxpayer guarantees a specific loan granted to another, it should not be too difficult to determine whether there is a reasonable correlation between the chance of gain and loss. Like the widget manu-

À mon avis, la Cal-Gas n'a pas réussi à démontrer que les avantages ou les profits que pouvait lui procurer le crédit qui a été mis à sa disposition l'emportaient sur le risque et l'ampleur possibles des pertes découlant de la fourniture de la garantie. Pour reprendre les termes employés dans l'arrêt *Imperial Oil*, le risque de perte assumé par la Cal-Gas ne pouvait pas raisonnablement être considéré comme normal. Mon fabricant hypothétique de gadgets n'aurait certainement pas été disposé à agir comme la Cal-Gas l'a fait. Lorsqu'un contribuable garantit le remboursement d'un prêt déterminé qui est consenti à une autre personne, il ne devrait pas être trop 99

facturer, a guarantor in this situation would normally assess the risk for himself or herself in being a part of the loan transaction. Ordinarily no guarantee would be forthcoming unless the guarantor was provided with sufficient incentive in the form of adequate consideration for assuming the risk of default on the loan. Evidence of accepted commercial practice may be the most expeditious means of establishing that a guarantee was given for adequate consideration.

difficile de déterminer s'il existe une corrélation raisonnable entre les risques de gains et de pertes. Tout comme le fabricant de gadgets, dans une situation comme la présente, le garant évaluera normalement le risque qu'il court en participant à l'opération de prêt. Ordinairement, le garant ne s'engagera que s'il est suffisamment motivé, par l'octroi d'une contrepartie suffisante, à assumer le risque que le débiteur ne respecte pas ses engagements. L'administration d'éléments de preuve portant sur les pratiques commerciales établies peut être le moyen le plus expéditif d'établir qu'une garantie a été donnée moyennant une contrepartie suffisante.

100 Arguably, similar reasoning is applicable in cases involving certain related parties, such as where a parent company responds to a lender's call to guarantee the debts of that parent's subsidiaries. Although provision of the guarantee is not risk-free in this instance, such a guarantee might not entail extraordinary risk for a parent corporation. The latter might reasonably expect to profit from the loan transaction and any risk assumed by the parent might be shown to be within acceptable bounds set by commercial realities. However, the taxpayer's position becomes tenuous when as a subsidiary it guarantees the debts of its parent and other sibling corporations. Any income-earning purpose attributable to the granting of the guarantee in this instance is, in the absence of persuasive evidence to the contrary, simply too "remote" as that term is understood in tax law. This leads me to the final and pivotal issue pursued before the Trial Judge and this Division of the Court.

On peut soutenir qu'un raisonnement semblable s'applique dans les cas mettant en cause certaines entités liées, comme lorsqu'une société mère répond à la demande que lui fait le prêteur de garantir le remboursement des dettes de ses filiales. Bien que la fourniture de la garantie ne soit pas à l'abri de tout risque dans ce cas, une telle garantie ne comporte pas nécessairement de risques élevés pour la société mère. Celle-ci pourrait raisonnablement s'attendre à tirer un profit de l'opération de prêt et l'on pourrait démontrer que les risques qu'elle assume respectent les limites acceptables fixées par les réalités commerciales. Toutefois, la position du contribuable devient fragile lorsqu'une filiale garantit le remboursement des dettes de sa société mère et d'autres sociétés sœurs. En pareil cas, tout objectif de production de revenu imputable à la fourniture de la garantie est, faute d'éléments de preuve convaincants contraires, tout simplement trop «éloigné» au sens que l'on donne à ce terme en droit fiscal. Ces considérations m'amènent à la dernière question cruciale qui a été soumise au juge de première instance et à la présente section de la Cour. 100

101 Based on the Trial Judge's reasons it appears that Cal-Gas advanced what I shall label as the "business-necessity" argument. Pursuant to that argument Cal-Gas attempted to establish that prior to Trennd obtaining the credit facility the former was financially unstable, but had recently procured a lucrative contract with Husky Oil. In order to take advantage of that contract Cal-Gas needed access to permanent financing, rather than relying on a related

Il ressort vraisemblablement des motifs du juge de première instance que la Cal-Gas a avancé un argument que je qualifierais d'argument de «nécessité commerciale». En vertu de cet argument, la Cal-Gas a essayé de démontrer qu'avant que la Trennd n'obtienne le prêt, la Cal-Gas était financièrement instable, mais qu'elle venait d'obtenir un contrat lucratif avec l'Husky Oil. Pour tirer profit de ce contrat, la Cal-Gas avait besoin qu'on lui accorde un finance- 101

company, "Allied", to act as guarantor for its loans. Without the credit facility and the corporate reorganization Cal-Gas maintained that it would be unable to exploit the Husky contract. As is apparent, the business-necessity argument is tantamount to a plea to have regard to commercial realities.

ment permanent et non qu'une compagnie liée, l'Allied garantisse ses emprunts. La Cal-Gas soutient que, sans le prêt et la réorganisation des compagnies, elle n'aurait jamais été en mesure d'exécuter le contrat de la Husky. Il est évident que l'argument de la nécessité commerciale revient à demander à la Cour de tenir compte des réalités commerciales.

102 The Trial Judge rejected the above argument after concluding that the two witnesses who testified on behalf of Cal-Gas were not credible. In rejecting their evidence the Trial Judge went on to describe a document which had been prepared by Cal-Gas' advisers as having been [at page 194] "concocted" for the litigation. Counsel for both parties at trial did not appear as counsel on appeal. I hasten to add that a significant portion of the day allotted to oral argument was spent on the adverse findings of credibility.

Le juge de première instance a rejeté cet argument 102 après avoir conclu que deux des témoins qui avaient témoigné au nom de la Cal-Gas n'étaient pas crédibles. Pour écarter leur témoignage, le juge de première instance a poursuivi en déclarant qu'un document qui avait été rédigé par les conseillers de la Cal-Gas était le fruit d'une [à la page 194] «manœuvre» (en anglais, «concocted»). Les avocats qui occupaient pour les deux parties n'ont pas comparu lors du présent appel. Je m'empresse d'ajouter que grande partie de la journée fixée pour les plaidoyers a été consacrée aux conclusions négatives tirées au sujet de la crédibilité.

103 Counsel for Cal-Gas on appeal, Mr. O'Brien and Mr. Meghji, acknowledged readily that findings of fact based on the credibility of witnesses cannot be interfered with unless it is shown that there is a "palpable and overriding error". In this case, however, counsel are at a loss to understand how the Trial Judge could, in rendering judgment fourteen months after the trial date, see fit to question the veracity of witnesses when no issue of credibility was raised during the one-day trial. Counsel also took exception to what they termed the "gratuitous" remarks of the Trial Judge which, in their view, were "without foundation" and a "slur" on counsel appearing at trial for Cal-Gas: see appellant's memorandum of fact and law, at paragraph 56.

Les avocats qui représentaient la Cal-Gas en appel, M^{es} O'Brien et Meghji, ont reconnu volontiers 103 qu'une juridiction d'appel ne peut modifier les conclusions de fait tirées au sujet de la crédibilité des témoins à moins que l'on réussisse à démontrer qu'elles sont entachées d'une «erreur manifeste et dominante». En l'espèce toutefois, les avocats n'arrivent pas à comprendre comment le juge de première instance a pu, en rendant son jugement quatorze mois après la date du procès, juger bon de mettre en doute la crédibilité des témoins alors qu'aucune question de crédibilité n'avait été soulevée au cours de la seule journée qu'a duré le procès. Les avocats se sont également élevés contre ce qu'ils ont appelé les remarques «gratuites» du juge du procès qui, à leur avis, étaient «injustifiées» et qui constituaient un «affront» aux avocats qui avaient comparu au procès pour le compte de la Cal-Gas (voir le mémoire exposant les faits et le droit de l'appelante, au paragraphe 56).

104 In response, Mr. Curley and Ms. Nohorniak, counsel for the Minister, quite properly relied on the jurisprudence which limits interference by appellate courts on matters involving findings of fact and credibility. That jurisprudence commences with the

En réponse, M^{es} Curley et Nohorniak, les avocats 104 du ministre, ont à juste titre invoqué la jurisprudence qui limite l'intervention des juridictions d'appel aux questions portant sur les conclusions de fait et la crédibilité. Cette jurisprudence commence avec

Supreme Court's decision in *Stein et al. v. The Ship "Kathy K" et al.*, [1976] 2 S.C.R. 802, and ends with its most recent pronouncement in *Schwartz v. Canada*, [1996] 1 S.C.R. 254, at page 281.

l'arrêt *Stein et autres c. «Kathy K» et autres (Le navire)*, [1976] 2 R.C.S. 802, de la Cour suprême, et se termine par l'arrêt qu'elle a récemment prononcé dans l'affaire *Schwartz c. Canada*, [1996] 1 R.C.S. 254, à la page 281.

105 As to the adverse findings of credibility, counsel for the Minister attempted to show that the changing nature of the legal arguments advanced by Cal-Gas may have planted the seed of doubt in the Trial Judge's mind. In any event, they maintain that there is no legal basis on which this Court is entitled to interfere with the Trial Judge's findings of fact. On the other hand, counsel for the Minister conceded readily that the Trial Judge was clearly in error in concluding that the document in question was concocted. Counsel went so far as to explain in detail the error of the Trial Judge in misconstruing the origins of certain financial information set out in that document. Notwithstanding that concession, the Minister maintains there is no basis for interfering with the Trial Judge's findings of fact.

Quant aux conclusions défavorables qui ont été 105 tirées au sujet de la crédibilité, les avocats du ministre ont essayé de démontrer que la nature changeante des moyens de droit invoqués par la Cal-Gas ont pu semer le doute dans l'esprit du juge de première instance. En tout état de cause, ils maintiennent qu'il n'y a aucun motif que justifie en droit notre Cour de modifier les conclusions de fait tirées par le juge de première instance. En revanche, les avocats du ministre admettent volontiers que le juge de première instance a commis une erreur en concluant que le document en question était le fruit d'une «manœuvre». Les avocats sont allés jusqu'à expliquer en détail l'erreur commise par le juge de première instance en interprétant de façon inexacte les origines de certains renseignements financiers contenus dans ce document. Malgré cette admission, le ministre maintient qu'il n'y a aucune raison de modifier les conclusions de fait tirées par le juge de première instance.

106 I expressly adopt the Minister's concession that the document in question was not concocted. However, I am not persuaded that the learned Trial Judge erred in rejecting the business-necessity argument. Even if I were prepared to intervene, which I am not, I could not declare on a balance of probabilities, that the corporate reorganization and the establishment of the credit facility were effected for the purpose of permitting Cal-Gas to exploit the Husky Oil contract. Hindsight suggests that the best evidence of business necessity will come from the officers of the lending institution which extracted the guarantee in the first instance.

Je retiens expressément l'admission du ministre 106 suivant laquelle le document en question n'était pas le fruit d'une manœuvre. Je ne suis toutefois pas persuadé que le juge de première instance a commis une erreur en rejetant l'argument de la nécessité commerciale. Même si j'étais disposé à intervenir—et je ne le suis pas—, je ne pourrais déclarer selon la prépondérance des probabilités que la réorganisation des sociétés et la mise en place de l'entente de crédit ont été effectuées dans le but de permettre à la Cal-Gas d'exécuter le contrat de la Husky Oil. Avec le recul, il est permis de croire que la meilleure preuve de la nécessité commerciale viendra des agents de l'établissement de crédit qui ont obtenu la garantie.

107 In closing, I wish to acknowledge Cal-Gas' argument based on the insightful decision of this Court in *Tonn v. Canada*, [1996] 2 F.C. 73 (C.A.). In light of the foregoing analysis it must be obvious that I

Pour terminer, je tiens à préciser que j'estime bien 107 fondé le moyen que la Cal-Gas tire de l'arrêt éclairé que notre Cour a rendu dans l'affaire *Tonn c. Canada*, [1996] 2 C.F. 73 (C.A.). Compte tenu de l'ana-

do not view *Tonn* as relevant to the issues at hand. For all these reasons, it follows that the appeal should be dismissed with costs.

¹ R.S.C. 1952, c. 148, as am. by S.C. 1970-71-72, c. 63, s. 1.

² [1987] 1 S.C.R. 32.

³ The Trial Judge also relied on *Bowater Canadian Ltd. v. The Queen*, [1987] 2 C.T.C. 47, in which this Court held that interest on funds borrowed to satisfy guarantees given by a taxpayer to companies in which it held a substantial interest could not be deducted because the original indebtedness was found to have been for capital purposes.

⁴ Transcript, at pp. 63, 114, 133.

⁵ *Id.*, at pp. 72-73, 76 (line 15) and 78.

⁶ Comparative Financial Figures, Appeal Book, Vol. II, at p. 379.

⁷ CIBC letter of April 9, 1980, Appeal Book, Vol. I, at pp. 139-147.

⁸ See Iacobucci J. in *Tennant v. M.N.R.*, [1996] 1 S.C.R. 305, at pp. 316-317; see also Dickson C.J. in *Bronfman Trust*, *supra*, at p. 45.

⁹ See also *Herald and Weekly Times Ltd. v. Federal Commissioner of Taxation* (1932), 48 C.L.R. 113 (Aust. H.C.).

¹⁰ *Bronfman Trust*, *supra*, at p. 55.

¹¹ *Id.*, at pp. 52-53.

¹² See *Stein et al. v. "Kathy K" et al.*, [1976] 2 S.C.R. 802.

¹³ *Supra*, at p. 46.

¹⁴ *Id.*, at p. 47.

¹⁵ [1955] Ex. C.R. 165.

¹⁶ *Id.*, at p. 170.

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ At p. 222.

¹⁹ See *Lyons (D M) v MNR*, [1984] CTC 2690 (T.C.C.); *Emerson (R.I.) v. The Queen*, [1986] 1 C.T.C. 422 (F.C.A.).

²⁰ See also *Corbett v. Canada*, [1997] 1 F.C. 386 (C.A.).

²¹ See Appeal Book, Vol. II, at p. 379.

²² [1996] 2 F.C. 73 (C.A.).

lyse qui précède, il doit être évident que je ne considère pas que l'arrêt *Tonn* est pertinent aux questions qui nous occupent. Par ces motifs, il s'ensuit que l'appel devrait être rejeté avec dépens.

¹ S.R.C. 1952, ch. 148, mod. par S.C. 1970-71-72, ch. 63, art. 1.

² [1987] 1 R.C.S. 32.

³ Le juge de première instance s'est également fondé sur l'arrêt *Bowater Canadian Ltd. c. La Reine*, [1987] 2 C.T.C. 47, dans lequel notre Cour a statué que les intérêts sur l'argent emprunté pour honorer des garanties données par un contribuable à des compagnies dans lesquelles il détenait une importante participation n'étaient pas déductibles parce que la dette originale avait été contractée à des fins d'immobilisation.

⁴ Transcription, aux p. 63, 114 et 133.

⁵ *Id.*, aux p. 72, 73, 76 (ligne 15) et 78.

⁶ Tableau comparatif des chiffres financiers, dossier d'appel, vol. II, à la p. 379.

⁷ Lettre du 9 avril 1980 de la CIBC, dossier d'appel, vol. I, aux p. 139 à 147.

⁸ Voir les propos du juge Iacobucci dans l'arrêt *Tennant c. M.R.N.*, [1996] 1 R.C.S. 305, aux p. 316 et 317; voir également les propos tenus par le juge en chef Dickson dans l'arrêt *Bronfman Trust*, précité, à la p. 45.

⁹ Voir également la décision *Herald and Weekly Times Ltd. v. Federal Commissioner of Taxation* (1932), 48 C.L.R. 113 (H.C. Aust.).

¹⁰ *Bronfman Trust*, précité, à la p. 55.

¹¹ *Id.*, *supra*, aux p. 52 et 53.

¹² Voir l'arrêt *Stein et autres c. «Kathy K» et autres (Le navire)*, [1976] 2 R.C.S. 802.

¹³ *Supra*, à la p. 46.

¹⁴ *Id.*, à la p. 47.

¹⁵ [1955] R.C.É. 165.

¹⁶ *Id.*, à la p. 170.

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ À la p. 222.

¹⁹ Voir le jugement *Lyons (D M) c MRN*, [1984] CTC 2690 (C.C.I.); et l'arrêt *Emerson (R.I.) c. La Reine*, [1986] 1 C.T.C. 422 (C.A.F.).

²⁰ Voir également l'arrêt *Corbett c. Canada*, [1997] 1 C.F. 386 (C.A.).

²¹ Voir le dossier d'appel, vol. II, à la p. 379.

²² [1996] 2 C.F. 73 (C.A.).