

A-132-74

A-132-74

**David Cooper (Appellant)**

v.

**Minister of National Revenue (Respondent)**

Court of Appeal, Urie and Le Dain JJ. and MacKay D.J.—Toronto, December 15, 1976 and February 8, 1977.

*Income tax — Income calculation — Profits on sale of mining shares — Whether interest in mining property acquired under prospecting arrangement within ambit of s. 83(3) of Income Tax Act — Whether appellant disposed of his shares while or after carrying on campaign to sell to public thus excluding from exemption under s. 83(4) of the Act — Appeal dismissed — Income Tax Act, R.S.C. 1952, c. 148, ss. 10(1)(j) and 83.*

Respondent claims that profits realized by the appellant on the sale of shares of the capital stock of a corporation were part of his income. Appellant contends that the shares were acquired in consideration for the transfer to the corporation of an interest in a mining property that he acquired by arranging to provide money and expenses for prospecting by a prospector and that the amounts received were therefore excluded from his taxable income by virtue of sections 10(1)(j) and 83 of the *Income Tax Act*. The respondent counters that the appellant disposed of his shares while or after carrying out a campaign to sell shares of the corporation to the public so that by virtue of subsection 83(4) of the Act, paragraphs 83(2)(b) and 83(3)(b) do not apply.

*Held*, the appeal is dismissed. Although the appellant acquired his interest in the mining property under an arrangement to carry out prospecting and that prospecting was in fact carried out, he disposed of his shares while carrying on a campaign to sell shares of a corporation to the public.

*Appleby v. M.N.R.* [1972] F.C. 703, applied. *Appleby v. M.N.R.* [1975] 2 S.C.R. 805, distinguished.

APPEAL.

COUNSEL:

*Paul J. Sullivan* for appellant.  
*J. R. Power* and *C. Fien* for respondent.

SOLICITORS:

*Shibley, Righton & McCutcheon*, Toronto, for appellant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

**David Cooper (Appellant)**

c.

a

**Le ministre du Revenu national (Intimé)**

Cour d'appel, les juges Urie et Le Dain et le juge suppléant MacKay—Toronto, le 15 décembre 1976 et le 8 février 1977.

*Impôt sur le revenu — Calcul du revenu — Bénéfices provenant de la vente d'actions minières — L'intérêt dans une propriété minière a-t-il été acquis en vertu d'une entente de prospection entrant dans le cadre de l'art. 83(3) de la Loi de l'impôt sur le revenu? — L'appellant a-t-il cédé ses actions pendant ou après la tenue d'une campagne en vue de les vendre au public, l'excluant ainsi de l'exemption visée à l'art. 83(4) de la Loi? — Appel rejeté — Loi de l'impôt sur le revenu, S.R.C. 1952, c. 148, art. 10(1)(j) et 83.*

L'intimé prétend que les bénéfices réalisés par l'appellant provenant de la vente, par ce dernier, d'actions du capital social d'une corporation font partie de son revenu. L'appellant fait valoir que les actions ont été acquises en contrepartie de la transmission à la corporation d'un intérêt dans une propriété minière acquis par suite d'une entente visant à avancer ou à rembourser les frais de prospection encourus par un prospecteur, et que les montants reçus étaient, par conséquent, exclus du calcul de son revenu imposable en raison de l'article 10(1)(j) et de l'article 83 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. L'intimé prétend, au contraire, que l'appellant a cédé ses actions pendant ou après la tenue d'une campagne en vue de vendre les actions de la corporation au public de sorte que, en raison du paragraphe 83(4) de la Loi, les alinéas 83(2)(b) et 83(3)(b) ne s'appliquent pas.

*Arrêt*: l'appel est rejeté. Bien que l'appellant ait acquis un intérêt dans une propriété minière en vertu d'une entente afin de prospecter et qu'il y ait réellement eu prospection, il a cédé ses actions pendant la tenue d'une campagne en vue de vendre des actions d'une corporation au public.

Arrêt appliqué: *Appleby c. M.R.N.* [1972] C.F. 703. Distinction faite avec l'arrêt: *Appleby c. M.R.N.* [1975] 2 R.C.S. 805.

h

APPEL.

AVOCATS:

*Paul J. Sullivan* pour l'appellant.  
*J. R. Power* et *C. Fien* pour l'intimé.

i

PROCUREURS:

*Shibley, Righton & McCutcheon*, Toronto, pour l'appellant.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimé.

j

*The following are the reasons for judgment rendered in English by*

LE DAIN J.: This is an appeal from a judgment of the Trial Division dismissing an appeal from a decision of the former Tax Appeal Board which had dismissed an appeal from income tax re-assessments for the 1965 and 1966 taxation years. By his re-assessments the respondent Minister included in the income of the appellant certain profits realized by the latter on the sale of shares of the capital stock of a corporation. The appellant contends that the shares were the consideration for the transfer to the corporation of an interest in a mining property that he acquired under an arrangement with a prospector pursuant to which he advanced money for, or paid, the expenses of certain prospecting which was carried out by the prospector.

The issues on appeal involve the application of section 10(1)(j) and part of section 83 of the *Income Tax Act*, R.S.C. 1952, c. 148, as amended, which, as they applied to the taxation years 1965 and 1966, read as follows:

10. (1) There shall not be included in computing the income of a taxpayer for a taxation year

(j) an amount received as a result of prospecting that section 83 provides is not to be included, . . .

83. (1) In this section,

(a) "minerals" do not include petroleum or natural gas,

(b) "mining property" means a right to prospect, explore or mine for minerals or a property the principal value of which depends upon its mineral content, and

(c) "prospecteur" means an individual who prospects or explores for minerals or develops a property for minerals on behalf of himself, on behalf of himself and others or as an employee.

(2) An amount that would otherwise be included in computing the income of an individual for a taxation year shall not be included in computing his income for the year if it is the consideration for

(a) a mining property or interest therein acquired by him as a result of his efforts as a prospector either alone or with others, or

(b) shares of the capital stock of a corporation received by him in consideration for property described in paragraph (a) that he has disposed of to the corporation,

unless it is an amount received by him in the year as or on account of a rent, royalty or similar payment.

(3) An amount that would otherwise be included in computing the income for a taxation year of a person who has, either under an arrangement with the prospector made before the

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

LE JUGE LE DAIN: Nous avons à connaître de l'appel d'un jugement de la Division de première instance rejetant un appel d'une décision de l'ancienne Commission d'appel de l'impôt, qui elle-même avait rejeté l'appel interjeté d'une deuxième cotisation d'impôt relative aux années d'imposition 1965 et 1966. Lors de la seconde cotisation, le ministre intimé avait inclus dans le revenu de l'appellant certains bénéfices provenant de la vente par ce dernier d'actions du capital social d'une corporation. L'appellant prétend que lesdites actions ont été données en contrepartie de la transmission à la corporation d'un intérêt dans une propriété minière acquis par suite d'une entente avec un prospecteur, par laquelle il lui avait avancé ou remboursé les frais de prospection.

Le litige porte sur l'application de l'article 10(1)(j) et d'une partie de l'article 83 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, S.R.C. 1952, c. 148, applicable aux années d'imposition 1965 et 1966 et dont voici le texte:

10. (1) Ne sont pas inclus dans le calcul du revenu d'un contribuable pour une année d'imposition:

j) un montant reçu à la suite de la prospection qui, d'après l'article 83, ne doit pas être inclus, . . .

83. (1) Dans le présent article, l'expression

a) «minéraux» ne comprend pas le pétrole ni le gaz naturel;

b) «propriété minière» signifie un droit de prospecter, explorer ou faire des travaux pour trouver des minéraux, ou une propriété dont la principale valeur dépend de ce qu'elle contient en minéraux;

c) «prospecteur» signifie un particulier qui prospecte ou explore pour trouver des minéraux, ou qui développe une propriété en vue de trouver des minéraux en son nom, pour son compte et celui d'autres personnes, ou comme employé.

(2) Un montant qui autrement entrerait dans le calcul du revenu d'un particulier pour une année d'imposition, ne doit pas être inclus dans le calcul de son revenu pour l'année s'il représente la contrepartie

a) d'une propriété minière ou d'un intérêt dans cette dernière, qu'il a acquis par suite de ses efforts à titre de prospecteur, soit seul, soit avec d'autres, ou

b) d'actions du capital social d'une corporation, qu'il a reçues en rémunération de la propriété décrite à l'alinéa a), dont il a disposé en faveur de la corporation,

à moins que ce ne soit un montant qu'il a reçu dans l'année à titre de loyer, de redevance ou de paiement analogue ou à valoir sur ceux-ci.

(3) Un montant qui autrement entrerait dans le calcul du revenu pour une année d'imposition d'une personne ayant, soit en vertu d'une entente avec le prospecteur intervenue avant les

prospecting, exploration or development work or as employer of the prospector, advanced money for, or paid part or all of, the expenses of prospecting or exploring for minerals or of developing a property for minerals, shall not be included in computing his income for the year if it is the consideration for

(a) an interest in a mining property acquired under the arrangement under which he made the advance or paid the expenses, or, if the prospector was his employee, acquired by him through the employee's efforts, or

(b) shares of the capital stock of a corporation received by him in consideration for property described in paragraph (a) that he has disposed of to the corporation,

unless it is an amount received by him in the year as or on account of a rent, royalty or similar payment.

(4) Paragraph (b) of subsection (2) and paragraph (b) of subsection (3) do not apply:

(a) in the case of a person who disposes of the shares while or after carrying on a campaign to sell shares of the corporation to the public, or,

(b) to shares acquired by the exercise of an option to purchase shares received as consideration for property described in paragraph (a) of subsection (2) or paragraph (a) of subsection (3).

The issues on appeal are the following:

1. Was there an arrangement to carry out prospecting and was prospecting in fact carried out?
2. Did the appellant acquire his interest in a mining property under the arrangement?
3. Did the appellant dispose of his shares in the corporation while or after carrying on a campaign to sell shares of the corporation to the public?

The facts are as follows. The appellant had been employed only a short time as a commission salesman of M. Greene and Associates Limited, security dealers, (hereinafter referred to as "Greene & Associates"), when he met one Dr. W. N. Ingham, a consulting geologist, who was at the time of their meeting doing work for Greene & Associates in connection with a mining property in which they were interested. There is no evidence as to how Ingham came to speak to the appellant and in particular whether anyone else in Greene & Associates suggested that he speak to him. At the time of their meeting Ingham was a knowledgeable and experienced geologist and prospector. The appellant had never before made an arrangement with a prospector, and he struck Ingham as lacking in knowledge of such matters. The appellant

travaux de prospection, d'exploration ou de développement, soit comme employeur du prospecteur, avancé de l'argent pour subvenir aux frais de prospection ou d'exploration pour trouver des minéraux, ou aux frais de développement d'une propriété en vue de trouver des minéraux, ou ayant payé une partie ou la totalité desdits frais, ne doit pas être inclus dans le calcul de son revenu pour l'année s'il représente la contrepartie

a) d'un intérêt dans une propriété minière acquis d'après l'entente par laquelle elle a effectué l'avance ou payé les frais, ou, si le prospecteur était son employé, qu'elle a acquis par les efforts de l'employé, ou

b) d'actions du capital social d'une corporation qu'elle a reçues en considération de la propriété décrite à l'alinéa a), dont elle a disposé en faveur de la corporation,

à moins que ce ne soit un montant qu'elle a reçu dans l'année à titre de loyer, de redevance ou de paiement analogue ou à valoir sur ceux-ci.

(4) L'alinéa b) du paragraphe (2) et l'alinéa b) du paragraphe (3) ne s'appliquent pas

a) dans le cas d'une personne qui dispose des actions pendant qu'elle fait ou après avoir fait une campagne en vue de la vente des actions de la corporation au public, ou

b) aux actions acquises par l'exercice d'une option pour acheter des actions reçues à titre de cause ou considération pour des biens décrits à l'alinéa a) du paragraphe (2) ou à l'alinéa a) du paragraphe (3).

Voici les points litigieux de l'appel:

1. Y a-t-il eu convention afin de prospecter et y a-t-il eu réellement prospection?
2. L'appellant a-t-il acquis son intérêt dans la propriété minière en vertu de l'entente?
3. L'appellant a-t-il cédé ses actions de la corporation pendant ou après la tenue d'une campagne en vue de vendre les actions de la corporation au public?

Voici les faits. L'appellant était depuis peu employé à titre de vendeur à la commission par Greene and Associates Limited, négociants en valeurs mobilières, (ci-après appelés «Greene & Associates»), lorsqu'il rencontra un certain W. N. Ingham, expert géologue qui à l'époque effectuait pour le compte de Greene & Associates des travaux reliés à une propriété minière à laquelle ils s'intéressaient. La preuve n'établit pas comment Ingham est entré en contact avec l'appellant, notamment si quelqu'un d'autre chez Greene & Associates lui a suggéré de s'adresser à lui. Ingham était alors connu comme un géologue et un prospecteur compétent et expérimenté. L'appellant n'avait jamais conclu d'entente avec un prospecteur et Ingham fut frappé par son ignorance en ce domaine. Ils ont parlé de questions minières en

fell into a general discussion of mining matters with Ingham and asked Ingham if he knew of any interesting mining prospects. Ingham said he knew of an interesting area. He had in mind an area in Malartic Township with which he was particularly familiar because of previous work. The appellant evinced an interest in acquiring a mining property, and Ingham suggested that they enter into a grubstaking agreement. An agreement was drawn up by a solicitor, C. Marshall Hames, and signed by the appellant and Ingham on March 1, 1965. Neither the appellant nor Ingham was able to produce a copy of this agreement, and Hames was not called upon to do so. The appellant and Ingham were agreed in their testimony, however, as to the existence of the agreement and its essential nature. Both testified that Ingham was to select an area that looked promising, based on his previous knowledge and experience, and to do some prospecting, with a view to making a recommendation as to whether to stake claims. The appellant agreed to pay Ingham \$800, of which \$200 was paid in advance and the balance was to be payable upon completion of the work. Ingham testified that he was to receive the \$800 whether or not it was decided to stake claims.

Ingham selected an area in Malartic Township about 15 miles from his office in Val d'Or in which to do some prospecting. The selection was based on what Ingham had learned of the area while working as a resident geologist at Val d'Or for the Quebec Department of Mines during the years 1944 to 1956. During this period he had prepared a geological map of the whole of the Malartic Township. Since working for the Quebec government he had maintained contact with the area as a consulting geologist operating out of Toronto, with an office in Val d'Or from about 1964. He was thus very familiar with the geology and mining potential of the region. The selection of the area in which to prospect was also based in part on the activity and interest being generated by Camflo Matagami Mines, about four miles from the site selected by Ingham. Moreover, there were at the time about twelve companies mining gold or base-metal ores in the Malartic-Val d'Or area. It was an active mining area in which the prospects for further discovery were favourable.

général et l'appelant a demandé à Ingham s'il connaissait des régions prometteuses à cet égard. Ingham, pensant au canton de Malartic qu'il connaissait bien à cause de travaux antérieurs, a répondu par l'affirmative. L'appelant a laissé entendre qu'il serait intéressé à acheter une propriété minière et Ingham lui a proposé de conclure un contrat de prospection en commandite. Le contrat a été rédigé par un avocat, M<sup>c</sup> C. Marshall Hames, puis signé par l'appelant et Ingham le 1<sup>er</sup> mars 1965. Ni l'un ni l'autre n'a pu produire copie du contrat et on n'a pas demandé à M. Hames de le faire. Toutefois dans leur témoignage respectif l'appelant et Ingham en reconnaissent l'existence et s'entendent sur ses modalités essentielles. Tous deux ont déclaré dans leur déposition qu'Ingham devait, en faisant appel à son expérience et à ses connaissances, choisir la région lui paraissant prometteuse et commencer à la prospecter afin d'être à même de faire ses recommandations quant au jalonnage des concessions minières. L'appelant a convenu de verser à Ingham \$800, dont \$200 d'avance, la différence devant être versée une fois les travaux effectués. Dans son témoignage, Ingham a déclaré qu'il devait recevoir les \$800, qu'il soit procédé ou non au jalonnement.

Ingham a choisi pour la prospecter une région du comté de Malartic située à 15 milles de son bureau de Val d'Or. Son choix reposait sur ce qu'il avait appris de la région entre 1944 et 1956 alors qu'il était employé du ministère des Mines du Québec à titre de géologue résidant à Val d'Or. A cette époque, il avait levé la carte géologique de tout le comté de Malartic. Ayant cessé de travailler pour le gouvernement du Québec, il avait continué de s'intéresser à la région comme expert géologue installé à Toronto, mais conservant un bureau à Val d'Or à partir de 1964 environ. Il connaissait donc très bien la géologie de la région et son potentiel en minerais. Il avait également choisi cette région à cause de l'activité et de l'intérêt créés par la Camflo Matagami Mines, installée à quatre milles à peine du lieu choisi. En outre, à cette époque environ 12 compagnies minières extrayaient de l'or ou du minerai métallifère dans la région de Malartic ou de Val d'Or. Il s'agissait d'une région minière prospère où l'on pouvait normalement espérer découvrir d'autres gisements.

Following the agreement with the appellant Ingham went to Val d'Or, hired another prospector, James House, to assist him, particularly with the heavy labour of digging and removing snow, and set out to try to locate some old trenches along the shore of Lake Malartic that he recalled from his earlier explorations of the area. They did not have any success on the first day, but on the second day they located one of the trenches and worked for another day or two to clear the snow and expose the rock in it. House did most of this work with Ingham checking on it from time to time. Ingham also examined a shear zone formation elsewhere in the area but did not take any samples from it. He took five samples of rock from the trench by the shore of the lake and had them assayed. All but one of them failed to show any significant gold content. The one that did show something significant was considered to be encouraging although still relatively modest. Ingham said that because of the activity in the area and the rush to stake claims there was no time to be lost on further prospecting. He reported the results of his work to the appellant and recommended that claims be staked in an area centering on the trench from which the samples had been taken. The appellant told him to go ahead. Ingham said that he based his recommendation on the analysis of the samples taken from the old trench, his research into the geology of the area, and the other activity in the area. He referred to the result of the sampling as affording "a little encouragement" and "a small gold assay." It would appear that in addition to the study he had made of the area before he met the appellant Ingham carried out some further research after the agreement with the appellant into the geology of the particular area which he had selected for prospecting.

Ingham staked twenty-four claims for the appellant covering an area of 1,200 acres. He forwarded the title to these claims to the appellant in a letter dated April 26, 1965 in which he said, "These documents complete my part of the agreement made on March 1 between David Cooper as 'Grubstaker' and myself as 'Prospector'", and he received payment from the appellant of the balance of \$600 owing under the agreement.

By agreement dated April 28, 1965 the appellant sold the claims to Hampshire Mines Limited.

Le contrat avec l'appelant conclu, Ingham s'est rendu à Val d'Or, a engagé un autre prospecteur, James House, pour l'aider dans les durs travaux de creusage et de déneigement et il est parti le long de la berge du lac Malartic à la recherche de tranchées abandonnées qu'il se rappelait avoir vues au cours d'explorations précédentes. Le premier jour il n'a rien trouvé, mais le deuxième il a réussi à localiser l'une des tranchées et, les jours suivants, à déneiger et à mettre la roche à nu. C'est House qui a fait la plus grande partie du travail et Ingham s'est contenté d'inspecter de temps en temps. Il a exploré aussi une formation géologique située dans la région, mais sans prélever d'échantillon. Il a prélevé cinq échantillons de roches dans la tranchée située près du rivage du lac et les a fait analyser. Un seul avait une teneur en or appréciable. Ce succès était encourageant, quoique modeste. Ingham a dit qu'à cause de l'activité dans la région et de la ruée vers les concessions à jalonner, on n'avait pu prospecter davantage. Il a fait part à l'appelant des résultats de son travail et a recommandé de jalonner des claims en prenant pour centre la tranchée qui avait fourni les échantillons. L'appelant lui donna le feu vert. Ingham a dit que sa recommandation s'appuyait sur l'analyse des échantillons de la vieille tranchée, sur ses recherches d'ordre géologique sur la région et sur l'activité qui y régnait. Il parle des résultats de l'échantillonnage comme [TRADUCTION] «d'un petit encouragement» et «d'un petit échantillon aurifère». Il semble qu'outre l'étude de la région effectuée avant de rencontrer l'appelant, Ingham ait fait, après la conclusion du contrat avec ce dernier, d'autres recherches géologiques sur la région choisie aux fins de prospection.

Il a fait jalonner vingt-quatre claims au profit de l'appelant, soit une superficie de 1,200 acres. Il en a remis les titres à l'appelant avec une lettre en date du 26 avril 1965, dans laquelle il disait: [TRADUCTION] «Je vous remets ces documents en exécution finale du contrat conclu le 1<sup>er</sup> mars entre David Cooper en tant que 'commanditaire' et moi-même à titre de 'prospecteur'». L'appelant lui versa alors le solde de \$600 prévu au contrat.

En vertu d'un contrat en date du 28 avril 1965, l'appelant a vendu les claims à la Hampshire

This company, which later changed its name to Kaiser Mines of Canada Limited, will for convenience be hereinafter referred to as "Kaiser". The consideration for the transfer was 800,000 shares, later reduced to 700,000 shares, of the capital stock of Kaiser, of which 70,000 were held as free vendor shares and 630,000 were escrowed.

Kaiser entered into an underwriting option agreement dated April 28, 1965, with Greene & Associates. The appellant estimated that in the course of the sale of Kaiser stock to the public he probably sold between 75,000 and 100,000 shares on behalf of Greene & Associates. He estimated that this volume might have involved between 30 and 50 separate sales. In the fall of 1965 the appellant sold the 70,000 free shares held by him through his own brokers for a total price of \$32,796.14. In the fall of 1966 he sold his 630,000 escrowed shares to a company that had taken over Kaiser for a total price of \$57,000.

By notice of re-assessment dated June 3, 1969 the respondent re-assessed the appellant for the 1965 and 1966 taxation years bringing into income the appellant's profits of \$32,796.14 and \$56,460 on the sale of his Kaiser shares. The appellant's appeal from this re-assessment was dismissed by the Tax Appeal Board, and an appeal by him from the Board's decision was dismissed by the Trial Division of this Court.

It is not disputed that Dr. Ingham was a prospector. Whether what was contemplated by the grubstaking agreement that he made with the appellant and what he in fact did in the first week or two of March was prospecting within the meaning of section 83 of the Act is another question. This is the first question to be determined. The learned Trial Judge, having come to the conclusion that the appellant did not acquire his interest in the mining property as a result of the work done by Ingham and House in the field but as a result of a decision to stake claims based on other considerations, did not express a firm opinion as to whether that work could be considered to be prospecting. He did, however, express strong doubts that it could. "Additionally", he said, "I am extremely doubtful that selecting five samples of rocks within a few feet of each other in a 1,200 acre area without any exploration of the balance of the area can be said to be 'prospecting' as that term is used

Mines Limited, qui ultérieurement a changé son nom en celui de Kaiser Mines of Canada Limited et sera ci-après appelée la «Kaiser» pour plus de commodité. En contrepartie, il a reçu 800,000 actions, réduites à 700,000 par la suite, du capital social de la Kaiser, dont 70,000 actions libres et 630,000 actions en dépôt fiduciaire.

La Kaiser a contracté avec Greene & Associates une option de souscription à forfait en date du 28 avril 1965. L'appellant estime qu'au cours de la vente des actions de la Kaiser au public il avait probablement vendu entre 75,000 et 100,000 actions pour le compte de Greene & Associates. Il croit que cela représente environ de 30 à 50 ventes différentes. A l'automne 1965, il avait vendu par l'intermédiaire de ses propres courtiers les 70,000 actions libres pour \$32,796.14. L'automne suivant, il a vendu 630,000 actions en dépôt fiduciaire pour \$57,000 à la compagnie qui avait le contrôle de la Kaiser.

Dans son avis de nouvelle cotisation du 3 juin 1969, l'intimé incluait dans le revenu de l'appelant pour les années d'imposition 1965 et 1966 des bénéfices d'un montant respectif de \$32,796.14 et de \$56,460, provenant de la vente des actions de la Kaiser. La Commission d'appel de l'impôt a rejeté l'appel interjeté par l'appelant contre la cotisation et la Division de première instance de la Cour a rejeté l'appel interjeté par lui contre cette décision.

Il n'est pas contesté que Dr. Ingham soit prospector. Mais ce que prévoyait le contrat de prospection en commandite conclu par lui avec l'appelant et ce qu'il a réellement fait pendant une ou deux semaines au début de mars constituait-il vraiment de la prospection au sens de l'article 83 de la Loi? C'est là une autre question qu'il nous faut d'abord éclaircir. L'éminent juge de première instance ayant conclu que l'appelant n'avait pas acquis son intérêt dans la propriété minière grâce aux travaux effectués sur le terrain par Ingham et House, mais grâce à la décision de jalonner les claims pour d'autres raisons, ne se prononce pas expressément sur le point de savoir s'il s'agissait là de prospection. Mais il a dit en douter fortement. Il s'est exprimé ainsi: [TRADUCTION] «En outre, je doute fort que le prélèvement de cinq échantillons de roches à quelques pieds les uns des autres dans une région de 1,200 acres sans exploration du reste de cette région puisse constituer de la 'prospection'

in section 83." With respect, I cannot agree with this view. I do not think that the character of what was done, assuming it to be a *bona fide* effort, is to be determined by the extent and duration of it. It was clearly a recognized form of prospecting: walking over the ground, uncovering rock formations, examining and taking samples from them for analysis. The extent and duration of what was done were limited by several factors: Ingham's familiarity with the area, the conditions of the ground, and the sense of urgency. Ingham's knowledge and experience would permit him to focus his prospecting efforts. It should be remembered also that in addition to taking samples from the trench he did some further research, based on public records, into the geological features of the area. This too was a form of prospecting.

The essential conclusion of the Trial Judge, however, is that, whether or not the work carried out by Ingham after the grubstaking agreement can be called prospecting, the decision to stake was not based on this work but on the knowledge of the area that Ingham had previously acquired and on the current activity in it, in particular the Camflo development some four miles away from the area chosen for staking. This is clearly indicated in the following passage of his judgment:

To qualify for exemption, the appellant must establish:

(a) that the prospecting efforts in respect of the subject property were expended by the prospector before the properties were acquired; and

(b) that the properties were acquired as a result of any such efforts. (See *M.N.R. v. Karfilis* [1967] 1 Ex.C.R. 129 at 154. See also *Winchell v. M.N.R.* quoted *supra* [74 DTC 6152].)

In this case, the prospector, Dr. Ingham, acting and relying on information and material acquired by him as a resident geologist working for the Quebec Government, decided, before doing any exploring or prospecting whatsoever that an area centering on certain excavated trenches might be a promising area for mineral occurrences. Based on this background information plus the fact that Camflo Matagami Mines Ltd. had a successful gold mine only four miles away, he recommended to the appellant that subject claims be staked. I believe it to be a necessary inference from the evidence that the claims would have been staked without the collecting and assaying of the five rock samples. Accordingly, I have the view that subject claims were not acquired as a result of any prospecting efforts as required in (b) above. Additionally, I am extremely doubtful

au sens de l'article 83.» Je dirai respectueusement que je ne souscris pas à cette opinion. Je ne pense pas qu'il faille établir la nature de ce qui a été fait, en présupant que ce soit un effort sincère, uniquement en fonction de l'espace parcouru et du temps passé. Manifestement, il s'agissait d'une forme admise de prospection: visite du terrain, prélèvement d'échantillons, examen et analyse de ceux-ci. Plusieurs facteurs permettaient de limiter l'enquête sur le terrain: la connaissance qu'Ingham avait de la région, les conditions du sol et la nécessité de se hâter. Les connaissances et l'expérience d'Ingham lui permettaient de concentrer ses efforts. Il faut se souvenir qu'outre le prélèvement des échantillons de la tranchée, il a effectué dans les archives publiques des recherches géologiques sur la morphologie de la région; cela aussi, c'est une forme de prospection.

Toutefois, suivant la principale conclusion à laquelle le juge de première instance est arrivé, que l'on puisse ou non qualifier de prospection les travaux qu'a effectués Ingham en exécution du contrat de prospection en commandite, la décision de procéder au jalonnement ne résulte pas de ces travaux, mais de la connaissance préalable qu'Ingham avait de la région ainsi que de l'activité qui s'y déroulait alors, et en particulier de l'existence de l'exploitation Camflo à environ quatre milles de l'endroit choisi pour le jalonnement. Le passage suivant du jugement l'indique clairement:

Pour avoir droit à l'exemption, l'appelant doit prouver:

a) que les travaux de prospection relatifs à la propriété en question ont été effectués par le prospecteur avant l'acquisition de la propriété; et

b) que la propriété a été acquise par suite de ces efforts. (Voir *M.R.N. c. Karfilis* [1967] 1 R.C.É. pp. 129 à 154. Voir aussi *Winchell c. M.R.N.* précité [74 DTC 6152].)

En l'espèce, le prospecteur Ingham, comptant pour son travail sur les renseignements et la documentation obtenus lorsqu'il était géologue en résidence employé par le gouvernement du Québec, avait remarqué, avant même d'entreprendre ses explorations et prospections, qu'une région entourant certaines tranchées ouvertes semblait prometteuse pour la découverte de minéraux. Fort de ces données, et s'appuyant sur le fait que Camflo Matagami Mines Ltd. exploitait avec profit une mine d'or à quatre milles seulement de là, il a recommandé à l'appelant le jalonnement des claims. La preuve m'oblige, je crois, à conclure que, si les cinq échantillons n'avaient pas été prélevés et analysés, on aurait quand même jalonné les claims. Par conséquent, je suis d'avis que les claims n'ont pas été acquis par suite de travaux de prospection comme l'exige le paragra-

that selecting five samples of rocks within a few feet of each other in a 1,200 acre area without any exploration of the balance of the area can be said to be "prospecting" as that term is used in section 83. I infer from the evidence that Dr. Ingham intended all along to stake claims in this area and that the selection of a few rock samples does not alter the true nature of his mission. Dr. Ingham was an experienced geologist and admitted familiarity with the provisions of section 83. I have the view that the selection of the rock samples was an attempt on his part to comply with said section 83 and that such "token" prospecting or exploration as was carried out in this case does not meet the requirements of section 83.

It was the contention of the appellant that the Trial Judge was in error in holding, with reference to subsection 83(3), that the mining properties must have been acquired as a result of the prospecting efforts. It was said that this test is applicable to subsection (2), where the terms are "as a result of his efforts as a prospector", rather than to subsection (3), where the language is "under the arrangement under which he made the advance or paid the expenses". Although the precise formulation of the test which the Trial Judge adopted may be more obviously applicable to the terms of subsection (2), where it is the prospector who acquires the mining property, than to those of subsection (3), the Trial Judge was not, in my opinion, in error in proceeding on the assumption that there must be in the case of subsection (3), a causal relationship between the prospecting efforts and the acquisition of the property. Section 10(1)(j) of the Act indicates that what is generally contemplated by section 83 is an amount received "as a result of prospecting". The evident purpose of section 83 is to encourage prospecting as the means by which mineral resources are discovered. The arrangement referred to in subsection (3) must have for its object the kind of work that is identified there as "prospecting or exploring for minerals" or "developing a property for minerals". When the subsection speaks of an interest in mining property being acquired "under" such an arrangement it must mean as a result of the prospecting work carried out pursuant to such an arrangement. If the prospecting work has no bearing on the acquisition of the property then the property cannot, in any meaningful sense, be said to have been acquired under an arrangement of the kind contemplated by the Act. The staking of claims pursuant to an agreement that provides for the staking of claims as well as prospecting is

phe b) ci-dessus. En outre, je doute fort que le prélèvement de cinq échantillons de roches à quelques pieds les uns des autres dans une région de 1,200 acres sans exploration du reste de cette région puisse constituer de la «prospection» au sens de l'article 83. Je déduis de la preuve qu'Ingham a toujours eu l'intention de jalonner les claims dans cette région et que le prélèvement de quelques échantillons de roches ne change en rien la vraie nature de sa mission. Ingham était un géologue d'expérience et il a admis qu'il connaissait bien les dispositions de l'article 83. A mon sens, le prélèvement des échantillons de roches constituait de sa part une tentative de se conformer audit article 83; une prospection ou une exploration symbolique du genre de celle-ci ne satisfait pas aux exigences de l'article 83.

L'appelant prétend que le juge de première instance était dans l'erreur lorsqu'il a dit, évoquant le paragraphe 83(3), que la propriété minière doit avoir été acquise par suite des efforts de prospection. On a allégué que ce critère s'applique plutôt au paragraphe (2), libellé ainsi: «par suite de ses efforts à titre de prospecteur», qu'au paragraphe (3) où il est dit: «d'après l'entente par laquelle elle a effectué l'avance ou payé les frais». Quoique la formulation du critère adopté par le juge de première instance s'applique plus facilement au paragraphe (2), où le prospecteur achète la propriété minière, qu'au paragraphe (3), il n'a pas à mon avis commis d'erreur en présumant, dans le cas du paragraphe (3), l'existence d'une relation causale entre les efforts de prospection et l'achat de la propriété. L'article 10(1)(j) de la Loi nous indique que l'article 83 vise un montant reçu «à la suite de la prospection». L'objet évident de l'article 83 est d'encourager la prospection comme moyen de découvrir des ressources minérales. L'entente évoquée au paragraphe (3) doit avoir pour objet une activité que le paragraphe intitule «prospection ou exploration pour trouver des minéraux», ou «développement d'une propriété en vue de trouver des minéraux». Lorsque le paragraphe parle d'un intérêt dans une propriété minière acquis «d'après» l'entente, cela doit vouloir dire par suite de la prospection effectuée en exécution de l'entente. Si la prospection n'influe pas sur l'achat de la propriété, alors cela n'aurait pas de sens de dire que celle-ci a été acquise en vertu d'une entente du genre de celle qu'envisage la Loi. Le jalonnement de claims en exécution d'un contrat prévoyant ce jalonnement ainsi que la prospection est une chose faite «d'après» le contrat, mais le jalonnement en lui-même n'est pas ce que régit l'article 83. La question est alors de savoir si la prospection a influencé la décision de procéder au jalonnement.



something done “under” the agreement, but the staking of claims alone is clearly not what is contemplated by section 83. Thus the question is whether the prospecting had a bearing on the decision to stake claims. It need not, in my opinion, be the exclusive basis for such decision. Nor do I think its relative importance as a factor underlying the decision is crucial. It is sufficient, in my view, if the result of the prospecting is a factor taken into consideration in the decision as to whether to stake claims. Otherwise, *bona fide* prospecting efforts that contribute to the location of mineral deposits might be excluded from the exemption by reason of the extent of a prospector’s prior knowledge of an area.

The Trial Judge concluded, in effect, that the work carried out by Ingham in March 1965 had no bearing whatever on the decision to stake claims. He inferred from the evidence that Ingham intended all along, as a result of the knowledge he already possessed and of the Camflo development, to stake claims in the area, and that he would have staked claims whether or not he had taken rock samples from the trench. In my opinion, the evidence does not support this inference. There is no evidence whatever to support the inference that Ingham would have recommended the staking of claims in a particular area without an opportunity to test by some further prospecting the general impressions he had acquired in his previous work. The Trial Judge’s finding of fact concerning the basis of Ingham’s recommendation to the appellant does not, in my view, adequately reflect the evidence. As indicated above, the Trial Judge found that: “Based on this background information plus the fact that Camflo Matagami Mines Ltd. had a successful gold mine only four miles away, he recommended to the appellant that subject claims be staked.”

Ingham testified as to what he agreed to do for the appellant as follows:

I agreed to select a certain vicinity or area within a larger area of Val d’Or and go to that place and examine it and look for economic minerals. And, I further agreed, that if in my opinion, I found something encouraging and looked interesting, I will tell him that I found something encouraging and I would advise him and if he wanted to, it was time to stake some claims on the property.

Il n’est pas nécessaire à mon avis qu’elle constitue le seul motif de la décision, ni même un motif important de celle-ci. Il suffit que la prospection ait constitué un facteur pris en considération lors de la décision de jalonner. Statuer autrement serait risquer d’exclure du champ de l’exemption une prospection entreprise de bonne foi ayant réellement contribué à localiser des gisements de minerai, et ce seulement en raison de la connaissance préalable que le prospecteur aurait eue de la région.

Le juge de première instance a conclu que les travaux effectués par Ingham en mars 1965 n’ont eu aucune influence sur la décision de procéder au jalonnement. Il a déduit de la preuve qu’Ingham avait toujours eu l’intention, vu ses connaissances préalables et compte tenu de l’exploitation Camflo, de procéder à un jalonnement de claims miniers dans la région, ce qu’il aurait fait de toute façon, même s’il n’avait prélevé aucun échantillon de roche dans la tranchée. Je ne crois pas que cette déduction soit fondée. Il n’existe absolument aucune preuve qui permette de déduire qu’Ingham aurait recommandé de procéder au jalonnement dans cette région si on ne lui avait pas accordé la possibilité de vérifier, par une prospection subséquente même limitée, les impressions générales acquises auparavant. L’appréciation des faits par le juge de première instance en ce qui concerne les raisons de la recommandation faite par Ingham à l’appellant n’est pas, à mon avis, conforme à la preuve. Comme je l’ai signalé ci-dessus, sa conclusion est la suivante: «Fort de ces données et s’appuyant sur le fait que la Camflo Matagami Mines Ltd. exploitait avec profit une mine d’or à quatre milles seulement de là, il a recommandé à l’appellant le jalonnement des claims».

Ingham a témoigné dans les termes suivants sur ce qu’il s’était engagé à faire pour l’appellant:

[TRADUCTION] Je me suis engagé à sélectionner une localité ou zone dans la région de Val d’Or, à m’y rendre, à l’examiner et à y chercher du minerai exploitable. En outre, je me suis engagé aussi, si je pensais avoir trouvé quelque chose de prometteur et qui paraissait intéressant, à le lui dire, à le conseiller et, s’il le désirait, à jalonner des claims sur la propriété.

There was the following testimony by him as to why he selected the area he did for prospecting:

Q. Yes, what I am wondering is on what basis did you decide where to start looking?

A. Well, several. One, my general knowledge of the area gained through the mapping and through study of other information in that vicinity. And then, secondly, a memory of having seen some old trenches in that vicinity on which there was no published information whatsoever, so my idea was to go and prospect that particular spot as a likely place to find something, and so that's what led me there.

He testified as to what he reported to the appellant as follows:

... I telephoned him and said that a little encouragement had been found in one of the old trenches, as a result of our sampling and that in addition to that I had researched in detail, the geology of the particular part of Malartic which I thought favourable; a good place to do more work than had already been done ...

... I told him that I confirmed that there was some gold in this one spot and that the other conditions looked favourable and I thought he should stake.

... I told him that as a result of the prospecting I had a small gold assay and as a result of other things happening in the area and, as a result of my own research in the particular vicinity, that I believed that claims were worth staking and did he want to go ahead and stake it. And his answer was, "yes" do it.

According to the testimony, then, Ingham did not start out with firm instructions to stake claims at places of his own choosing in an area selected by him. The understanding was that he would prospect in an area that he considered promising and report to the appellant. His recommendation to stake claims was based, at least in part, on the results of his prospecting, which included further research, consisting of the study of public records, into the geology of the area. It is my impression that the Trial Judge overlooked or failed to attach any weight at all to this further research. I am unable to conclude on the evidence that it is a reasonable inference that neither Ingham nor the appellant considered that any further prospecting was necessary or desirable before deciding whether or where to stake claims. The surface prospecting that was carried out was concentrated on a particular site but it was not, with respect, the perfunctory or superficial effort that merits characterization as a "token" one. Ingham took the trouble to engage House, and House expended considerable effort covering several days locating

Voici comment dans sa déposition il explique pourquoi il sélectionna cette région pour la prospecter:

[TRADUCTION] Q. Je me demande ce qui vous a fait décider par où commencer à chercher?

R. Bien! plusieurs choses. Premièrement une connaissance générale de la région que j'avais acquise en cartographiant et en étudiant certains autres documents portant sur les lieux. Et, deuxièmement, le souvenir d'y avoir aperçu certaines vieilles tranchées sur lesquelles aucun renseignement n'avait été publié; mon idée était donc d'aller prospecter cet endroit précis dans l'espoir d'y trouver quelque chose et c'est ce qui m'a conduit là.

Voici la partie de son témoignage concernant le rapport qu'il fait à l'appelant:

[TRADUCTION] ... Je lui ai téléphoné et lui ai dit que l'une des vieilles tranchées avait donné des échantillons légèrement encourageants et qu'en outre j'avais étudié de près la géologie de cet endroit précis de Malartic que j'estimais favorable, un bon emplacement pour poursuivre les recherches ...

... Je lui ai dit que je confirmais la présence d'or à cet endroit, que les autres conditions paraissaient favorables et qu'il devrait procéder au jalonnement.

... Je lui ai dit que j'avais obtenu un échantillon d'or par suite de la prospection et que, compte tenu de ce qui se passait dans la région et de mes propres recherches en cet endroit, je croyais qu'il valait la peine de procéder au jalonnement des claims miniers. Je lui ai demandé s'il voulait le faire. Il a répondu: «Oui, allez-y».

D'après ce témoignage donc, Ingham n'avait pas au départ reçu d'instructions précises lui demandant de procéder au jalonnement des claims à l'endroit de son choix dans une région qu'il sélectionnerait lui-même. Selon l'accord, il devait prospecter une région qu'il estimerait prometteuse et faire rapport à l'appelant. La recommandation de procéder au jalonnement des claims s'appuyait au moins en partie sur les résultats de la prospection, laquelle comprenait des recherches subséquentes effectuées dans les registres publics sur la géologie de la région. J'ai l'impression que cette recherche subséquente a échappé complètement à l'attention du juge de première instance, ou qu'il ne lui a pas accordé d'importance. La preuve m'interdit de déduire que ni Ingham ni l'appelant n'estimaient désirable, voire nécessaire, de poursuivre la prospection pour décider où et quand procéder au jalonnement. La prospection de surface effectuée fut concentrée sur un site particulier, mais il ne s'agissait pas, en tout respect pour le juge du fond, d'un effort superficiel, fait pour la forme, méritant le qualificatif de «symbolique». Ingham a pris la

the trench and exposing the rock to Ingham's satisfaction. It was not the effort of a man who was engaged in a mere pretense. The trench determined the area that was staked, some of it including the bed of the Lake. The prospecting that was focused on the trench had a direct bearing, in my opinion, on the decision to stake.

It is necessary to turn now to the question of whether the appellant can be said to have been carrying on the campaign to sell the shares of Kaiser to the public. The meaning of these words was considered by the Supreme Court of Canada in *Appleby v. M.N.R.* [1975] 2 S.C.R. 805. There, a majority of the Court, affirming judgments of the Trial and Appellate Divisions of this Court, held that an individual who was the sole beneficial shareholder of the company that made the underwriting option agreement for the sale of shares was carrying on the campaign to sell the shares to the public within the meaning of subsection 83(4) of the Act. It would appear from the facts of that case that Appleby personally controlled and directed the entire sales campaign through his active intervention, and that his company was in effect his instrument for carrying on the campaign. Judson J., delivering the majority judgment for himself and Ritchie and de Grandpré JJ., emphasized the active and controlling role played by Appleby as follows [at pages 810-11]:

The trial judge also found that Appleby was personally instrumental in the making of the underwriting agreements that were entered into by the three mining companies; that if he did not personally write the sales literature that the securities company mailed to promote the sale of shares, he ordered the writing of this material and saw to it that none of it was sent out without his having read and approved of it. Finally, it was Appleby himself who every day telephoned W. D. Latimer Company Limited in order to set the prices at which the latter was authorized to buy and sell the shares of the three mining companies. The appellant's factum filed in this Court states the position of Latimer in these terms: "Latimer was in the terms of the trade 'running the box' for J. Appleby Securities Limited." It is obvious to me that it was running the box on the sole instructions of Appleby, who at the same time had his own shares to dispose of.

On these facts, both divisions of the Federal Court have found that Appleby disposed of his own shares in the Winston, Boeing and Marlboro mining companies while carrying on a campaign to sell shares of these companies to the public. They were also of the opinion that the fact that he used a company,

peine d'engager House qui a déployé beaucoup d'efforts pendant plusieurs jours pour localiser la tranchée, puis mettre la roche à nu comme Ingham le voulait. Il ne s'agit pas là d'un faux semblant. C'est dans la région de la tranchée que le jalonnement a eu lieu, lequel couvre entre autres le lit du lac. La prospection, centrée sur la tranchée, a donc été un facteur directement considéré à mon avis lors de la décision de procéder au jalonnement.

Il faut maintenant examiner la question de savoir si l'on peut dire que l'appelant faisait campagne en vue de vendre les actions de la Kaiser au public. Le sens de ces mots a été étudié par la Cour suprême du Canada dans la cause *Appleby c. M.N.R.* [1975] 2 R.C.S. 805, où la majorité des juges, confirmant les jugements rendus par les divisions de première instance et d'appel de la Cour fédérale, conclurent qu'un individu, seul actionnaire véritable de la compagnie qui avait passé le contrat de souscription à forfait pour la vente des actions, avait fait campagne en vue de vendre les actions au public au sens du paragraphe 83(4) de la Loi. Les faits de l'espèce révèlent qu'Appleby contrôlait et dirigeait lui-même toute la campagne, y intervenant personnellement; sa compagnie était en fait l'instrument utilisé pour faire campagne. Le juge Judson, rendant le jugement de la majorité qui comprenait, outre lui-même, les juges Ritchie et de Grandpré, a insisté sur le rôle actif de dirigeant joué par Appleby [aux pages 810-11]:

Le juge de première instance a également conclu que Appleby avait personnellement participé à la décision prise par les trois compagnies minières de conclure les contrats de souscription à forfait dont il s'agit en l'espèce; que s'il n'avait pas personnellement rédigé les brochures expédiées par courrier par la compagnie de courtage dans le but de promouvoir la vente des actions, il avait donné des directives à l'égard de leur rédaction et avait vu à ce que rien ne soit expédié sans que lui-même ne l'ait lu et approuvé. Enfin, c'est Appleby lui-même qui chaque jour téléphonait à W. D. Latimer Company Limited dans le but de fixer les prix auxquels celle-ci était autorisée à acheter et à vendre les actions des trois compagnies minières. Le factum de l'appelant déposé en cette Cour énonce la position de Latimer en ces termes: [TRADUCTION] «Comme on dit dans le métier, Latimer «gérait le coffret» pour le compte de J. Appleby Securities Limited.» Il m'apparaît évident que Latimer gérait le coffret sur les seules instructions de Appleby, qui en même temps avait ses propres actions à écouler.

Devant ces faits, les deux divisions de la Cour fédérale ont jugé que Appleby avait disposé de ses actions dans les compagnies minières Winston, Boeing et Marlboro pendant qu'il faisait une campagne en vue de la vente des actions de ces compagnies au public. Elles ont aussi été d'avis que le fait qu'il

completely under his domination as a participant in his activities did not enable him to escape the exclusion from exemption contained in s. 83(4)(a) of the *Income Tax Act*, above quoted. With these conclusions I agree.

Martland J., in a concurring opinion, said [at page 807] that Appleby had "used his own company as a vehicle to achieve his purpose", and that "a person can be found to have carried on a campaign for the sale of shares if he causes his own company to carry it out on his behalf." He took care, however, to limit the necessary implications of his own conclusion as follows:

In my opinion the application of s. 83(4) of the *Income Tax Act*, R.S.C. 1952, c. 148, to the circumstances of this case does not involve the conclusion that if a limited company carries on a campaign to sell shares, within the meaning of that subsection, the agents of that company can also be said to have carried on that campaign. That is not the position in this case.

Pigeon J., dissenting, took the view that the words "carrying on a campaign to sell shares" in subsection 83(4) refer to the individual or entity who, in law, is the seller of the shares and the person entitled to the proceeds of such sales. He held that the securities company was the person who in law was making the sales, and that it could not be assimilated to or identified in law with its shareholder, Appleby.

With respect, it appears to me to be a necessary implication of the decision of the majority in the *Appleby* case that a person may in certain circumstances be considered to be carrying on a campaign to sell shares to the public although he is not in law the person who is the seller of the shares or the person who is entitled to the proceeds of such sale. The question is how far this implication ought to extend beyond the very particular facts of the *Appleby* case. Clearly the facts are quite different in the present case. The appellant was not a shareholder of Greene & Associates, much less a person in control of it. He testified that he had nothing to do with the underwriting agreement although he was in a position by virtue of his shareholding in Kaiser to elect or cause to be elected a majority of the directors of that company. His role in the sales campaign was that of a commission salesman who sold an estimated 75,000 to 100,000 shares of Kaiser to customers. On these facts the Trial Judge held that the appellant was carrying on the

a utilisé une compagnie, entièrement dominée par lui, afin qu'elle participe à ses activités, ne lui permet pas d'éviter l'exclusion d'exemption prévue à l'al. a) du par. (4) de l'art. 83 de la *Loi de l'Impôt sur le revenu*, déjà cité. Je souscris à ces conclusions.

<sup>a</sup> Selon le juge Martland, dans son opinion concordante, [à la page 807] Appleby, «s'est servi de sa propre compagnie comme d'un intermédiaire pour parvenir à ses fins» et «une personne a fait une campagne pour la vente d'actions si elle fait en sorte que sa propre compagnie fasse la campagne pour elle». Toutefois, il prit soin d'apporter des réserves à ses conclusions:

<sup>c</sup> A mon avis l'application du par. (4) de l'art. 83 de la *Loi de l'Impôt sur le revenu*, S.R.C. 1952, c. 148, aux circonstances en l'espèce n'implique pas de conclusion suivant laquelle si une compagnie à responsabilité limitée fait une campagne en vue de vendre des actions, selon le sens de ce paragraphe, on peut considérer également que les mandataires de la compagnie ont fait cette campagne. Ce n'est pas là la position dans la présente cause.

<sup>e</sup> Selon le juge Pigeon, dissident, l'expression «fait une campagne en vue de la vente des actions» du paragraphe 83(4) vise la personne physique ou morale qui, en droit, vend les actions ainsi que la personne ayant droit au produit de ces ventes. Il a jugé qu'en droit la compagnie de valeurs mobilières était la personne qui avait effectué les ventes et qu'on ne pouvait l'assimiler ni l'identifier à son actionnaire, Appleby.

<sup>f</sup> Je dirai avec respect pour l'opinion contraire qu'il me paraît découler de la décision majoritaire de l'affaire *Appleby* qu'une personne peut en certains cas être considérée comme faisant campagne pour vendre des actions au public, même si en droit elle n'est pas le vendeur ni le bénéficiaire du produit de la vente. La question qui se pose est celle de savoir jusqu'où on peut étendre les implications de cet arrêt. Manifestement, dans l'affaire qui nous occupe les faits sont bien différents. L'appellant n'est pas actionnaire de Greene & Associates; à plus forte raison on ne peut dire qu'il en ait le contrôle. Il a déclaré dans son témoignage qu'il n'a rien eu à voir avec le contrat de souscription à forfait, bien qu'il ait été en mesure, comme actionnaire de la Kaiser, de faire élire directement ou non une majorité de son choix au conseil d'administration de la compagnie. Son rôle lors de la campagne de vente fut celui de vendeur à la commission ayant vendu de 75,000 à 100,000 actions environ de la Kaiser à des clients. A partir

campaign to sell the Kaiser shares to the public. He relied particularly on a passage from the judgment of this Court in the *Appleby* case, [1972] F.C. 703, in which Thurlow J. (as he then was) said at p. 705:

So, in our view, if, as in the present case, an officer or employee in the course of his duties carries on a campaign to sell shares he is, in fact, personally carrying on that campaign even though he is doing it as part of the business activities of his employer.

In my respectful opinion the decision of the Supreme Court of Canada in the *Appleby* case has not made this statement of principle inapplicable. The question, of course, is when as a matter of fact an officer or employee should be considered to be carrying on the campaign to sell shares to the public for which his company is primarily responsible. It would not be reasonable to fix every employee of an incorporated securities dealer, regardless of his function, with participation in the carrying on of the campaign for purposes of section 83(4). One view might be that the officer or employee must have a certain control or direction over the campaign so that it can reasonably be considered to be his campaign. On the other hand it does not seem reasonable to exclude one, who, though not in a position to control or direct, is nevertheless actively engaged as a salesman in promoting the market for his own shares. A "campaign" to sell shares is a course of action that involves not only juridical acts but non-juridical activity of an organizational and promotional nature. The juridical act of sale is the culmination of an effort to create and develop a market for the shares and to induce persons to purchase them. It is that effort that is the campaign. Where it is not carried out by a single person it requires some organization involving more than one person. In my view, anyone actively involved in that organization and effort must be held to be carrying on the campaign. It must at least be true of a salesman who is actively promoting the shares and who actually sells a considerable number of them to several individuals. I am, therefore, of the opinion that the appellant must be held to have disposed of his shares in Kaiser while or after he carried on a

de ces faits, le juge de première instance a conclu qu'il avait fait campagne en vue de vendre les actions de la Kaiser au public. Le juge s'est appuyé plus particulièrement sur un passage du jugement de la Cour dans l'affaire *Appleby*, [1972] C.F. 703, où le juge Thurlow (en sa qualité d'alors) déclarait à la p. 705:

C'est pourquoi, selon nous, lorsque, comme c'est le cas ici, un dirigeant ou un employé mène une campagne en vue de la vente d'actions dans le cadre de ses fonctions, il mène effectivement cette campagne en sa qualité personnelle même s'il le fait dans le cadre de l'activité commerciale de son employeur.

A mon humble avis, l'arrêt de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Appleby* ne rend pas inapplicable cet énoncé de principes. La question, bien sûr, est de savoir quand nous devons considérer qu'un dirigeant ou un employé fait réellement campagne pour vendre au public les actions dont sa compagnie est première responsable. Il serait déraisonnable de considérer que tous les employés, quelles que soient leurs fonctions, d'une personne morale vendant des valeurs mobilières participent à la campagne visée par l'article 83(4). On pourrait exiger que le dirigeant ou l'employé ait un certain contrôle sur la campagne pour considérer qu'il s'agit de sa campagne. Il semble tout aussi déraisonnable d'exclure celui qui, bien que n'occupant pas un poste de contrôle ou de direction, participe activement à titre de vendeur à la promotion de la vente de ses propres actions. Une «campagne» de vente d'actions comporte non seulement des actes juridiques, mais aussi des actes de nature administrative et commerciale. L'acte juridique de la vente est le point culminant d'un certain nombre d'efforts de création et de développement d'un marché pour les actions et d'incitation à les faire acheter. Ce sont ces efforts qui constituent la campagne. Lorsque plusieurs personnes la font, cela nécessite une certaine organisation. A mon avis, tous ceux qui sont engagés dans cette organisation et dans ces efforts peuvent être considérés comme faisant la campagne. C'est certainement le cas d'un vendeur qui vante les mérites des actions et qui a réussi à en vendre un nombre considérable à diverses personnes. A mon avis, on doit conclure que l'appelant a vendu ses actions de la Kaiser pendant ou après une campagne faite par lui pour vendre au public les actions de la compagnie. Pour

campaign to sell the shares of the company to the public. For these reasons I would dismiss the appeal. ; ces motifs je rejetterais l'appel.

\* \* \*

URIE J.: I concur.

\* \* \*

MACKEY D.J.: I concur.

\* \* \*

LE JUGE URIE: Je souscris à ces motifs.

\* \* \*

<sup>a</sup> LE JUGE SUPPLÉANT MACKEY: Je souscris à ces motifs.