

Her Majesty The Queen *Appellant*

v.

John R. Singleton *Respondent*

INDEXED AS: SINGLETON v. CANADA

Neutral citation: 2001 SCC 61.

File No.: 27477.

2001: March 19; 2001: September 28.

Present: Gonthier, Iacobucci, Major, Bastarache, Binnie, Arbour and LeBel JJ.

ON APPEAL FROM THE FEDERAL COURT OF APPEAL

Income tax — Deductions — Interest — Taxpayer using equity in law firm to purchase house then refinancing law firm equity with borrowed money — Whether interest payments made on borrowed money deductible — Whether borrowed money “used for the purpose of earning income from a business” — Income Tax Act, R.S.C. 1985, c. 1 (5th Supp.), s. 20(1)(c)(i).

The respondent used \$300,000 of equity in his law firm to purchase a house. He refinanced his law firm equity with borrowed money. All of the relevant cheques were deposited and honoured. The respondent paid interest of \$3,688 in 1988 and \$27,415 in 1989. He deducted the interest on his tax return for those years, pursuant to s. 20(1)(c)(i) of the *Income Tax Act* claiming that the borrowed money now represented his investment in the law firm. The Minister of National Revenue reassessed and denied the interest deduction on the grounds that the borrowed money was used to finance the purchase of the house and not as a business investment. The Tax Court of Canada dismissed the respondent's appeal. The majority of the Federal Court of Appeal allowed the respondent's appeal.

Held (Bastarache and LeBel JJ. dissenting): The appeal should be dismissed. The interest payments were deductible under s. 20(1)(c)(i) of the *Income Tax Act*.

Per Gonthier, Iacobucci, Major, Binnie and Arbour JJ.: While courts must be sensitive to the economic realities of a transaction and to the general object and spirit

Sa Majesté la Reine *Appelante*

c.

John R. Singleton *Intimé*

RÉPERTORIÉ : SINGLETON c. CANADA

Référence neutre : 2001 CSC 61.

N° du greffe : 27477.

2001 : 19 mars; 2001 : 28 septembre.

Présents : Les juges Gonthier, Iacobucci, Major, Bastarache, Binnie, Arbour et LeBel.

EN APPEL DE LA COUR FÉDÉRALE D'APPEL

Impôt sur le revenu — Déductions — Intérêts — Utilisation par un contribuable de son avoir dans un cabinet d'avocats pour acheter une maison et rétablissement ultérieur de cet avoir au moyen d'un emprunt — Les intérêts payés sur l'argent emprunté sont-ils déductibles? — L'argent emprunté a-t-il été « utilisé en vue de tirer un revenu d'une entreprise »? — Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. 1985, ch. 1 (5^e suppl.), art. 20(1)(c)(i).

L'intimé a utilisé son intérêt de 300 000 \$ dans le cabinet d'avocats dont il faisait partie pour acheter une maison et a refinancé sa participation dans le cabinet au moyen d'un emprunt. Tous les chèques pertinents ont été déposés et honorés. L'intimé a payé des intérêts de 3 688 \$ en 1988 et de 27 415 \$ en 1989. Conformément au sous-al. 20(1)(c)(i) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, il a déduit ces sommes dans ses déclarations de revenus pour les années en question, affirmant que l'argent emprunté constituait maintenant son apport en capital dans le cabinet d'avocats. Le ministre du Revenu national a établi une nouvelle cotisation dans laquelle il a rejeté la déduction des intérêts au motif que l'argent emprunté avait été utilisé pour financer l'achat de la maison et non pour effectuer un investissement commercial. La Cour canadienne de l'impôt a rejeté l'appel formé par l'intimé contre cette décision. À la majorité, la Cour d'appel fédérale a accueilli l'appel de l'intimé.

Arrêt (les juges Bastarache et LeBel sont dissidents) : Le pourvoi est rejeté. Les intérêts payés étaient déductibles en vertu du sous-al. 20(1)(c)(i) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*.

Les juges Gonthier, Iacobucci, Major, Binnie et Arbour : Quoique les tribunaux doivent prendre en considération l'objet général et l'esprit de la disposition

of the provision, where the provision at issue is clear and unambiguous, as in this case, its terms must simply be applied. Furthermore, absent a sham, window-dressing or other vitiating circumstances, none of which was alleged in this case, the respondent does not have to demonstrate a *bona fide* purpose.

In this case, a direct link can be drawn between the borrowed money and an eligible use, so the respondent was entitled to deduct from his income the relevant interest payments. The transactions in question are properly viewed independently. Regardless of the sequence of the cheques, the respondent used the borrowed funds for the purpose of refinancing his partnership capital account with debt. Viewing the transactions as one simultaneous transaction, thereby treating the borrowed funds as used for financing the purchase of the home, ignores what the respondent actually did: he used the borrowed funds to replace the funds required for his capital account at the firm. Taxpayers are entitled to structure their transactions in a manner that reduces taxes; the fact that the structures may be complex arrangements does not remove the right to do so. The respondent engaged in a legal transaction to which the Court must give effect. It is irrelevant that he used the money he withdrew from the firm to purchase a house, that the transactions occurred on the same day, and that the respondent structured the transaction for tax purposes.

The \$300,000 invested in the law firm was not frozen for all time in the form of its original investment. Corporations can refinance equity with debt and deduct the interest on the associated debt. Since fairness requires that the same legal principles must apply to all taxpayers, irrespective of their status as natural or artificial persons, unless the Act specifically provides otherwise, the respondent should be entitled to refinance his partnership equity with debt and deduct the interest. Similarly, if a partner's initial capital investment was financed with borrowed funds, the interest on the original loan and on subsequent refinancing of debt is deductible. It would be inconsistent if a partner who originally financed with his own money and later refinanced with debt could not deduct the interest.

législative en cause ainsi que la réalité économique entourant l'opération, lorsque la disposition est claire et non équivoque, comme c'est le cas en l'espèce, ils doivent se contenter de l'appliquer. En outre, en l'absence de simulacre, d'artifice ou d'autres circonstances viciant l'opération concernée — aucune allégation de cette nature n'ayant d'ailleurs été formulée en l'espèce —, l'intimé n'est pas tenu de démontrer l'existence d'une fin véritable.

En l'espèce, un lien direct peut être établi entre l'argent emprunté et une utilisation admissible, de sorte que l'intimé avait le droit de déduire les versements d'intérêts pertinents de son revenu. Il convient de considérer les opérations en question comme des opérations distinctes. Indépendamment de l'ordre des chèques, l'intimé a utilisé l'argent emprunté pour renflouer son compte de capital dans la société de personnes. Le fait de traiter les opérations comme une seule et même opération et, partant, de considérer que l'argent emprunté a été utilisé pour financer l'achat de la maison ne tient pas compte de ce que l'intimé a réellement fait, à savoir qu'il a utilisé l'argent emprunté pour remplacer les fonds qui devaient être dans son compte de capital. Les contribuables ont le droit de structurer leurs opérations de façon à réduire leurs obligations fiscales; le fait que la structure des opérations soit le résultat de stratégies complexes n'enlève pas aux contribuables le droit de recourir à de telles stratégies. L'intimé a effectué une opération juridique à laquelle notre Cour doit donner effet. Le fait que l'intimé ait utilisé l'argent qu'il a retiré du cabinet pour acheter une maison, que les opérations se soient produites le même jour et qu'il ait structuré l'opération à des fins fiscales n'est pas pertinent.

Les 300 000 \$ investis dans le cabinet n'étaient pas figés à jamais sous la forme dans laquelle ils avaient été investis initialement. Les sociétés peuvent refinancer leur participation en capital au moyen d'un emprunt et déduire les intérêts payés sur cet emprunt. Étant donné qu'il faut en toute justice que les mêmes principes de droit s'appliquent à tous les contribuables indépendamment de leur qualité de personne physique ou de personne morale, à moins que la Loi ne dise expressément le contraire, l'intimé devrait avoir le droit de refinancer sa participation dans la société de personnes au moyen d'un emprunt et de déduire les intérêts payés sur celui-ci. De même, si le capital investi initialement par un associé était financé par emprunt, les intérêts sur l'emprunt original et sur le refinancement par voie d'emprunt sont déductibles. Il serait incohérent que l'associé dont l'apport initial provient de fonds propres et qui rétablit ensuite cet apport au moyen d'un emprunt ne puisse pas déduire les intérêts payés sur celui-ci.

Per Bastarache and LeBel JJ. (dissenting): This case does not involve a pure question of law. It turns on the purpose for which the borrowed money was used, and determining the taxpayer's purpose in undertaking the transactions at issue requires an examination of the surrounding facts. Since the Tax Court judge heard all the evidence relevant to determining the taxpayer's purpose, deference should be given to his understanding of the facts.

Although *Shell Canada* weakens the "economic realities" jurisprudence, it does not reject it wholesale. Courts are still required to look beyond the legal instruments used by the taxpayer in those cases where the legal relations were not created *bona fide*. The economic realities of the situation, however, do not grant a court licence to ignore clear statutory language. In order to ensure that clear statutory language is not overlooked, the words-in-total-context approach should be applied in this case.

The interest paid should not be claimed as a deduction from taxable income. Upon considering the economic realities in this case, it is clear that a series of transactions like the one at bar does not constitute a set of *bona fide* legal relations. The respondent funnelled money through his law firm simply to secure a tax advantage; his borrowing was not made with the *bona fide* purpose of generating income from his business. A contextual reading of s. 20(1)(c)(i) of the *Income Tax Act*, leads to the same conclusion. First, the section is an exception to the general rule against deductibility. Second, the purpose of s. 20(1)(c)(i) is to encourage the accumulation of capital which would produce taxable income. Since the deduction is being claimed for a use of borrowed capital that will lead to the purchase of personal property rather than the production of income, the deduction should be denied. Whether the transactions are considered separately or together does not affect the legal relations created by the taxpayer.

It is not unfair to deny a deduction to the respondent even though a corporation which refinances equity with debt would be allowed the interest deduction. By definition, any money borrowed by a corporation will relate to the business, but money borrowed by an individual may relate to the business or, as in this case, to personal matters. Similarly, a partner who originally financed the partnership with his own money will only continue to get the interest deduction on any subsequently borrowed

Les juges Bastarache et LeBel (dissidents) : La présente affaire ne soulève pas une pure question de droit. L'issue de la présente affaire dépend de la fin pour laquelle l'argent emprunté a été utilisé et il faut examiner les circonstances de l'affaire pour déterminer la fin que visait le contribuable lorsqu'il a effectué les opérations en cause. Puisque le juge de la Cour de l'impôt a entendu toute la preuve pertinente pour déterminer la fin recherchée par le contribuable, il convient de faire montre de déférence à l'égard de son appréciation des faits.

Bien que l'arrêt *Shell Canada* apporte des tempéraments à la jurisprudence relative à la « réalité économique », il ne la rejette pas en bloc. Les tribunaux doivent encore aller au-delà des instruments juridiques utilisés par le contribuable dans les affaires où les rapports juridiques n'ont pas un caractère véritable. Toutefois, la réalité économique de la situation n'autorise pas le tribunal à faire abstraction d'un texte législatif clair. Pour garantir qu'il ne sera pas fait abstraction du libellé clair d'une disposition, il faut appliquer la méthode du contexte global en l'espèce.

Les intérêts payés ne devraient pas être déduits du revenu imposable. À la lumière de la réalité économique en l'espèce, il est clair qu'une série d'opérations comme celle qui nous occupe ne constitue pas un ensemble de rapports juridiques véritables. L'intimé a fait transiter des fonds par son cabinet d'avocats simplement en vue d'obtenir un avantage fiscal; il n'a pas emprunté dans le but véritable de tirer un revenu de son entreprise. L'interprétation contextuelle du sous-al. 20(1)(c)(i) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* mène à la même conclusion. Premièrement, cette disposition est une exception à la règle générale interdisant la déduction des intérêts. Deuxièmement, le sous-al. 20(1)(c)(i) a pour objet de favoriser l'accumulation de capitaux productifs de revenus imposables. Comme la déduction est réclamée à l'égard d'argent emprunté utilisé en vue de financer l'achat d'un bien personnel plutôt que de produire un revenu, elle doit être refusée. Que les deux opérations soient considérées séparément ou conjointement, cela n'a aucune incidence sur les rapports juridiques créés par le contribuable.

Il n'est pas inéquitable de refuser la déduction à l'intimé même si une société qui refinance sa participation en capital au moyen d'un emprunt serait autorisée à déduire les intérêts payés par celui-ci. Par définition, l'argent emprunté par une société se rattache à l'entreprise, mais l'argent emprunté par une personne physique peut se rattacher à l'entreprise ou, comme en l'espèce, à des biens personnels. De même, l'associé qui utilise son propre argent pour verser à la société son apport initial

money if that money is related to the business. He will not get the deduction for personal spending. The Act requires that the court consider the actual purpose for which the borrowed money was used. The question to be asked in order to ascertain that purpose is, “What was changed by these transactions?” Here it was the acquisition of a house. The financing of the law firm remained the same. Lastly, the “direct link” analysis in *Shell Canada* does not suggest that, under s. 20(1)(c)(i), a taxpayer can deduct the interest he paid on money he borrowed for a purpose completely unrelated to his business.

Cases Cited

By Major J.

Referred to: *Bronfman Trust v. The Queen*, [1987] 1 S.C.R. 32; *Continental Bank Leasing Corp. v. Canada*, [1998] 2 S.C.R. 298; *Shell Canada Ltd. v. Canada*, [1999] 3 S.C.R. 622; *Trans-Prairie Pipelines Ltd. v. Minister of National Revenue*, 70 D.T.C. 6351; *Ludco Enterprises Ltd. v. Canada*, [2001] 2 S.C.R. 1082, 2001 SCC 62.

By LeBel J. (dissenting)

Shell Canada Ltd. v. Canada, [1999] 3 S.C.R. 622; *Bronfman Trust v. The Queen*, [1987] 1 S.C.R. 32; *Tenant v. M.N.R.*, [1996] 1 S.C.R. 305; *Mark Resources Inc. v. The Queen*, 93 D.T.C. 1004; *Backman v. Canada*, [2001] 1 S.C.R. 367, 2001 SCC 10; *Dunn v. M.N.R.*, 74 D.T.C. 1121; *Stuart Investments Ltd. v. The Queen*, [1984] 1 S.C.R. 536; *Harris Steel Group Inc. v. M.N.R.*, 85 D.T.C. 5140; *The Queen v. Golden*, [1986] 1 S.C.R. 209; *Symes v. Canada*, [1993] 4 S.C.R. 695; *Québec (Communauté urbaine) v. Corp. Notre-Dame de Bon-Secours*, [1994] 3 S.C.R. 3; *Friesen v. Canada*, [1995] 3 S.C.R. 103; *Alberta (Treasury Branches) v. M.N.R.*, [1996] 1 S.C.R. 963; *Canada Safeway Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1957] S.C.R. 717; *Trans-Prairie Pipelines Ltd. v. Minister of National Revenue*, 70 D.T.C. 6351; *Sternthal v. The Queen*, 74 D.T.C. 6646.

Statutes and Regulations Cited

Income Tax Act, R.S.C. 1985, c. 1 (5th Supp.), ss. 18(1)(b), 20(1)(c)(i).

ne bénéficiera de la déduction des intérêts payés sur toute somme empruntée ultérieurement que si ces sommes sont liées à l'entreprise. Il n'aura pas droit à une déduction pour des dépenses personnelles. La Loi exige que le tribunal tienne compte de la fin réelle pour laquelle l'argent emprunté a été utilisé. La question qu'il faut se poser pour déterminer cette fin est : « Quel changement les opérations ont-elles entraîné? » En l'occurrence, ce fut l'acquisition d'une maison. Le capital du cabinet d'avocats est resté le même. Finalement, l'analyse relative au « lien direct » faite dans l'arrêt *Shell Canada* ne suggère pas qu'un contribuable peut, en vertu du sous-al. 20(1)(c)(i), déduire les intérêts versés sur de l'argent emprunté à une fin dépourvue de tout lien avec son entreprise.

Jurisprudence

Citée par le juge Major

Arrêts mentionnés : *Bronfman Trust c. La Reine*, [1987] 1 R.C.S. 32; *Continental Bank Leasing Corp. c. Canada*, [1998] 2 R.C.S. 298; *Shell Canada Ltée c. Canada*, [1999] 3 R.C.S. 622; *Trans-Prairie Pipelines Ltd. c. Ministre du Revenu national*, 70 D.T.C. 6351; *Entreprises Ludco Ltée c. Canada*, [2001] 2 R.C.S. 1082, 2001 CSC 62.

Citée par le juge LeBel (dissident)

Shell Canada Ltée c. Canada, [1999] 3 R.C.S. 622; *Bronfman Trust c. La Reine*, [1987] 1 R.C.S. 32; *Tenant c. M.R.N.*, [1996] 1 R.C.S. 305; *Mark Resources Inc. c. Canada*, [1993] A.C.I. n° 265 (QL); *Backman c. Canada*, [2001] 1 R.C.S. 367, 2001 CSC 10; *Dunn c. M.N.R.*, 74 D.T.C. 1121; *Stuart Investments Ltd. c. La Reine*, [1984] 1 R.C.S. 536; *Harris Steel Group Inc. c. M.R.N.*, 85 D.T.C. 5140; *La Reine c. Golden*, [1986] 1 R.C.S. 209; *Symes c. Canada*, [1993] 4 R.C.S. 695; *Québec (Communauté urbaine) c. Corp. Notre-Dame de Bon-Secours*, [1994] 3 R.C.S. 3; *Friesen c. Canada*, [1995] 3 R.C.S. 103; *Alberta (Treasury Branches) c. M.R.N.*, [1996] 1 R.C.S. 963; *Canada Safeway Ltd. c. Minister of National Revenue*, [1957] R.C.S. 717; *Trans-Prairie Pipelines Ltd. c. Ministre du Revenu national*, 70 D.T.C. 6351; *Sternthal c. La Reine*, 74 D.T.C. 6646.

Lois et règlements cités

Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. 1985, ch. 1 (5^e suppl.), art. 18(1)(b), 20(1)(c)(i).

Authors Cited

Duff, David G. "Interpreting the *Income Tax Act* — Part 2: Toward a Pragmatic Approach" (1999), 47 *Can. Tax J.* 741.

APPEAL from a judgment of the Federal Court of Appeal, [1999] 4 F.C. 484, 177 D.L.R. (4th) 461, 243 N.R. 110, 99 D.T.C. 5362, [1999] F.C.J. No. 864 (QL), setting aside a judgment of the Tax Court of Canada, [1996] 3 C.T.C. 2873, 96 D.T.C. 1850, [1996] T.C.J. No. 1101 (QL), affirming the Minister's reassessment disallowing the respondent's interest deduction. Appeal dismissed, Bastarache and LeBel JJ. dissenting.

Donald G. Gibson and Deen C. Olsen, for the appellant.

John H. Saunders, for the respondent.

The judgment of Gonthier, Iacobucci, Major, Binnie and Arbour JJ. was delivered by

Doctrine citée

Duff, David G. « Interpreting the *Income Tax Act* — Part 2 : Toward a Pragmatic Approach » (1999), 47 *Can. Tax J.* 741.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel fédérale, [1999] 4 C.F. 484, 177 D.L.R. (4th) 461, 243 N.R. 110, 99 D.T.C. 5362, [1999] A.C.F. n° 864 (QL), qui a infirmé une décision de la Cour canadienne de l'impôt, [1996] 3 C.T.C. 2873, 96 D.T.C. 1850, [1996] A.C.I. n° 1101 (QL), qui avait confirmé la nouvelle cotisation du ministre refusant la déduction des intérêts par l'intimé. Pourvoi rejeté, les juges Bastarache et LeBel sont dissidents.

Donald G. Gibson et Deen C. Olsen, pour l'appelante.

John H. Saunders, pour l'intimé.

Version française du jugement des juges Gonthier, Iacobucci, Major, Binnie et Arbour rendu par

¹ MAJOR J. — This appeal raises the issue of whether borrowed money was "used for the purpose of earning income" within the meaning of s. 20(1)(c)(i) of the *Income Tax Act*, R.S.C. 1985, c. 1 (5th Supp.) (the "Act"). The respondent had at least \$300,000 of equity in his law firm. He decided to use this money to purchase a house and to refinance his law firm equity with borrowed money. The respondent then deducted the interest payments made on the borrowed money pursuant to s. 20(1)(c)(i) of the Act, claiming that the borrowed money now represented his investment in the law firm. The Minister of National Revenue denied the deduction on the grounds that the borrowed money was used to finance the purchase of the house and not as a business investment.

² The question is whether the borrowed money was used for the purpose of earning income from the law firm or for the purpose of financing the purchase of his house. If the former, the interest is deductible; if the latter, it is not.

LE JUGE MAJOR — Le présent pourvoi soulève la question de savoir si de l'argent emprunté a été « utilisé en vue de tirer un revenu » au sens du sous-al. 20(1)c)(i) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, L.R.C. 1985, ch. 1 (5^e suppl.) (la « Loi »). L'intimé, qui avait un intérêt d'au moins 300 000 \$ dans le cabinet d'avocats dont il fait partie, a décidé d'utiliser cet argent pour acheter une maison et de refinancer sa participation dans le cabinet d'avocats au moyen d'un emprunt. Il a ensuite déduit, conformément au sous-al. 20(1)c)(i) de la Loi, les intérêts payés sur l'argent emprunté, affirmant que cette somme constituait maintenant son apport en capital dans le cabinet d'avocats. Le ministre du Revenu national a refusé la déduction au motif que l'argent emprunté avait servi à financer l'achat d'une maison et non à effectuer un investissement commercial.

Il s'agit de déterminer si l'intimé a utilisé l'argent emprunté pour tirer un revenu de son cabinet d'avocats ou pour financer l'achat de sa maison. Dans le premier cas, les intérêts sont déductibles, alors que dans le second ils ne le sont pas.

I conclude that the borrowed money was used for the purpose of earning income from the law firm. As such, the interest is deductible pursuant to s. 20(1)(c)(i) of the Act. Accordingly, the appeal is dismissed.

I. Facts

The respondent is a partner in the law firm Singleton Urquhart. On October 27, 1988 the amount in the respondent's capital account at the law firm was at least \$300,000. The respondent's original capital contributions had not been financed with borrowed funds. On October 27, 1988 the respondent wanted to do a number of things. He wanted to use \$300,000 of his equity in the law firm to assist in the purchase of a house. He then wanted to borrow that same amount and use it to refinance his partnership capital account.

There is less than full agreement on how the respondent achieved these results and the record is unclear as to the sequence of the transactions that occurred on October 27, 1988. While not central to this appeal, the transactions occurred in one of two possible ways.

One way was that found by the Tax Court judge, that is that \$298,750 of money borrowed from the Bank of British Columbia, along with \$1,250 of the respondent's own money, went into the firm trust account. A cheque for \$300,000 was then paid into the partnership general account and credited to the respondent's capital account. The partnership then paid \$300,000 by cheque to the respondent, who deposited this money into his personal bank account. The respondent then issued a cheque drawn on his personal bank account, payable to the firm, for \$300,000. This amount was deposited into a client trust account. The respondent's spouse deposited \$147,901 into the same account. The firm issued a cheque for \$440,451 drawn on the client trust account and payable to the solicitors for the vendors of the house.

Je conclus que l'intimé a utilisé l'argent emprunté en vue de tirer un revenu de son cabinet d'avocats. En conséquence, les intérêts sont déductibles conformément au sous-al. 20(1)(c)(i) de la Loi. Le pourvoi est par conséquent rejeté.

I. Les faits

L'intimé est associé au sein du cabinet d'avocats Singleton Urquhart. Le 27 octobre 1988, le solde créditeur de son compte de capital s'élevait à au moins 300 000 \$. L'intimé n'avait pas contracté d'emprunt pour financer ses apports de capitaux initiaux. Ce jour-là, l'intimé a voulu faire un certain nombre de choses. Il a voulu utiliser 300 000 \$ de son intérêt dans le cabinet pour financer en partie l'achat d'une maison. Il a ensuite voulu emprunter une somme équivalente et l'utiliser pour refinancer son compte de capital dans la société de personnes.

Les parties ne s'entendent pas sur la façon dont l'intimé s'y est pris pour atteindre ces objectifs, et le dossier n'indique pas clairement l'ordre dans lequel se sont déroulées les opérations réalisées le 27 octobre 1988. Bien que cette question ne soit pas cruciale pour trancher le présent pourvoi, les opérations ont pu se passer de deux façons.

Suivant la première — celle retenue par le juge de la Cour de l'impôt —, l'intimé a versé dans le compte en fiducie du cabinet la somme de 298 750 \$, empruntée à la Bank of British Columbia, ainsi que la somme de 1 250 \$ provenant de ses propres fonds. Un chèque de 300 000 \$ a ensuite été déposé dans le compte général de la société puis crédité au compte de capital de l'intimé. La société lui a alors remis un chèque de 300 000 \$, qu'il a déposé dans son compte bancaire personnel. L'intimé a alors tiré sur ce compte un chèque de 300 000 \$ payable au cabinet. Cette somme a été déposée dans le compte en fiducie d'un client. La conjointe de l'intimé a déposé la somme de 147 901 \$ dans ce compte. Le cabinet a tiré, sur ce compte en fiducie, un chèque de 440 451 \$ payable aux avocats des vendeurs de la maison.

3

4

5

6

7 The other way as found by the Court of Appeal, was that on October 27, 1988, the firm paid the respondent Singleton \$300,000 from his capital account. He used the \$300,000 to assist in the purchase of a house registered in his wife's name. Later that same day, the respondent borrowed \$400,000 from the Bank of British Columbia, only \$298,750 of which is relevant to this appeal, and together with \$1,250 of his own money, paid \$300,000 back into his capital account at the law firm.

Selon l'autre façon — celle retenue par la Cour d'appel —, le cabinet a versé à l'intimé Singleton, le 27 octobre 1988, une somme de 300 000 \$ prélevée sur le compte de capital de ces dernier. Singleton a utilisé cette somme pour financer en partie l'achat d'une maison qui a été enregistrée au nom de son épouse. Plus tard le même jour, l'intimé a emprunté de la Bank of British Columbia une somme de 400 000 \$, dont une partie seulement — 298 750 \$ — est pertinente dans le cadre du présent pourvoi, et, ajoutant à cet argent une somme de 1 250 \$ lui appartenant, il a remis 300 000 \$ dans son compte de capital au sein du cabinet.

8 Counsel for the respondent conceded that the record is unclear as to whether the \$300,000 came out of the firm before the money was borrowed. However, it is undisputed that the respondent had at least \$300,000 in his capital account on October 27, 1988. Furthermore, all of the relevant cheques were deposited and honoured.

L'avocat de l'intimé a concédé que le dossier n'indiquait pas clairement si la somme de 300 000 \$ avait été tirée du cabinet avant que l'emprunt ait été contracté. Il est toutefois incontesté qu'il y avait au moins 300 000 \$ dans le compte de capital de l'intimé le 27 octobre 1988. En outre, tous les chèques pertinents ont été déposés et honorés.

9 The respondent paid interest of \$3,688.52 in 1988 and \$27,415.46 in 1989 and deducted the interest on his tax return for those years, pursuant to s. 20(1)(c)(i) of the Act. The Minister reassessed and denied the interest deduction on the grounds that the borrowed money was used to finance the purchase of the house. The Tax Court of Canada dismissed the respondent's appeal. The majority of the Federal Court of Appeal allowed the respondent's appeal.

L'intimé a payé des intérêts s'élevant à 3 688,52 \$ en 1988 et à 27 415,46 \$ en 1989 et, conformément au sous-al. 20(1)c)(i) de la Loi, il a déduit ces sommes dans ses déclarations de revenus pour les années en question. Le ministre a établi une nouvelle cotisation dans laquelle il a refusé la déduction des intérêts au motif que l'argent emprunté avait été utilisé pour financer l'achat de la maison. La Cour canadienne de l'impôt a rejeté l'appel formé par l'intimé contre cette décision. La Cour d'appel fédérale a, à la majorité, accueilli l'appel de l'intimé.

II. Statutory Provisions

II. Les dispositions législatives pertinentes

10 *Income Tax Act*, R.S.C. 1985, c. 1 (5th Supp.)

Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. 1985, ch. 1 (5^e suppl.)

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

20. (1) Malgré les alinéas 18(1)a), b) et h), sont déductibles dans le calcul du revenu tiré par un contribuable d'une entreprise ou d'un bien pour une année d'imposition celles des sommes suivantes qui se rappor-

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 on the method regularly followed by the taxpayer in computing the taxpayer's 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. Judicial History

A. *Tax Court of Canada*, [1996] 3 C.T.C. 2873

This case was originally heard by Kempo J.T.C.C., who retired before she rendered judgment. As a result, Bowman J.T.C.C. decided this case relying on the transcript and submissions made before him.

Bowman J.T.C.C. began his analysis of whether the interest was deductible with an examination of what the borrowed money was used for. He concluded that, on October 27, 1988, the borrowed money was channelled through the firm and immediately went to the respondent for the purchase of the house. He observed that “[w]ithout suggesting that there was a sham or dissimulation, that is the reality of the situation” (p. 2876). He concluded, at p. 2876:

On any realistic view of the matter it could not be said that the money was used for the purpose of making a contribution of capital to the partnership. The fundamental purpose was the purchase of a house and this purpose cannot be altered by the shuffle of cheques that took place on October 27, 1988.

tent entièrement à cette source de revenus ou la partie des sommes suivantes qui est raisonnable de considérer comme s’y rapportant :

c) la moins élevée d’une somme payée au cours de l’année ou payable pour l’année (suivant la méthode habituellement utilisée par le contribuable dans le calcul de son revenu) et d’une somme raisonnable à cet égard, 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 ou pour contracter une police d’assurance-vie),

III. Historique des procédures judiciaires

A. *Cour canadienne de l’impôt*, [1996] A.C.I. n° 1101 (QL)

La présente affaire a été entendue par madame le juge Kempo, qui a toutefois pris sa retraite avant d’avoir rendu jugement. C’est en conséquence le juge Bowman qui a statué sur l’affaire, à la lumière de la transcription de l’audience et des arguments qui lui ont été présentés.

Pour décider si les intérêts étaient déductibles, le juge Bowman s’est d’abord demandé à quelle fin l’argent emprunté avait été utilisé. Il a conclu que, le 27 octobre 1988, après avoir transité par le cabinet, l’argent emprunté avait été remis immédiatement à l’intimé pour servir à l’achat de la maison. Il a souligné que, « [s]ans donner à entendre qu’il y a eu trompe-l’œil ou dissimulation, c’est ce qui s’est réellement produit » (par. 11). Il a tiré la conclusion suivante, au par. 12 :

Peu importe le point de vue adopté, on ne peut dire de façon réaliste en l’espèce que l’argent emprunté a été utilisé aux fins d’un apport de capital dans la société. L’objectif fondamental était l’achat d’une maison, et l’échange de chèques qui s’est produit le 27 octobre 1988 n’y change rien.

11

12

13 Bowman J.T.C.C. concluded that the borrowed money was used as a “matter of economic reality” (p. 2877) for the purpose of buying the house. He added that the steps of the transaction were “conterminous and interdependent” (p. 2877). He stated that even if the legal validity of the steps was accepted and the tax motivation treated as irrelevant, “one is still left with the inescapable factual determination that the true economic purpose for which the borrowed money was used was the purchase of a house, not the enhancement of the firm’s income earning potential by a contribution of capital” (pp. 2878-79). He dismissed the appeal.

B. *Federal Court of Appeal*, [1999] 4 F.C. 484

(1) Rothstein J.A. for the Majority

14 Rothstein J.A. first considered the proper standard of review to apply in this case. He noted that the Tax Court judge used the term “inescapable factual determination” in referring to the “true economic purpose for which the borrowed money was used” (para. 41 (emphasis added by Rothstein J.A.)). Rothstein J.A. stated that what was at issue was how to treat the transaction for the purpose of s. 20(1)(c)(i). He held that this raised a question of law and it was appropriate for the Court of Appeal to re-examine the conclusion of the Tax Court judge.

15 Rothstein J.A. then considered whether the transactions should be treated independently or as a series of connected activities. He thought the transactions should be treated independently in order to reflect the reality of what occurred: the respondent had his own funds in his capital account which he withdrew and used to purchase a house and he used the borrowed funds to replenish his capital account. Therefore, the borrowed funds were used for the purpose of refinancing the respondent’s capital investment in the law firm. He concluded that s. 20(1)(c)(i) does not exclude borrowed funds used for this purpose.

Le juge Bowman a estimé que, « en réalité [...] du point de vue économique » (par. 13), l’argent emprunté avait été utilisé en vue d’acheter la maison. Il a ajouté que les divers aspects de l’opération étaient « survenus l’un à la suite de l’autre et étaient [...] interdépendants » (par. 13). Il a affirmé que, même si on acceptait la validité en droit des mesures prises et on considérait que l’objectif fiscal est sans importance, « on ne peut nier le fait que la véritable fin économique à laquelle l’argent emprunté a été utilisé était l’achat d’une maison, et non pas l’accroissement de la capacité productive du cabinet au moyen d’un apport de capital » (par. 17). Il a rejeté l’appel.

B. *Cour d’appel fédérale*, [1999] 4 C.F. 484

(1) Le juge Rothstein, au nom de la majorité

Le juge Rothstein a d’abord examiné la norme de contrôle applicable en l’espèce. Il a souligné que le juge de la Cour de l’impôt avait employé les termes « on ne peut nier le fait » en parlant de la « véritable fin économique à laquelle l’argent emprunté a été utilisé » (par. 41 (soulignements du juge Rothstein)). Selon le juge Rothstein, la question en litige était de savoir de quelle façon il convenait de traiter les opérations pour l’application du sous-al. 20(1)(c)(i). Il a estimé que celles-ci soulevaient une question de droit et qu’il était opportun pour la Cour d’appel de réexaminer la conclusion du juge de la Cour de l’impôt.

Le juge Rothstein s’est ensuite demandé si les diverses opérations devaient être considérées soit comme des opérations indépendantes soit comme une série d’opérations liées. D’après lui, il fallait les considérer de la première façon pour tenir compte de la situation véritable : l’intimé a versé son propre argent dans son compte de capital, argent qu’il a retiré pour acheter une maison, et il a utilisé l’emprunt pour renflouer son compte de capital. L’intimé a donc utilisé l’argent emprunté en vue de refinancer son apport de capital dans le cabinet. Le juge Rothstein a conclu que l’argent emprunté et utilisé à une telle fin n’est pas exclu du champ d’application du sous-al. 20(1)(c)(i).

Rothstein J.A. said that two requirements for interest deductibility set out in *Bronfman Trust v. The Queen*, [1987] 1 S.C.R. 32, are relevant here. The first is tracing, which the Minister conceded was not at issue. The second is the direct use of the borrowed funds, which he concluded was to refinance the capital account. Rothstein J.A. held that in accordance with *Bronfman Trust*, this direct use could not be ignored.

Rothstein J.A. relied on *Continental Bank Leasing Corp. v. Canada*, [1998] 2 S.C.R. 298, per Bastarache J., who wrote for the Court on this point, in stating that there are three important principles of law relevant to this appeal (at para. 58):

First, a taxpayer who complies with the provisions of the *Income Tax Act* ought not be denied the benefit of such provisions simply because the transaction was motivated for tax planning purposes. Second, in the absence of evidence that the transaction was a sham or abuse . . . and where the words of the Act are clear, it is not the role of the Court to decide . . . whether the taxpayer is deserving of a deduction. Third, it is an error for the Court to ignore the legal and commercial reality of a transaction.

Rothstein J.A. concluded that the absence of the phrase “series of transactions” from s. 20(1)(c)(i) implies that the legislature did not intend that the series test be applied to transactions such as the one at issue.

The majority of the Federal Court of Appeal allowed the appeal and set aside the judgment of the Tax Court and the Minister’s reassessment.

(2) Linden J.A. in Dissent

Linden J.A. noted that the focus of the case was whether the borrowed funds were used for the purpose of earning income. He concluded that the Tax

Le juge Rothstein a déclaré que deux des conditions énoncées à l’égard de la déductibilité des intérêts dans l’arrêt *Bronfman Trust c. La Reine*, [1987] 1 R.C.S. 32, étaient pertinentes en l’espèce. La première est la concordance de l’opération avec une utilisation admissible, question qui n’était pas en litige a concédé le ministre. La deuxième a trait à l’utilisation directe de la somme empruntée qui, de conclure le juge Rothstein, a servi à renflouer le compte de capital. Ce dernier a estimé que, conformément à l’arrêt *Bronfman Trust*, on ne pouvait pas omettre de tenir compte de cet usage direct.

Se fondant sur l’arrêt *Continental Bank Leasing Corp. c. Canada*, [1998] 2 R.C.S. 298, le juge Bastarache, qui s’est exprimé pour la Cour sur ce point, le juge Rothstein a affirmé que trois importants principes juridiques étaient pertinents dans le présent pourvoi, au par. 58 :

Premièrement, le contribuable qui se conforme aux dispositions de la *Loi de l’impôt sur le revenu* ne devrait pas se voir refuser le bénéfice de ces dispositions simplement parce que l’opération en cause était motivée par des considérations de planification fiscale. Deuxièmement, en l’absence d’une preuve que l’opération est un trompe-l’œil ou qu’elle représente un abus [. . .], et lorsque le libellé de la Loi est clair, il n’appartient pas à un tribunal de [déterminer] [. . .] si le contribuable a droit à une déduction. Troisièmement, la Cour commet une erreur en ne tenant pas compte de la réalité juridique et commerciale d’une opération.

Le juge Rothstein a conclu que le fait que l’expression « série d’opérations » ne soit pas employée au sous-al. 20(1)(c)(i) implique que le législateur n’entendait pas que le critère relatif à la série d’opérations s’applique aux opérations semblables à celle en cause.

Les juges majoritaires de la Cour d’appel fédérale ont accueilli l’appel et infirmé le jugement de la Cour de l’impôt ainsi que la nouvelle cotisation établie par le ministre.

(2) Le juge Linden, dissident

Le juge Linden a indiqué que la question principale consistait à déterminer si l’argent emprunté avait été utilisé en vue de produire un revenu. Il a

16

17

18

19

20

Court judge was correct in deciding that the interest was not properly deductible under s. 20(1)(c)(i). He gave three reasons for this conclusion (at para. 4):

1. The determination of the purpose for which borrowed money was used is primarily a factual determination which should not be interfered with.
2. Past cases have, without exception, denied the deductibility of interest in transactions such as these.
3. The task of the Court under paragraph 20(1)(c) of the Act is to examine the commercial and economic realities underlying the transaction to determine if the borrowed funds were “used for the purpose of earning income,” which, in my view, they were not.

IV. Issue

- 21 Was the borrowed money “used for the purpose of earning income from a business” such that the interest is deductible pursuant to s. 20(1)(c)(i) of the Act?

V. Analysis

A. *Standard of Review*

- 22 Bowman J.T.C.C. concluded that it was an “inescapable factual determination that the true economic purpose for which the borrowed money was used was the purchase of a house” (p. 2878). Linden J.A., in dissent, held that this was a factual determination which should not be interfered with. I respectfully disagree. I adopt the conclusion of Rothstein J.A. That is, this appeal raises the issue of what is the proper legal test under s. 20(1)(c)(i). That is a question of law. For the reasons outlined, the Tax Court judge, in searching for the “true economic purpose”, applied the wrong legal test.

- 23 To the extent that the Tax Court judge’s characterization of the sequence of the transactions dif-

conclu que le juge de la Cour de l’impôt avait eu raison de décider que les intérêts n’étaient pas déductibles en vertu du sous-al. 20(1)(c)(i). Il a donné trois motifs au soutien de cette conclusion (au par. 4) :

1. La détermination des fins auxquelles l’argent emprunté a été utilisé est avant tout une détermination factuelle qui ne doit pas être modifiée.
2. La déduction des intérêts a toujours par le passé été refusée lorsque des opérations telles que celles-ci étaient conclues.
3. Il incombe à la Cour, en vertu de l’alinéa 20(1)(c) de la Loi, d’examiner les réalités commerciales et économiques sous-tendant l’opération en vue de déterminer si l’argent emprunté a été « utilisé en vue de tirer un revenu », ce qui, à mon avis, n’était pas le cas en l’espèce.

IV. La question en litige

L’argent emprunté a-t-il été « utilisé en vue de tirer un revenu d’une entreprise », de sorte que les intérêts payés sur cet emprunt sont déductibles en vertu du sous-al. 20(1)(c)(i) de la Loi?

V. L’analyse

A. *La norme de contrôle*

Le juge Bowman de la Cour canadienne de l’impôt a conclu qu’« on ne peut nier le fait que la véritable fin économique à laquelle l’argent emprunté a été utilisé était l’achat d’une maison » (par. 17). En dissidence, le juge Linden de la Cour d’appel fédérale a estimé qu’il s’agissait d’une conclusion de fait qu’il ne convenait pas de modifier. En toute déférence, je ne suis pas d’accord. Je souscris à la conclusion du juge Rothstein, soit que le présent pourvoi soulève la question de savoir quel est le critère juridique approprié pour l’application du sous-al. 20(1)(c)(i). Il s’agit là d’une question de droit. Pour les motifs que j’expose, le juge de la Cour de l’impôt a appliqué le mauvais critère juridique en s’interrogeant sur la « véritable fin économique » des opérations.

Pour autant que le juge de la Cour de l’impôt et la Cour d’appel ont décrit différemment l’ordre des

ferred from that of the Court of Appeal, it is of no material consequence in the determination of this appeal.

B. *The Legal Principles to Be Applied in this Case*

The law with regard to s. 20(1)(c)(i) was recently clarified in *Shell Canada Ltd. v. Canada*, [1999] 3 S.C.R. 622. The decision in *Shell* is determinative of the issue in this case. The key principles from that case bear repeating.

In *Shell, supra*, McLachlin J. (later Chief Justice), writing for the Court, confirmed that s. 20(1)(c)(i) contains four elements (at para. 28):

(1) the amount must be paid in the year or be payable in the year in which it is sought to be deducted; (2) the amount must be paid pursuant to a legal obligation to pay interest on borrowed money; (3) the borrowed money must be used for the purpose of earning non-exempt income from a business or property; and (4) the amount must be reasonable, as assessed by reference to the first three requirements. [Emphasis added.]

Only the third element is at issue in this appeal: the borrowed money must be used for the purpose of earning non-exempt income from a business. The *Shell* case confirmed that the focus of the inquiry is not on the purpose of the borrowing *per se*, but is on the taxpayer's purpose in using the money. McLachlin J. agreed with Dickson C.J. in *Bronfman Trust* that the inquiry must be centred on the use to which the taxpayer put the borrowed funds. McLachlin J. made it clear that the deduction is not available where the link between the borrowed money and the eligible use is indirect. However, she made it equally clear that "[i]f a direct link can be drawn between the borrowed money and an eligible use" this third element is satisfied (para. 33).

In examining the Minister's argument about the need to consider the economic realities of a transaction rather than being bound to its strict legal

opérations, ceci n'a aucune conséquence pratique sur l'issue du présent pourvoi.

B. *Les principes juridiques applicables en l'espèce*

Récemment, dans l'arrêt *Shell Canada Ltée c. Canada*, [1999] 3 R.C.S. 622, notre Cour a précisé le droit relatif au sous-al. 20(1)c)(i). Cet arrêt est déterminant à l'égard de la question en litige. Il convient de répéter les principes fondamentaux qui y ont été énoncés.

Dans l'arrêt *Shell*, précité, par. 28, le juge McLachlin (maintenant Juge en chef), s'exprimant au nom de la Cour, a confirmé que le sous-al. 20(1)c)(i) établissait quatre conditions :

(1) la somme doit être payée au cours de l'année ou être payable pour l'année au cours de laquelle le contribuable cherche à la déduire; (2) elle doit l'être en exécution d'une obligation légale de verser des intérêts sur l'argent emprunté; (3) celui-ci doit être utilisé en vue de tirer un revenu non exonéré d'une entreprise ou d'un bien; et (4) la somme doit être raisonnable compte tenu des trois premiers critères. [Je souligne.]

Seule la troisième condition est en litige dans le présent pourvoi : l'argent emprunté doit être utilisé en vue de tirer un revenu non exonéré d'une entreprise. L'arrêt *Shell* a confirmé que l'examen ne s'attache pas à l'objet de l'emprunt comme tel, mais bien à l'objectif poursuivi par le contribuable en utilisant la somme empruntée. Le juge McLachlin a souscrit à l'opinion du juge en chef Dickson dans l'arrêt *Bronfman Trust*, à savoir que l'examen doit être axé sur l'usage que le contribuable fait des fonds empruntés. Le juge McLachlin a clairement indiqué qu'il ne pouvait y avoir déduction lorsque le lien entre l'emprunt et l'utilisation admissible est indirect. Elle a toutefois signalé tout aussi clairement que, « [s]i un lien direct peut être établi entre l'argent emprunté et une utilisation admissible », la troisième condition est respectée (par. 33).

Examinant l'argument du ministre selon lequel il faut tenir compte de la réalité économique entourant l'opération et ne pas se sentir lié par ses effets

24

25

26

27

effects, McLachlin J. recognized that the courts must be sensitive to the economic realities of a transaction. However, she stated that (at paras. 39-40):

... this Court has never held that the economic realities of a situation can be used to recharacterize a taxpayer's *bona fide* relationships. To the contrary, we have held that, absent a specific provision of the Act to the contrary or a finding that they are a sham, the taxpayer's legal relationships must be respected in tax cases. . . .

Second, it is well established in this Court's tax jurisprudence that a searching inquiry for either the "economic realities" of a particular transaction or the general object and spirit of the provision at issue can never supplant a court's duty to apply an unambiguous provision of the Act to a taxpayer's transaction. Where the provision at issue is clear and unambiguous, its terms must simply be applied. [References omitted.]

28 The Court in *Shell* emphasized that taxpayers are entitled to structure their transactions in a manner that reduces taxes (see for example paras. 45 and 46). The fact that the structures may be complex arrangements does not remove the right to do so.

29 It is now plain from the reasoning in *Shell* that the issue to be determined is the direct use to which the borrowed funds were put. "It is irrelevant why the borrowing arrangement was structured the way that it was or, indeed, why the funds were borrowed at all" (*Shell, supra*, at para. 47).

C. Application to the Facts in the Case at Bar

30 The appellant, the Minister in right of the Crown, relied on the reasons of the Tax Court judge and Linden J.A., in dissent, and urged the Court to examine the "economic realities" of the

sur le strict plan juridique, le juge McLachlin a reconnu que les tribunaux devaient effectivement tenir compte de la réalité économique entourant une opération. Elle a cependant affirmé ceci (aux par. 39 et 40) :

[N]otre Cour n'a jamais statué que la réalité économique d'une situation pouvait justifier une nouvelle qualification des rapports juridiques véritables établis par le contribuable. Au contraire, nous avons décidé qu'en l'absence d'une disposition expresse contraire de la Loi ou d'une conclusion selon laquelle l'opération en cause est un trompe-l'œil, les rapports juridiques établis par le contribuable doivent être respectés en matière fiscale . . .

Deuxièmement, la jurisprudence fiscale de notre Cour est bien établie : l'examen de la « réalité économique » d'une opération donnée ou de l'objet général et de l'esprit de la disposition en cause ne peut jamais soustraire le tribunal à l'obligation d'appliquer une disposition non équivoque de la Loi à une opération du contribuable. Lorsque la disposition en cause est claire et non équivoque, elle doit simplement être appliquée. [Référence omise.]

Dans l'arrêt *Shell*, notre Cour a souligné que les contribuables ont le droit de structurer leurs opérations de façon à réduire leurs obligations fiscales (voir, par exemple, les par. 45 et 46). Le fait que la structure des opérations soit le résultat de stratégies complexes n'enlève pas aux contribuables le droit de recourir à de telles stratégies.

Il est maintenant manifeste, à la lumière du raisonnement suivi dans l'arrêt *Shell*, que la question à trancher est celle de l'utilisation directe de l'argent emprunté. « La raison pour laquelle l'opération d'emprunt est structurée comme elle l'est n'a pas d'importance, pas plus d'ailleurs que la raison pour laquelle l'argent est emprunté » (*Shell*, précité, par. 47).

C. Application aux faits de l'espèce

L'appelant, le ministre du chef de Sa Majesté, s'est appuyé sur les motifs du juge de la Cour de l'impôt et sur les motifs de dissidence du juge Linden de la Cour d'appel fédérale et a exhorté notre Cour à examiner la « réalité économique » des opérations du contribuable afin de déterminer

taxpayer's transactions in determining whether the requirements of s. 20(1)(c)(i) had been met.

Applying *Shell*, I decline to do so. This Court must simply apply s. 20(1)(c)(i) rather than search for the economic realities of the transaction.

In applying s. 20(1)(c)(i) here, the relevant question is: to what use were the borrowed funds put? The Tax Court judge found that the purpose in using the money was to purchase a house and that this purpose could not be altered by the "shuffle of cheques" that occurred on October 27, 1988. I respectfully disagree. It is this "shuffle of cheques" that defines the legal relationship which must be given effect. The respondent had at least \$300,000 of his own money in the law firm. Surely it follows that the \$300,000 invested in the law firm was not frozen for all time in the form of its original investment. The respondent was free to change his mind and decide whether to use his own money or borrowed money to finance the business of his law firm. In reviewing what the respondent did, it is clear that the relevant cheques were deposited and honoured. There is no suggestion that the transaction was a sham. Giving effect to the legal relationships in this case, it is clear that the respondent used the borrowed funds to refinance his capital account.

This characterization of the use of the funds is not altered by the fact that the respondent used the money he withdrew from the firm to purchase a house. Nor is it altered by the fact that the transactions occurred on the same day.

In my respectful opinion, it is an error to treat this as one simultaneous transaction. In order to give effect to the legal relationships, the transactions must be viewed independently. When viewed that way, on either version of the facts (i.e. regardless of the sequence), what the respondent did in this case was use the borrowed funds for the purpose of refinancing his partnership capital account with debt. This is the legal transaction to which the

si les conditions prévues par le sous-al. 20(1)(c)(i) avaient été respectées.

Appliquant l'arrêt *Shell*, je m'abstiens de le faire. Notre Cour doit simplement appliquer le sous-al. 20(1)(c)(i) plutôt que de s'interroger sur la réalité économique de l'opération.

Dans l'application du sous-al. 20(1)(c)(i) en l'espèce, la question pertinente est la suivante : De quelle façon l'argent emprunté a-t-il été utilisé? Le juge de la Cour de l'impôt a conclu que l'argent avait été utilisé dans le but d'acheter une maison et que « l'échange de chèques » (par. 12) survenu le 27 octobre 1988 ne changeait rien à cet objectif. En toute déférence, je ne partage pas cet avis. C'est cet « échange de chèques » qui définit les rapports juridiques auxquels il faut donner effet. L'intimé détenait dans le cabinet un capital d'au moins 300 000 \$ constitué de fonds propres. Il s'ensuit que les 300 000 \$ investis dans le cabinet n'étaient pas figés à jamais sous la forme dans laquelle ils avaient été investis initialement. L'intimé était libre de changer d'idée et de décider d'utiliser soit son propre argent soit de l'argent emprunté pour financer l'entreprise de son cabinet. Il ressort clairement des actes de l'intimé que les chèques pertinents ont été déposés et honorés. Rien n'indique que l'opération constituait un artifice. Eu égard aux rapports juridiques qui existent en l'espèce, il est clair que l'intimé a utilisé l'argent emprunté pour renflouer son compte de capital.

Cette qualification de l'usage des fonds n'est pas changée du fait que l'intimé a utilisé l'argent qu'il a retiré du cabinet pour acheter une maison. Le fait que les opérations se soient produites le même jour n'y change rien non plus.

En toute déférence, il est erroné de considérer ces démarches comme une seule et même opération. Pour donner effet aux rapports juridiques, il faut considérer les opérations comme des opérations distinctes. Sous cet angle, que l'on retienne l'une ou l'autre version des faits (c.-à-d. indépendamment de l'ordre des événements), l'intimé a en l'espèce utilisé l'argent emprunté pour renflouer son compte de capital dans la société de personnes.

31

32

33

34

Court must give effect. In this regard, I adopt the following reasons of Rothstein J.A. (at para. 54):

In the case at bar, the direct use of the borrowed funds was to refinance the appellant's capital account at the firm. Treating the borrowed funds as used for financing the purchase of the home ignores what the appellant actually did, i.e. used the borrowed funds to replace the funds required for his capital account at the firm. As stated by Dickson C.J. in *Bronfman Trust*, the Court cannot ignore the direct use to which the appellant put the borrowed money.

35 The fact that the money was borrowed in order to allow the respondent to use his own money to purchase the house is of no moment. The *Shell* decision decided that why the money was borrowed is irrelevant. The fact that money was transferred from the firm to the respondent for the purchase of a residential property has no impact on the application of s. 20(1)(c)(i) to the interest incurred on borrowed money which was used directly for the purpose of refinancing the capital, and as such used for the purpose of earning income from the law firm.

36 As the borrowed money was used to refinance the respondent's capital account in his law firm, the issue arises as to whether such refinancing is a direct, eligible use of the funds within s. 20(1)(c)(i) of the Act. Relevant to this is the Exchequer Court of Canada decision in *Trans-Prairie Pipelines Ltd. v. Minister of National Revenue*, 70 D.T.C. 6351. This case involved a corporate taxpayer refinancing equity with debt. In *Trans-Prairie*, the corporate taxpayer's issued capital consisted of redeemable preferred shares with a par value of \$700,000 and common shares. The company borrowed \$700,000 and used \$400,000 of this amount, plus \$300,000 obtained by issuing additional common shares, to redeem the preferred shares. In effect, the taxpayer refinanced share equity with debt and deducted the interest on the money borrowed to refinance. In allowing the deduction, the court reasoned that prior to the transaction the taxpayer's capital consisted in part of the \$700,000 subscribed by preferred shareholders and "as a practical mat-

Il s'agit là de l'opération juridique à laquelle notre Cour doit donner effet. À cet égard, je fais miens les motifs suivants du juge Rothstein (au par. 54) :

En l'espèce, l'argent emprunté a directement été utilisé en vue de renflouer le compte de capital de l'appellant. En considérant l'argent emprunté comme s'il était utilisé pour financer l'achat de la maison, on ne tient pas compte de ce que l'appellant a réellement fait, à savoir qu'il a utilisé l'argent emprunté pour remplacer les fonds qui devaient être dans son compte de capital. Comme l'a dit le juge en chef Dickson dans l'arrêt *Bronfman Trust*, la Cour ne peut pas omettre de tenir compte de l'usage direct que l'appellant a fait des fonds empruntés.

Le fait que l'emprunt ait été effectué afin que l'intimé puisse utiliser ses fonds propres pour acheter la maison est sans importance. Dans l'arrêt *Shell*, il a été jugé que la raison de l'emprunt n'était pas pertinente. Le fait que l'argent ait été transféré du cabinet à l'intimé pour l'achat d'une résidence n'a aucune incidence sur l'application du sous-al. 20(1)(c)(i) aux intérêts payés sur l'argent emprunté qui a directement servi à renflouer le compte de capital et, de ce fait, à tirer un revenu du cabinet d'avocats.

Étant donné que l'intimé a utilisé l'argent emprunté pour renflouer son compte de capital au sein du cabinet d'avocats, il y a lieu de se demander si ce refinancement est une utilisation directe et admissible des fonds au regard du sous-al. 20(1)(c)(i) de la Loi. L'arrêt *Trans-Prairie Pipelines Ltd. c. Ministre du Revenu national*, 70 D.T.C. 6351, de la Cour de l'Échiquier du Canada est pertinent à cet égard. Cette affaire mettait en cause un contribuable constitué en société qui avait refinancé sa participation par voie d'emprunt. Le capital émis du contribuable était constitué d'actions privilégiées rachetables ayant une valeur nominale de 700 000 \$ ainsi que d'actions ordinaires. La société a emprunté 700 000 \$ et utilisé 400 000 \$ de cette somme ainsi que 300 000 \$ obtenus en émettant des actions ordinaires supplémentaires pour racheter les actions privilégiées. En réalité, le contribuable a refinancé par voie d'emprunt son capital-actions et a déduit les intérêts payés sur l'argent emprunté pour le refinancement.

ter of business common sense, [the \$700,000 of borrowed money] went to fill the hole left by the redemption of the \$700,000 preferred [shares]" (p. 6354).

In *Bronfman Trust, supra*, it was stated that "[f]airness requires that the same legal principles must apply to all taxpayers, irrespective of their status as natural or artificial persons, unless the Act specifically provides otherwise" (p. 46). As indicated by this statement, if a corporation can refinance equity with debt and deduct the interest on the associated debt, so too should the respondent be entitled to refinance his partnership equity with debt and deduct the interest.

If the respondent was not allowed to do this we would end up with the inconsistency identified by Rothstein J.A. That is, the interest would be deductible where a partner's initial capital investment was financed with borrowed funds. As well, it would continue to be deductible with a subsequent refinancing of debt. However, a partner who originally financed with his own money and later withdraws that money for personal use and refinances with debt would be denied the deduction.

If a direct link can be drawn between the borrowed money and an eligible use, then the money was used for the purpose of earning income from a business or property. That is clearly the case in this appeal. The respondent was entitled to deduct the relevant interest payments from his income.

The appellant submitted that even if there is a direct link between the borrowed funds and an eligible use, the respondent must still demonstrate that his *bona fide* purpose in using the funds was

En permettant la déduction, la cour a raisonné que, avant l'opération, le capital du contribuable était constitué en partie des 700 000 \$ souscrits par les actionnaires privilégiés et que, « [p]our une question pratique de bon sens des affaires, [les 700 000 \$ qui ont été empruntés ont] servi à combler le vide laissé par le rachat des parts privilégiées [de 700 000 \$] » (p. 6354).

Dans l'arrêt *Bronfman Trust*, précité, le juge en chef Dickson a déclaré qu'« [i]l faut en toute justice que les mêmes principes de droit s'appliquent à tous les contribuables, indépendamment de leur qualité de personne physique ou de personne morale, à moins que la Loi ne dise expressément le contraire » (p. 46). Comme l'indique cette affirmation, si une société peut refinancer sa participation en capital au moyen d'un emprunt et déduire les intérêts payés sur cet emprunt, l'intimé devrait lui aussi avoir le droit de refinancer sa participation dans la société de personnes au moyen d'un emprunt et de déduire les intérêts payés sur celui-ci.

Si l'intimé n'était pas autorisé à agir ainsi, on aboutirait au résultat incohérent signalé par le juge Rothstein de la Cour d'appel fédérale, à savoir que les intérêts seraient déductibles lorsque le capital investi initialement par un associé est financé par emprunt. Ces intérêts seraient également déductibles en cas de refinancement par voie d'emprunt. Toutefois, n'aurait pas droit à la déduction l'associé dont l'apport initial proviendrait de fonds propres, qui retirerait cet argent par la suite à des fins personnelles et qui rétablirait cet apport au moyen d'un emprunt.

Si un lien direct peut être établi entre l'argent emprunté et une utilisation admissible, les fonds ont alors été utilisés en vue de tirer un revenu d'une entreprise ou d'un bien. Tel est manifestement le cas en l'espèce. L'intimé avait le droit de déduire les versements d'intérêts pertinents de son revenu.

L'appelante a soutenu que, même s'il y a un lien direct entre l'argent emprunté et une utilisation admissible, l'intimé doit néanmoins démontrer que la fin véritable pour laquelle il a utilisé les fonds

37

38

39

40

to earn income. However, as explained in *Ludco Enterprises Ltd. v. Canada*, [2001] 2 S.C.R. 1082, 2001 SCC 62, the appellant's overriding concern for determining the respondent's *bona fide* purpose in using the funds is not consistent with the express wording of s. 20(1)(c)(i). Absent a sham or window-dressing or other vitiating circumstances, none of which was alleged in this case, the respondent does not have to demonstrate a *bona fide* purpose.

était de tirer un revenu. Toutefois, comme l'explique l'arrêt connexe *Entreprises Ludco Ltée c. Canada*, [2001] 2 R.C.S. 1082, 2001 CSC 62, la préoccupation de l'appelante de déterminer la fin véritable que visait l'intimé en utilisant les fonds n'est pas compatible avec le texte du sous-al. 20(1)c)(i). En l'absence de simulacre, d'artifice ou d'autres circonstances viciant l'opération concernée — aucune allégation de cette nature n'ayant d'ailleurs été formulée en l'espèce —, l'intimé n'est pas tenu de démontrer l'existence d'une fin véritable.

41

The appellant also relied upon the following *obiter dicta* statement in *Bronfman Trust* to support the position that even if there is a direct eligible use, the interest is not deductible (at pp. 54-55):

L'appelante a également invoqué la remarque incidente suivante, tirée de l'arrêt *Bronfman Trust*, au soutien de l'argument selon lequel, même s'il y a utilisation directe et admissible, les intérêts ne sont pas déductibles (aux p. 54 et 55) :

Before concluding, I wish to address one final argument raised by counsel for the Trust. It was submitted — and the Crown generously conceded — that the Trust would have obtained an interest deduction if it had sold assets to make the capital allocation and borrowed to replace them. Accordingly, it is argued, the Trust ought not to be precluded from an interest deduction merely because it achieved the same effect without the formalities of a sale and repurchase of assets. It would be a sufficient answer to this submission to point to the principle that the courts must deal with what the taxpayer actually did, and not what he might have done. . . . In any event, I admit to some doubt about the premise conceded by the Crown. If, for example, the Trust had sold a particular income-producing asset, made the capital allocation to the beneficiary and repurchased the same asset, all within a brief interval of time, the courts might well 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. In this regard, see *Zwaig v. Minister of National Revenue*, [1974] C.T.C. 2172 (T.R.B.), in which the taxpayer sold securities and used the proceeds to buy a life insurance policy. He then borrowed on the policy to repurchase the securities. Under s. 20(1)(c)(i) the use of borrowed money to purchase a life insurance policy is not a use entitling the taxpayer to an interest deduction. The Tax Review Board rightly disallowed the deduction sought for interest payments, notwithstanding that the form of the taxpayer's transactions created an aura of compliance with the requirements of the interest deduction provision. The characterization of taxpayers' transactions

Avant de terminer, je veux aborder un dernier argument invoqué par l'avocat de la fiducie. On a soutenu — et Sa Majesté en a généreusement convenu — que la fiducie aurait obtenu une déduction au titre d'intérêts si elle avait vendu des biens en vue de payer les prélèvements sur le capital et avait ensuite emprunté pour remplacer ces biens. Par conséquent, selon ce point de vue, on ne devrait pas refuser à la fiducie une déduction au titre d'intérêts simplement parce qu'elle a obtenu le même résultat sans les formalités d'une vente et d'un rachat de biens. Il suffit pour répondre à cet argument d'invoquer le principe selon lequel les tribunaux doivent tenir compte de ce que le contribuable a réellement fait et non pas de ce qu'il aurait pu faire [. . .]. Quoi qu'il en soit, j'avoue que j'ai des doutes sur la prémisse admise par Sa Majesté. Si, par exemple, la fiducie avait dans un court laps de temps vendu un bien précis productif de revenu, payé le prélèvement sur le capital à la bénéficiaire et racheté le même bien, 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. Sur ce point, voir l'affaire *Zwaig c. Ministre du Revenu national*, [1974] C.T.C. 2172 (C.R.I.), dans laquelle le contribuable a vendu des titres, s'est servi du produit pour acheter une police d'assurance-vie, puis a emprunté sur la police pour racheter les titres. Or, suivant le sous-al. 20(1)c)(i), l'affectation d'argent emprunté à l'achat d'une police d'assurance-vie n'est pas une utilisation ouvrant droit à une déduction au titre d'intérêts. C'est donc à bon droit que la Commission de

according to their true commercial and practical nature does not always favour the taxpayer. The taxpayer Trust in this appeal asks the Court for the benefit of a characterization based on the alleged commercial and practical nature of its transactions. At the same time, however, it seeks to have the commercial and practical nature of its transactions determined by reference to a hypothetical characterization which reflects the epitome of formalism. I cannot accept that it should be allowed to succeed.

The appellant has over-stated the importance of this statement. It is clear that Dickson C.J. was simply responding to a hypothetical question in a somewhat tentative way. This was more musing than jurisprudence. As well, it is noteworthy that in the *Shell* decision the Court, although invited to, declined to follow other *obiter dicta* statements from *Bronfman Trust* that similarly suggested that sophisticated transactions designed to minimize tax liability should not be given effect.

In summary, it is irrelevant that by his own admission the respondent structured the transaction for tax purposes. Courts cannot search for the “economic reality” or the “*bona fide*” purpose of the transaction in this case. In giving effect to the legal relationships underlying the transactions here, it is obvious that the borrowed money was used directly to refinance the respondent’s capital account. This is a direct, eligible use within the meaning of s. 20(1)(c)(i) of the Act. The respondent was entitled to deduct the interest expenses.

VI. Disposition

For the foregoing reasons, I would dismiss the appeal with costs to the respondent throughout.

The reasons of Bastarache and LeBel JJ. were delivered by

révision de l’impôt a refusé d’accorder la déduction réclamée à l’égard de l’intérêt payé, quoique la forme des opérations du contribuable ait été de nature à créer une apparence de conformité avec les exigences de la disposition prévoyant la déduction au titre d’intérêts. Les contribuables ne sont pas toujours favorisés quand on qualifie leurs opérations selon leur véritable caractère commercial et pratique. En l’espèce, la fiduciaire-contribuable demande à cette Cour de lui donner le bénéfice d’une qualification fondée sur le prétendu caractère commercial et pratique de ses opérations. En même temps, toutefois, elle veut que ce caractère commercial et pratique soit déterminé par référence à une qualification hypothétique qui est la quintessence du formalisme. Je ne puis admettre qu’elle réussisse.

L’appelante a exagéré l’importance de cet énoncé. Il est clair que le juge en chef Dickson ne faisait que répondre, avec une certaine réserve, à une question hypothétique. Il s’agissait davantage de réflexions que d’un énoncé jurisprudentiel. Il convient également de souligner que, bien qu’elle ait été invitée à le faire dans l’arrêt *Shell*, notre Cour a refusé de suivre certaines autres remarques incidentes faites dans l’arrêt *Bronfman Trust* et suggérant elles aussi qu’il ne fallait pas donner effet aux opérations complexes conçues pour réduire les obligations fiscales.

En résumé, le fait que l’intimé ait de son propre aveu structuré l’opération à des fins fiscales n’est pas pertinent. Les tribunaux ne pouvaient s’interroger sur la « réalité économique » ou la fin « véritable » de l’opération dans la présente affaire. Il est manifeste, lorsqu’on donne effet aux rapports juridiques qui sont à la base des opérations en l’espèce, que l’intimé a utilisé directement l’argent emprunté pour renflouer son compte de capital. Il s’agit là d’une utilisation directe et admissible visée par le sous-al. 20(1)(c)(i) de la Loi. L’intimé était autorisé à déduire ses frais d’intérêts.

VI. Dispositif

Pour les motifs qui précèdent, je suis d’avis de rejeter le pourvoi, avec dépens en faveur de l’intimé devant toutes les cours.

Version française des motifs des juges Bastarache et LeBel rendus par

42

43

44

45 LEBEL J. (dissenting) — I have had the opportunity of reading the reasons of Justice Major. I respectfully disagree with his characterization of the findings of the trial judge, as well as with his analysis both of the appropriate standard of appellate review and of the requirements of s. 20(1)(c)(i) of the *Income Tax Act*, R.S.C. 1985, c. 1 (5th Supp.). Accordingly, I would allow this appeal and restore the judgment of the trial judge in this case.

1. Facts

46 The facts of this case can be summarized quickly. On October 27, 1988, the respondent borrowed roughly \$300,000 and deposited it with his law firm. On that very same day, he put almost exactly that same amount toward the purchase of a new house for himself and his wife. There is some disagreement as to the order in which these transactions were carried out but there is no disagreement that on that day, the amount of respondent's investment in his law firm did not change. The only change in his financial position was that he had a new house, a new loan of \$300,000 and a mortgage on his home.

2. Standard of Review

47 In his reasons (at para. 22), Major J. endorses Rothstein J.A.'s view that the taxpayer's purpose in using the borrowed money is a question of law, subject to full review by an appellate court. In so doing, of course, he also rejects Bowman J.T.C.C. and Linden J.A.'s view that the taxpayer's purpose in using the borrowed money is a question of fact, best left up to the trial judge.

48 I adopt a different approach to this question. Although I agree that this case turns on the purpose for which the borrowed money was used, I take the view that, the determination of this issue requires us to examine the surrounding facts in order to determine the taxpayer's purpose in

LE JUGE LEBEL (dissident) — Après lecture des motifs du juge Major, en toute déférence, je suis en désaccord avec la façon dont il qualifie les conclusions du juge de première instance de même qu'avec son analyse de la norme de contrôle applicable en appel et des exigences du sous-al. 20(1)(c)(i) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, L.R.C. 1985, ch. 1 (5^e suppl.). Par conséquent, j'accueillerais le présent pourvoi et je rétablirais la décision du juge de première instance en l'espèce.

1. Les faits

On peut résumer rapidement les faits de la présente affaire. Le 27 octobre 1988, l'intimé a emprunté environ 300 000 \$ et déposé cette somme dans le compte de son cabinet d'avocats. Ce jour-là, il a dépensé à peu près la même somme pour acheter une nouvelle maison pour lui et son épouse. Les parties ne s'entendent pas sur l'ordre dans lequel sont survenues ces opérations, mais elles s'accordent à dire que, ce jour-là, le montant de la participation de l'intimé dans son cabinet d'avocats n'a pas changé. Les seuls changements dans sa situation financière furent l'achat d'une nouvelle maison, un nouvel emprunt de 300 000 \$ et la constitution d'une hypothèque sur sa maison.

2. La norme de contrôle

Dans ses motifs, au par. 22, le juge Major souscrit à l'opinion du juge Rothstein que la détermination de la fin de l'utilisation de l'argent emprunté par le contribuable est une question de droit susceptible de révision en appel. Ce faisant, le juge Major rejette l'opinion, exprimée tant par le juge Bowman de la Cour canadienne de l'impôt que par le juge Linden de la Cour d'appel fédérale, que l'identification du but de l'emploi des fonds empruntés par le contribuable est une question de fait qu'il vaut mieux laisser à l'appréciation du juge de première instance.

J'aborde cette question différemment. Bien que je reconnaisse que l'issue de la présente affaire dépend de la fin pour laquelle l'argent emprunté a été utilisé, j'estime, à l'instar des juges Linden et Bowman, que pour trancher cette question il nous faut examiner les circonstances de l'affaire afin de

undertaking these transactions, as did Linden J.A. and Bowman J.T.C.C. Since it was the trial judge who heard all the evidence that would be relevant to determining the taxpayer's purpose (concerning the surrounding circumstances, etc.), deference should be given to his understanding of the facts. The issue may not be then characterized as a pure question of law just because the determination of the purpose of the taxpayer in his use of borrowed money is determinative of the application of s. 20(1)(c)(i). On this basis, I will now turn to my substantive analysis.

3. Economic Realities

As I have already mentioned, I do not believe that it is necessary to reconsider the trial judge's analysis at this stage because his conclusion substantially rests on determinations of facts, where he should be given significant deference. However, given the disagreement on this issue, I will examine the merits of the trial judge's conclusions on the question of the economic realities of the transaction that occurred.

(a) *Shell Canada*

Major J. cites McLachlin J.'s (as she then was) unanimous decision in *Shell Canada Ltd. v. Canada*, [1999] 3 S.C.R. 622, at para. 40, for the proposition that "a searching inquiry for . . . the 'economic realities' of a particular transaction . . . can never supplant a court's duty to apply an unambiguous provision of the Act to a taxpayer's transaction". He interprets this quotation to mean that "taxpayers are entitled to structure their transactions in a manner that reduces taxes. . . . The fact that the structures may be complex arrangements does not remove the right to do so" (para. 28). This is too broad a conclusion to draw from McLachlin J.'s comments in *Shell Canada*. Some structures will attract deductions and others will not. The question at issue in this appeal is

déterminer la fin que visait le contribuable lorsqu'il a effectué ces opérations. Puisque c'est le juge de première instance qui a entendu toute la preuve pertinente pour déterminer la fin recherchée par le contribuable (c.-à-d. la preuve quant aux circonstances de l'affaire notamment), il convient de faire montre de déférence à l'égard de son appréciation des faits. La question ne saurait donc être qualifiée de pure question de droit du seul fait que la détermination de la fin pour laquelle le contribuable a utilisé l'argent emprunté est décisive quant à l'application du sous-al. 20(1)c)(i). Sur ce fondement, je vais maintenant analyser le fond du litige.

3. La réalité économique

Comme je l'ai mentionné plus tôt, je ne crois pas nécessaire de revoir l'analyse du juge de première instance à ce stade-ci puisque sa conclusion repose essentiellement sur des constatations de fait, à l'égard desquelles il y a lieu de faire montre d'une grande déférence. Toutefois, vu le désaccord sur cette question, je vais examiner le bien-fondé des conclusions du juge de première instance sur la réalité économique de l'opération en cause.

(a) *L'arrêt Shell Canada*

Le juge Major invoque les propos suivants du juge McLachlin (maintenant Juge en chef), qui a rédigé la décision unanime de notre Cour dans l'arrêt *Shell Canada Ltée c. Canada*, [1999] 3 R.C.S. 622, par. 40 : « l'examen de la "réalité économique" d'une opération donnée [. . .] ne peut jamais soustraire le tribunal à l'obligation d'appliquer une disposition non équivoque de la Loi à une opération du contribuable ». Selon lui, il ressort de ces propos que « les contribuables ont le droit de structurer leurs opérations de façon à réduire leurs obligations fiscales [. . .] Le fait que la structure des opérations soit le résultat de stratégies complexes n'enlève pas aux contribuables le droit de recourir à de telles stratégies » (par. 28). Les commentaires du juge McLachlin dans l'arrêt *Shell Canada* ne permettent pas de tirer une conclusion aussi générale. Certaines structures donneront ouverture à la déduction, d'autres pas. La question en litige consiste précisément à identifier les

49

50

precisely which “complex arrangements” generate tax deduction and which do not.

51

It is of course true that in *Shell Canada* this Court qualified the “economic realities” jurisprudence it had spent many years constructing. In a long history of cases at this Court, from *Bronfman Trust v. The Queen*, [1987] 1 S.C.R. 32, through *Tennant v. M.N.R.*, [1996] 1 S.C.R. 305, as well as in a number of important cases in the courts below such as *Mark Resources Inc. v. The Queen*, 93 D.T.C. 1004 (T.C.C.), it had come to be accepted as part of the jurisprudence that, in tax cases, courts should look to the economic realities of the situation and not merely to the legal technique adopted by the taxpayer. In *Shell Canada*, *supra*, at paras. 39-40, this Court carved out two caveats to this general principle which can be summarized as follows:

- (1) economic realities cannot be used to re-characterize *bona fide* legal relationships; and
- (2) an inquiry concerning economic realities cannot supplant a court’s duty to apply clear and unambiguous statutory terms.

52

Although these two caveats can be considered a weakening of the “economic realities” jurisprudence of this Court, they do not amount to a wholesale rejection of it. The first caveat simply turns one difficult normative question into another. Rather than asking what the economic realities are, McLachlin J. says that we should ask whether the legal relations created by the taxpayer were *bona fide*. This, of course, still requires courts to look beyond the legal instruments used by the taxpayer. It limits such inquiries to those cases where the legal relations were not created *bona fide*, for instance where transactions simply amount to window dressing as in *Backman v. Canada*, [2001] 1 S.C.R. 367, 2001 SCC 10. Since it is still very much in question whether the legal relations in the

« stratégies complexes » donnant droit à une déduction d’impôt et celles n’y donnant pas droit.

Il est vrai que, dans l’arrêt *Shell Canada*, notre Cour a nuancé la jurisprudence relative à la « réalité économique » qu’elle avait mis de nombreuses années à élaborer. Dans une longue série d’arrêts de notre Cour, de *Bronfman Trust c. La Reine*, [1987] 1 R.C.S. 32, jusqu’à *Tennant c. M.R.N.*, [1996] 1 R.C.S. 305, ainsi que dans un certain nombre de décisions importantes émanant de juridictions inférieures, par exemple *Mark Resources Inc. c. Canada*, [1993] A.C.I. n° 265 (QL), on en était venu à accepter, comme principe jurisprudentiel, que les tribunaux saisis d’affaires fiscales doivent prendre en compte la réalité économique de la situation et non pas simplement le procédé juridique adopté par le contribuable. Dans *Shell Canada*, précité, par. 39 et 40, notre Cour a apporté deux précisions à ce principe général, qui peuvent être résumées ainsi :

- (1) la réalité économique ne saurait justifier une nouvelle qualification des rapports juridiques véritables;
- (2) l’examen de la réalité économique [d’une opération donnée] ne peut pas soustraire le tribunal à l’obligation d’appliquer des dispositions légales claires et non équivoques.

Bien qu’il soit possible de considérer que ces deux précisions apportent des tempéraments à la jurisprudence de notre Cour relative à « réalité économique », elles n’ont pas pour effet de la rejeter en bloc. La première précision ne fait que formuler différemment une difficile question normative. Plutôt que de nous interroger sur la réalité économique, d’affirmer le juge McLachlin, nous devons nous demander si le contribuable a créé des rapports juridiques véritables. Pour répondre à cette question, il va de soi que les tribunaux doivent encore aller au-delà des instruments juridiques utilisés par le contribuable. On ne procède à cet examen que dans les affaires où les rapports juridiques n’ont pas un caractère véritable, par exemple lorsque les opérations ne constituent qu’un artifice, comme dans l’arrêt *Backman c. Canada*, [2001] 1 R.C.S. 367, 2001 CSC 10. Comme il est loin d’être certain que des rapports

case at bar were created *bona fide*, this is an important consideration.

The second caveat presented by McLachlin J. is that, whatever the economic realities of the situation might be, they can never grant a court license to ignore clear statutory language. As I shall argue at greater length in the next section (on statutory interpretation), however, it is not at all clear that the statutory language itself requires us to consider two transactions in isolation from one another. This is precisely the difficult question of statutory interpretation which is involved in this appeal. With respect, it begs the question to argue that the clear meaning of the section is that the transactions must be considered separately.

(b) “*Economic Realities*” Jurisprudence

As I have said, *Shell Canada* did not overrule the economic realities rule. This general rule was adopted by Dickson C.J. in *Bronfman Trust*, *supra*, at p. 53, as follows:

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.

In that case, Dickson C.J. argued, at p. 55, that a situation such as the very one at bar would likely be rejected, possibly as a sham, but also on other grounds:

If, for example, the Trust had sold a particular income-producing asset, made the capital allocation to the beneficiary and repurchased the same asset, all within a brief interval of time, the courts might well consider the sale and repurchase to constitute a formality or a sham

juridiques véritables ont été créés en l’espèce, il s’agit d’une considération importante.

La deuxième précision apportée par le juge McLachlin est que, quelle que soit la réalité économique de la situation, cette réalité ne saurait jamais autoriser le tribunal à faire abstraction d’un texte législatif clair. Cependant, comme je vais l’expliquer en détail dans la prochaine section de mes motifs (celle portant sur l’interprétation de la loi), il n’est pas évident que le texte même de la disposition exige que nous examinions les deux opérations indépendamment l’une de l’autre. Il s’agit précisément de la difficile question d’interprétation législative que soulève le présent pourvoi. En toute déférence, c’est éluder la question que d’affirmer que le sens manifeste de la disposition en cause veut que les opérations soient examinées séparément.

(b) *La jurisprudence relative à la « réalité économique »*

Comme je l’ai dit précédemment, l’arrêt *Shell Canada* n’a pas écarté la règle de la réalité économique. Cette règle générale a été adoptée en ces termes par le juge en chef Dickson dans l’arrêt *Bronfman Trust*, précité, p. 53 :

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.

Dans cet arrêt, à la p. 55, le juge en chef Dickson a présenté une opération — d’ailleurs analogue à celle qui nous intéresse en l’espèce — qui serait selon lui vraisemblablement refusée, possiblement parce qu’il s’agirait d’un artifice, mais également pour d’autres motifs :

Si, par exemple, la fiducie avait dans un court laps de temps vendu un bien précis productif de revenu, payé le prélèvement sur le capital à la bénéficiaire et racheté le même bien, les tribunaux auraient bien pu estimer que la vente et le rachat constituaient une formalité ou un

53

54

55

designed to conceal the essence of the transaction, namely that money was borrowed and used to fund a capital allocation to the beneficiary.

Dickson C.J.'s reasons are precisely on point and should not be dismissed as mere *obiter dicta* on an hypothetical issue. It appears that the then Chief Justice put his mind precisely to this scenario and found that the economic reality of the situation was that the two transactions should be understood as one.

56 Indeed, Linden J.A. makes clear, at [1999] 4 F.C. 484, at paras. 11 *et seq.*, in his thoughtful and well-reasoned dissenting judgment in this case in the Federal Court of Appeal that Dickson C.J.'s comments should be construed as rejecting such a scenario not simply as a sham, but on other grounds, as well. Moreover, such a scenario was rejected by the Tax Review Board in *Dunn v. M.N.R.*, 74 D.T.C. 1121, not on the grounds that it was a sham, but simply that, looking at the substance of the transaction, such money was not used for the purpose of earning income.

57 Later, in *Tennant*, Iacobucci J. examined the economic realities of the situation — this time to favour the taxpayer. He found that the taxpayer could deduct the full amount of interest payable on a loan of \$1,000,000 even though he had exchanged the original investment for one with a market value of only \$1,000. The reason for this was that, although at the time of assessment the taxpayer was only using \$1,000 for the purposes of earning income from property, the “economic reality” of the situation was that he had originally borrowed \$1,000,000 for the purpose of investment. The legal form of the transaction, therefore, did not accord with the economic reality.

58 Since, as we have seen above, *Shell Canada* does not overrule this Court's “economic realities”

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.

Les motifs du juge en chef Dickson sont très pertinents et ne devraient pas être écartés parce qu'ils ne représenteraient que de simples remarques incidentes sur une question hypothétique. Il semble que l'ancien Juge en chef ait précisément envisagé ce scénario et conclu que la réalité économique de la situation exigeait que les deux opérations soient considérées comme une seule et même opération.

D'ailleurs, dans ses motifs de dissidence réfléchis et solidement argumentés, le juge Linden de la Cour d'appel fédérale indique clairement que les observations du juge en chef Dickson doivent être considérées comme rejetant un tel scénario, non seulement parce qu'il s'agirait d'un artifice, mais également pour d'autres motifs ([1999] 4 C.F. 484, par. 11 *et suiv.*). De plus, la Commission de révision de l'impôt a rejeté un scénario de cette nature dans l'affaire *Dunn c. M.N.R.*, 74 D.T.C. 1121, non pas parce qu'on se trouvait devant un artifice, mais simplement parce que, si l'on considérait l'essence de l'opération, les fonds n'avaient pas été utilisés en vue de tirer un revenu.

Plus tard, dans l'arrêt *Tennant*, le juge Iacobucci s'est penché sur la réalité économique de la situation en cause, tranchant cette fois en faveur du contribuable. Il a conclu que le contribuable pouvait déduire le plein montant des intérêts payables sur un emprunt d'un million de dollars bien qu'il eût remplacé l'investissement initial par un autre ayant une valeur marchande de 1 000 \$ seulement. L'explication était que, même si au moment de l'établissement de la cotisation le contribuable n'utilisait que 1 000 \$ en vue de tirer un revenu d'un bien, la « réalité économique » de la situation était qu'il avait initialement emprunté un million de dollars aux fins d'investissement. En conséquence, la forme juridique de l'opération ne concordait pas avec la réalité économique de la situation.

Puisque, comme nous l'avons vu précédemment, l'arrêt *Shell Canada* n'a pas pour effet

jurisprudence, these decisions should still be regarded as good law. Dickson C.J.'s analysis can be reconciled with McLachlin J.'s first caveat: he is simply arguing that the legal relationships in the *Bronfman Trust* hypothetical were not created *bona fide*. Accordingly, it is still appropriate to consider the two steps as part of a single transaction for the purposes of tax assessment. As for the second caveat in *Shell Canada*, it applies to the construction of statutory terms. Let us now proceed to that stage of the analysis.

4. Statutory Interpretation

(a) *The Words-in-Total-Context Approach*

In *Stubart Investments Ltd. v. The Queen*, [1984] 1 S.C.R. 536, this Court articulated a new method of statutory interpretation appropriate to the *Income Tax Act*, dubbed the “words-in-total-context approach” by MacGuigan J.A. in *Harris Steel Group Inc. v. M.N.R.*, 85 D.T.C. 5140 (F.C.A.). In *Stubart*, at p. 578, citing *Construction of Statutes* (2nd ed. 1983), at p. 87, Estey J. endorsed the rule of statutory interpretation from E. A. Driedger that this Court had already adopted for other statutes, *viz.*, that “the words of an Act are to be read in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament”.

Since *Stubart*, this Court has taken such an approach in a number of other decisions, such as *The Queen v. Golden*, [1986] 1 S.C.R. 209, at p. 214, *per* Estey J., and *Symes v. Canada*, [1993] 4 S.C.R. 695, at p. 744, *per* Iacobucci J., and at p. 806, *per* L'Heureux-Dubé J. Even cases such as *Québec (Communauté urbaine) v. Corp. Notre-Dame de Bon-Secours*, [1994] 3 S.C.R. 3, at p. 15 (advocating the teleological approach), and *Friesen v. Canada*, [1995] 3 S.C.R. 103, at para.

d'écarter la jurisprudence de notre Cour sur la « réalité économique », il faut considérer que ces décisions continuent d'exposer le droit applicable. Il est possible de concilier l'analyse du juge en chef Dickson avec la première précision formulée par le juge McLachlin : le juge en chef Dickson affirme simplement que les rapports juridiques hypothétiques qu'il présente dans l'arrêt *Bronfman Trust* n'ont pas un caractère véritable. Par conséquent, il est encore approprié de considérer les deux étapes comme faisant partie d'une seule et même opération aux fins d'établissement de la cotisation fiscale. Quant à la deuxième précision formulée dans l'arrêt *Shell Canada*, elle vise l'interprétation du texte des dispositions législatives. Passons maintenant à cette étape de l'analyse.

4. L'interprétation de la loi

(a) *La méthode du contexte global*

Dans l'arrêt *Stubart Investments Ltd. c. La Reine*, [1984] 1 R.C.S. 536, notre Cour a énoncé une nouvelle méthode d'interprétation législative applicable à la *Loi de l'impôt sur le revenu*, que le juge MacGuigan a qualifiée de « méthode du contexte global » dans *Harris Steel Group Inc. c. M.R.N.*, 85 D.T.C. 5140 (C.A.F.). Dans l'arrêt *Stubart*, p. 578, le juge Estey a souscrit à la règle d'interprétation des lois énoncée par E. A. Driedger dans *Construction of Statutes* (2^e éd. 1983), p. 87 — règle que notre Cour avait déjà adoptée pour d'autres lois — et selon laquelle [TRADUCTION] « il faut lire les termes d'une loi dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'esprit de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur ».

Depuis l'arrêt *Stubart*, notre Cour a adopté cette méthode dans nombre d'autres décisions, par exemple *La Reine c. Golden*, [1986] 1 R.C.S. 209, p. 214, le juge Estey, et *Symes c. Canada*, [1993] 4 R.C.S. 695, p. 744, le juge Iacobucci, et p. 806, le juge L'Heureux-Dubé. Même des arrêts comme *Québec (Communauté urbaine) c. Corp. Notre-Dame de Bon-Secours*, [1994] 3 R.C.S. 3, p. 15 (préconisant la méthode téléologique), et *Friesen c. Canada*, [1995] 3 R.C.S. 103, par. 10, le juge

59

60

10, *per* Major J. (advocating the “plain meaning” approach), still refer to *Stuart* as the foundational modern Canadian case for statutory interpretation.

Major (préconisant la méthode du « sens ordinaire »), ont indiqué que l’arrêt *Stuart* demeurerait l’arrêt moderne fondamental au Canada en matière d’interprétation des lois.

61 The words-in-total-context approach steers a middle course between the pure teleological method of Gonthier J. in *Corp. Notre-Dame de Bon-Secours* and Major J.’s focus on the “plain meaning” of the statute in *Friesen*. As Professor Duff points out in his article “Interpreting the *Income Tax Act*” (1999), 47 *Can. Tax J.* 741, at p. 787, “[i]n rejecting the extremes of purposive interpretation on the one hand and the plain meaning rule on the other, the words-in-total-context approach affirms a more ‘open-textured’ approach to statutory interpretation . . .”.

La méthode du contexte global constitue une voie mitoyenne entre la méthode téléologique pure préconisée par le juge Gonthier dans l’arrêt *Corp. Notre-Dame de Bon-Secours* et la méthode fondée sur le « sens ordinaire » de la loi privilégiée par le juge Major dans l’arrêt *Friesen*. Comme le souligne le professeur Duff dans son article intitulé « Interpreting the *Income Tax Act* » (1999), 47 *Can. Tax J.* 741, p. 787, [TRADUCTION] « [e]n rejetant les extrêmes que constituent l’interprétation téléologique, d’une part, et la règle du sens ordinaire, d’autre part, la méthode du contexte global confirme l’application d’une approche plus “extensive” en matière d’interprétation des lois . . . ».

62 It is important to keep in mind that McLachlin J.’s second caveat in *Shell Canada* does not require a simplified “plain meaning” rule of statutory interpretation. The words-in-total-context approach ensures that clear statutory language is not overlooked in order to carry out a broad statutory purpose more effectively. It is the approach that should be applied here.

Il est important de se rappeler que la deuxième précision apportée par le juge McLachlin dans l’arrêt *Shell Canada* n’exige pas l’application d’une variante simplifiée de la règle du « sens ordinaire » en matière d’interprétation législative. La méthode du contexte global garantit qu’il ne sera pas fait abstraction du libellé clair d’une disposition dans le but de réaliser plus efficacement un objectif législatif général. Il s’agit de la méthode qui doit être appliquée en l’espèce.

(b) *The Teleological Approach*

(b) *La méthode téléologique*

63 This Court unanimously endorsed a “teleological approach” to the interpretation of the tax legislation in its 1994 decision *Corp. Notre-Dame de Bon-Secours*. According to Gonthier J.’s view, at p. 18, courts should look first to the legislature’s purpose in order to determine legislative intent. Once this intent has been determined, then courts can identify the sorts of presumptions to be applied to a particular section:

Dans l’arrêt *Corp. Notre-Dame de Bon-Secours* rendu en 1994, notre Cour a adopté à l’unanimité la « méthode téléologique » en vue de l’interprétation des lois fiscales. De l’avis du juge Gonthier, à la p. 18, les tribunaux doivent d’abord examiner l’objectif poursuivi par le législateur pour dégager l’intention de ce dernier. Une fois cette intention établie, les tribunaux peuvent ensuite déterminer le genre de présomptions à appliquer à l’égard d’une disposition donnée :

... it is the teleological interpretation that will be the means of identifying the purpose underlying a specific legislative provision and the Act as a whole; and it is the purpose in question which will dictate in each case

... c’est l’interprétation téléologique qui permettra d’identifier l’objectif qui sous-tend une disposition législative spécifique et le texte de loi dans son ensemble. Et c’est l’objectif en question qui dictera, dans

whether a strict or a liberal interpretation is appropriate or whether it is the tax department or the taxpayer which will be favoured. [Emphasis added.]

This approach, however, cannot be mechanically applied for it may raise the first of Dickson C.J.'s worries concerning statutory interpretation in *Bronfman Trust* (which is the same in substance as McLachlin J.'s first *caveat* in *Shell Canada*), i.e. losing sight of the fact that an appreciation of the context of legislation is helpful "provided it is consistent with the text . . . of the taxation statute" (p. 53). If we begin by considering the purposes of the statute we run the risk of obscuring the meaning of the particular statutory language in our enthusiasm to forward the general statutory purpose. Careful attention must always be taken to give effect to the particular language Parliament chose to use.

(c) *The Plain Meaning Approach*

The reaction to the teleological approach emphasizes the particular statutory language and is often referred to as the "plain meaning" approach. This Court has not dealt consistently with what, precisely, this approach entails. Some cases, such as Major J.'s majority decision in *Friesen* (at pp. 113-14, citing P. W. Hogg and J. E. Magee, *Principles of Canadian Income Tax Law* (1995), section 22.3(c), "Strict and purposive interpretation", at pp. 453-54) take a hard line, as follows:

. . . "object and purpose" can play only a limited role in the interpretation of a statute that is as precise and detailed as the Income Tax Act. When a provision is couched in specific language that admits of no doubt or ambiguity in its application to the facts, then the provision must be applied regardless of its object and purpose.

Other cases, such as Cory J.'s majority decision in *Alberta (Treasury Branches) v. M.N.R.*, [1996] 1 S.C.R. 963, however, have understood the test differently, so much so that it is often difficult to dis-

chaque cas, si une interprétation stricte ou libérale est appropriée ou encore si c'est le fisc ou le contribuable qui sera favorisé. [Je souligne.]

On ne peut toutefois pas appliquer mécaniquement cette méthode puisqu'elle pourrait faire naître la première des craintes qu'a exprimées le juge en chef Dickson relativement à l'interprétation des lois dans l'arrêt *Bronfman Trust* (crainte qui correspond substantiellement à la première précision apportée par le juge McLachlin dans *Shell Canada*), soit qu'on perde de vue le fait que l'appréciation du contexte de la loi est utile « pourvu qu'elle soit compatible avec le texte [. . .] de la loi fiscale » (p. 53). Si nous examinons d'abord l'objectif de la loi, nous courons le risque d'obscurcir le sens du texte litigieux dans notre empressement à favoriser l'atteinte de l'objectif général de la loi. Il faut toujours prendre soin de donner effet aux termes précis choisis par le législateur.

(c) *La méthode du sens ordinaire*

La méthode préconisée en réaction à la méthode téléologique met l'accent sur le texte de la disposition concerné et est souvent appelée méthode du « sens ordinaire ». Notre Cour n'a toujours pas expliqué de manière uniforme en quoi consiste précisément cette méthode. Dans certains arrêts, par exemple dans les motifs majoritaires exposés par le juge Major dans l'arrêt *Friesen* (p. 114, citant P. W. Hogg et J. E. Magee, *Principles of Canadian Income Tax Law* (1995), section 22.3c), [TRADUCTION] « Interprétation stricte et fondée sur l'objet visé », p. 453-454), la Cour adopte une attitude stricte :

[TRADUCTION] . . . « l'objet » ne peut jouer qu'un rôle limité dans l'interprétation d'une loi aussi précise et détaillée que la Loi de l'impôt sur le revenu. Lorsqu'une disposition est rédigée dans des termes précis qui n'engendrent aucun doute ni aucune ambiguïté quant à son application aux faits, elle doit être appliquée nonobstant son objet.

Toutefois, dans d'autres affaires, par exemple les motifs majoritaires du juge Cory dans l'arrêt *Alberta (Treasury Branches) c. M.N.R.*, [1996] 1 R.C.S. 963, notre Cour a interprété le critère de

64

65

66

tinguish from the words-in-total-context approach. In that case, Cory J. held, at para. 15, that “in order to determine the clear and plain meaning of the statute it is always appropriate to consider the ‘scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament’”.

façon tellement différente qu’il est souvent difficile de le distinguer de la méthode du contexte global. Dans cet arrêt, le juge Cory a conclu, au par. 15, « qu’il convient toujours d’examiner “l’esprit de la loi, l’objet de la loi et l’intention du législateur” pour déterminer le sens manifeste et ordinaire de la loi en cause ».

67 Cory J.’s understanding of the “plain meaning” approach in *Alberta (Treasury Branches)* is peculiar but telling. By turning to the total context of the statute in order to determine the “plain meaning” of statutory language, he shows that the meaning of statutory language is at times clear only in a particular context. It is a basic axiom of all textual interpretation that meaning is context-dependent. Some statutory language might appear to be obvious in its meaning independent of context. This is not, however, because context plays no part in interpreting the words used. Rather, it is simply because the context is so predictable that we need not pay it any special attention. Nevertheless, it plays a central role in our understanding of the words used.

La façon dont le juge Cory a interprété la méthode du « sens ordinaire » dans l’arrêt *Alberta (Treasury Branches)* est singulière mais révélatrice. Le fait qu’il se réfère au contexte global de la loi pour déterminer le « sens ordinaire » du texte législatif en cause indique que, parfois, le sens d’un texte est clair uniquement dans un contexte particulier. Selon un axiome élémentaire de tout type d’interprétation textuelle, le sens d’un texte dépend de son contexte. Il peut arriver que le sens de certaines dispositions législatives paraisse évident, et ce indépendamment du contexte. Ce n’est toutefois pas parce que le contexte ne joue aucun rôle dans l’interprétation des mots employés, mais simplement parce que dans pareils cas le contexte est si prévisible qu’il n’est pas nécessaire d’y prêter une attention spéciale. Néanmoins, le contexte joue un rôle fondamental dans notre façon de comprendre les mots qui sont utilisés.

68 If the “plain meaning” approach is to make any sense at all, it surely cannot mean that we are always to ignore context when interpreting statutory language. Rather, it must be understood to say that although context is always important, sweeping considerations of general statutory purpose cannot outweigh the specific statutory language chosen by Parliament. It is an acknowledgement that Parliament’s purposes can be complex. Rather than finding a single purpose for the Act as a whole and using it to interpret the clear language of specific provisions, we should use such broad purposes only as a context to help elucidate the meaning of the specific statutory language. Understood in this way, it is not inconsistent with the basic thrust of the words-in-total-context approach.

Pour que la méthode du « sens ordinaire » conserve quelque logique, elle ne peut certes pas signifier qu’il faut toujours faire abstraction du contexte dans l’interprétation des textes législatifs. Il faut plutôt comprendre que, quoique le contexte soit toujours un aspect important dans le cadre de cette méthode, de vastes considérations touchant à l’objet général de la loi ne sauraient primer sur les termes précis choisis par le législateur. Cela revient à reconnaître que les objectifs visés par le législateur peuvent être complexes. Au lieu d’attribuer un objectif unique à l’ensemble de la Loi et d’y recourir pour interpréter le texte par ailleurs clair de certaines dispositions, nous devrions utiliser de tels objectifs généraux uniquement comme contexte en vue d’éclaircir le sens du texte législatif concerné. Considérée ainsi, la méthode du sens ordinaire n’est pas incompatible avec l’idée maîtresse de la méthode du contexte global.

5. Application to the Case at Bar

The foregoing discussion, I believe, provides the necessary background for a proper disposition of this case. Although, as I mentioned above, we need not review the merits of the trial judge's analysis of the case (since it turns on an understanding of the purpose for which the borrowed money was used, which is substantially a question of fact best left up to him), a careful analysis reveals that his decision is entirely correct, all the same. In order to show this, I will apply the principles discussed above to the facts of the case.

(a) *Economic Realities*

In *Shell Canada*, McLachlin J. never excluded the recharacterization of all legal relationships created by the taxpayer; she only protected *bona fide* legal relations. Thus, she invites a normative inquiry into whether or not such relations are created *bona fide* in order to meet the requirements of the statute.

Dickson C.J.'s decision in *Bronfman Trust* makes clear that a situation such as the one at bar is suspect. Whether or not such a series of transactions constitutes a sham, they clearly do not constitute a set of *bona fide* legal relations. It is an undisputed finding of fact that the respondent funnelled money through his law firm simply to secure a tax advantage; his borrowing was not made with the *bona fide* purpose of generating income from his business.

(b) *Section 20(1)(c)(i) in Total Context*

As mentioned earlier, we must proceed with a contextual reading of s. 20(1)(c)(i). Following Dickson C.J.'s *obiter dictum* from *Bronfman Trust*,

5. Application au présent pourvoi

J'estime que l'analyse qui précède établit le contexte nécessaire pour permettre de statuer adéquatement sur la présente affaire. Bien que, comme je l'ai mentionné plus tôt, nous n'ayons pas à nous interroger sur le bien-fondé de l'analyse de l'affaire faite par le juge de première instance (puisque'elle repose sur une interprétation de la fin pour laquelle l'emprunt a été utilisé, aspect qui constitue essentiellement une question de fait qu'il est préférable de laisser à son appréciation), un examen attentif révèle que sa décision est tout de même entièrement correcte. Pour en faire la démonstration, je vais appliquer les principes examinés précédemment aux faits de l'espèce.

(a) *La réalité économique*

Dans l'arrêt *Shell Canada*, le juge McLachlin n'a jamais exclu entièrement la requalification de rapports juridiques créés par les contribuables, elle a seulement écarté cette possibilité dans le cas des rapports juridiques véritables. En conséquence, elle invite à procéder, au regard d'une norme, à un examen visant à déterminer si de tels rapports ont un caractère véritable et si les exigences de la loi sont respectées.

Il ressort clairement de la décision du juge en chef Dickson dans l'arrêt *Bronfman Trust* qu'une situation comme celle qui nous occupe est suspecte. Qu'une telle série d'opérations constitue ou non un artifice, ces opérations ne constituent manifestement pas un ensemble de rapports juridiques véritables. Personne ne conteste le fait que l'intimé a fait transiter des fonds par son cabinet d'avocats simplement en vue d'obtenir un avantage fiscal; il n'a pas emprunté dans le but véritable de tirer un revenu de son entreprise.

(b) *Le sous-alinéa 20(1)(c)(i) dans son contexte global*

Comme je l'ai mentionné plus tôt, nous devons interpréter le sous-al. 20(1)(c)(i) de façon contextuelle. Appliquant la remarque incidente du juge en chef Dickson dans l'arrêt *Bronfman Trust*, je conclus que les rapports juridiques créés par le contri-

69

70

71

72

I would hold that the legal relations created by the taxpayer have not been created *bona fide*.

73 The total context of s. 20(1)(c)(i) includes a number of factors. First, I would note that this section is an exception to the general rule (outlined in s. 18(1)(b) (formerly s. 6(1)(b)) as interpreted in *Canada Safeway Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1957] S.C.R. 717, at pp. 722-23, *per* Kerwin C.J., and at p. 727, *per* Rand J.) against the deductibility of capital outlays. Although the general default rule against the taxpayer in exempting provisions is no longer good law, there is certainly no default in his favour, either.

74 Second, I turn to the purpose of the particular provision. According to *Bronfman Trust*, *supra*, at p. 45, “Parliament created s. 20(1)(c)(i), and made it operate notwithstanding s. 18(1)(b), in order to encourage the accumulation of capital which would produce taxable income” (emphasis added). Thus, insofar as the deduction is being claimed for a use of borrowed capital that will not lead to the production of income (but, instead will simply fund the purchase of personal property), I would be disinclined to grant such a deduction.

(c) *Considering the Transactions Together*

75 The argument was made in this appeal that it was an error of law to treat the successive transactions as one and that they should be viewed independently. With respect, I do not agree. As Linden J.A. states, at para. 27, in his dissenting judgment in the Federal Court of Appeal:

There is no rigid rule which demands that complex transactions be viewed as separate steps or as one transaction. The task at hand is to discover the economic and commercial reality of the transaction in order to discover whether the borrowed money was used for the purpose of earning income.

buable ne constituaient pas des rapports juridiques véritables.

Le contexte global du sous-al. 20(1)(c)(i) comporte un certain nombre de facteurs. Premièrement, je tiens à souligner que cette disposition est une exception à la règle générale interdisant la déduction des dépenses en capital (telle qu’elle est énoncée à l’al. 18(1)(b) (auparavant l’al. 6(1)(b)) et qu’elle a été interprétée dans l’arrêt *Canada Safeway Ltd. c. Minister of National Revenue*, [1957] R.C.S. 717, p. 722 et 723, le juge en chef Kerwin, et à la p. 727, le juge Rand). Bien que la règle générale excluant par défaut le contribuable du champ d’application des dispositions portant exonération d’impôt ne soit plus valide en droit, il n’existe certes pas pour autant de règle d’inclusion par défaut.

Deuxièmement, je vais examiner l’objet de la disposition en cause. Suivant l’arrêt *Bronfman Trust*, précité, p. 45, « [l]e législateur a conçu le sous-al. 20(1)(c)(i) et lui a donné effet nonobstant l’al. 18(1)(b) pour favoriser l’accumulation de capitaux productifs de revenus imposables » (je souligne). Par conséquent, dans la mesure où la déduction est réclamée à l’égard d’argent emprunté utilisé non pas en vue de produire un revenu (mais plutôt simplement de financer l’achat de biens personnels), je suis peu disposé à accorder cette déduction.

(c) *Le fait de considérer les opérations comme une seule et même opération*

On a plaidé, dans le cadre du présent pourvoi, qu’il était erroné en droit de considérer les diverses opérations comme une seule et même opération et que celles-ci devaient plutôt être examinées séparément. En toute déférence, je ne suis pas de cet avis. Comme l’affirme le juge Linden dans ses motifs de dissidence en Cour d’appel fédérale, au par. 27 :

Aucune règle stricte n’exige que des opérations complexes soient considérées comme des étapes distinctes ou comme une seule opération. Il s’agit ici de découvrir la réalité économique et commerciale de l’opération afin de déterminer si l’argent emprunté a été utilisé en vue de produire un revenu.

Whether or not we consider the two transactions separately or together does not affect the legal relations created by the taxpayer. Of course, if we examine the two together, we will discover that the individual transactions were not created *bona fide* and that the overt attempt to meet the requirements of s. 20(1)(c)(i) was legally ineffective. Although the taxpayer did put roughly \$300,000 of borrowed money into his law firm, this does not mean that borrowed money was used for the purpose of earning income. Rather, understood in context, it was used to shore up a shortfall incurred as a result of his purchase of a home with his firm's funds.

(d) *Equities*

The respondent contended that it would be inequitable not to allow a deduction to the taxpayer in this case because, as my colleague put it, "if a corporation can refinance equity with debt and deduct the interest on the associated debt, so too should the respondent be entitled to refinance his partnership equity with debt and deduct the interest" (para. 37). Major J. supports this claim by pointing out that fairness requires that no distinction be made between natural and artificial persons.

I do not think it follows that, just because a corporation can refinance equity with debt and obtain a deduction on the interest, the respondent should be entitled to refinance his partnership equity with debt and deduct the interest. Allowing the deduction for the corporation but not for the respondent does not rest on the difference between natural and artificial persons with differing treatment giving rise to a claim of unfairness. The point is that when the corporation borrows money, this is money that will relate to the business by definition or default, whereas in the case of a person with an ownership interest in a business (i.e., a partner in a partnership), the borrowed money may or may not relate to the business. Here it does not. In other words, if the deduction is denied to the respondent in the cir-

Que nous considérons les deux opérations séparément ou conjointement, cela n'a aucune incidence sur les rapports juridiques créés par le contribuable. Il va de soi que si nous les examinons conjointement, nous découvrirons que ni l'une ni l'autre de ces opérations n'ont un caractère véritable et que la tentative manifeste de se conformer aux exigences du sous-al. 20(1)(c)(i) était sans effet en droit. Bien que le contribuable ait investi une somme empruntée d'environ 300 000 \$ dans son cabinet d'avocats, cela ne veut pas dire que cet argent a été utilisé en vue de tirer un revenu. Considéré dans ce contexte, l'emprunt a plutôt servi à combler une sortie de fonds découlant de l'achat d'une maison par le contribuable avec les fonds de son cabinet.

(d) *La participation en capital*

L'intimé a soutenu qu'il serait inéquitable en l'espèce qu'on lui refuse la déduction parce que, comme le dit mon collègue, « si une société peut refinancer sa participation en capital au moyen d'un emprunt et déduire les intérêts payés sur cet emprunt, l'intimé devrait lui aussi avoir le droit de refinancer sa participation dans la société de personnes au moyen d'un emprunt et de déduire les intérêts payés sur celui-ci » (par. 37). Au soutien de cette affirmation, le juge Major souligne qu'il faut, par souci d'équité, éviter de faire une distinction entre les personnes physiques et les personnes morales.

À mon avis, il ne s'ensuit pas que, du seul fait qu'une société puisse refinancer sa participation en capital au moyen d'un emprunt et déduire les intérêts payés sur celui-ci, l'intimé devrait être autorisé à faire de même à l'égard de sa participation dans la société de personnes. Le fait d'accorder la déduction à la société et de la refuser à l'intimé ne repose pas sur la distinction entre les personnes physiques et les personnes morales, différence de traitement qui permettrait de plaider l'existence d'une injustice. En fait, lorsqu'une société emprunte de l'argent, il s'agit de fonds qui se rattachent par définition ou par défaut à l'entreprise, tandis que dans le cas d'une personne physique détenant une participation dans une entreprise (c.-à-d. un associé dans une société de personnes),

76

77

cumstances, it is not denied to him because he is a natural person; rather he is denied the deduction because, being an individual, the money he borrows may or may not relate to the business and here the “shuffle of checks” is insufficient to make it so given the personal use of the borrowed money.

78 Hence, the present situation is not analogous to that of *Trans-Prairie Pipelines Ltd. v. Minister of National Revenue*, 70 D.T.C. 6351 (Ex. Ct.). In that case, the shortfall that the taxpayer corporation made up with borrowed funds was created by an indisputably business-related expense, *viz.*, paying off a business debt to preferred shareholders. In the present case, the taxpayer has no such business purpose. The situation is much closer to that in *Sternthal v. The Queen*, 74 D.T.C. 6646 (F.C.T.D.), where the taxpayer had a large corporate shortfall because he had given large income-free loans to his children. In that case, the deduction was not allowed.

79 In para. 38, Major J. agrees with Rothstein J.A. that an inconsistency would arise if the deduction were to be denied to a partner who originally financed the partnership with his own money, withdraws that money for personal use and refinances this with debt, whereas a partner whose initial investment was financed with borrowed funds would get a deduction of interest and any subsequent refinancing with debt would also have a deductible interest. I think this comparison is misleading and the unfairness it is meant to point to is more apparent than real.

80 A partner whose initial investment was financed with borrowed money will only continue to get the interest deduction on any subsequently borrowed money if that money is related to the business. He will not get the deduction for personal spending.

l'argent emprunté ne sera pas nécessairement relié à l'entreprise. En l'espèce, il ne l'est pas. En d'autres termes, si l'on refuse la déduction à l'intimé dans les circonstances de l'espèce ce n'est pas parce qu'il est une personne physique, mais plutôt parce que l'argent qu'il emprunte en tant que personne physique n'est pas nécessairement lié à l'entreprise et que, en l'espèce, l'« échange de chèques » ne suffit pas pour rattacher l'argent emprunté à l'entreprise, compte tenu de l'usage personnel qui en a été fait.

En conséquence, la présente situation ne se confond pas avec celle de l'affaire *Trans-Prairie Pipelines Ltd. c. Ministre du Revenu national*, 70 D.T.C. 6351 (C. de l'É.). Dans ce dossier, la sortie de fonds que la société contribuable avait comblé au moyen de fonds empruntés découlait d'une dépense incontestablement liée à l'entreprise, soit le règlement d'une dette de l'entreprise envers les actionnaires privilégiés. En l'espèce, le contribuable ne vise pas une telle fin commerciale. La situation se rapproche davantage de celle de l'arrêt *Sternthal c. La Reine*, 74 D.T.C. 6646 (C.F. 1^{re} inst.). Dans cette affaire, le contribuable avait effectué une ponction considérable dans l'avoir de certaines entreprises en accordant des prêts sans intérêt considérables à ses enfants. Dans cette affaire, la déduction n'a pas été permise.

Au paragraphe 38, le juge Major souscrit à l'opinion du juge Rothstein qu'il y aurait incohérence si l'on refusait une déduction à l'associé qui utilise son propre argent pour verser son apport initial à la société, puis qui retire cet argent à des fins personnelles et rétablit son apport au moyen d'un emprunt, alors que l'associé ayant financé son apport initial par un emprunt aurait le droit de déduire les intérêts sur cet emprunt de même que ceux payés sur tout emprunt ultérieur pour refinancer l'apport. J'estime que cette comparaison est trompeuse et que l'injustice qu'elle est censée illustrer demeure plus apparente que réelle.

L'associé dont l'apport initial a été financé au moyen d'un emprunt ne bénéficiera de la déduction des intérêts payés sur toute somme empruntée ultérieurement que si ces sommes sont liées à l'entreprise. Il n'aura pas droit à une déduction

Hence, he compares favourably with someone in the respondent's position, i.e. a partner who originally finances the partnership with his own money. Access to the deduction does not turn on whether or not the initial investment is with borrowed money, but what the borrowed money is used for — personal use means no deduction regardless of when the borrowing started. As a consequence, there is no difference or differential treatment giving rise to potential unfairness. We must view access to the deduction in consideration of the use of the borrowed funds, as the provision directs us to; there is then no worry about an inconsistency. Where the borrowed money is used for personal purchases, there is no deduction in either case. Otherwise, a different kind of unfairness would be created, namely that partners in partnerships would be given access to a way to finance the purchase of their homes by virtue of a shuffle through the capital accounts of their law firms.

The unfavourable comparison between a partner who need not borrow money to invest in the partnership but who does so and as a result benefits from both the interest deduction and is left with capital that could be used for personal consumption and a partner who uses his or her own money for investment in the law firm and as a result does not have that capital available for personal consumption is a comparison that seems too hypothetical to me and requires assuming that things happened differently than they did in this case. If Singleton had borrowed rather than used his own money to finance the firm when he first joined it, theoretically, he could have used that money to buy a house. But that is not what he did. He used his money to invest in the partnership and the money he borrowed was used to finance the house, not to finance the partnership (he only returns it to the partnership because he took it from the partnership). We cannot attribute to him tax treatment because of something he could have done. We must look at what he did. As Linden J.A. states, at p. 501, in his dissent in the Federal Court of

pour des dépenses personnelles. En conséquence, sa situation se compare favorablement à celle de l'intimé, c.-à-d. celle d'un associé qui finance son apport initial au moyen de fonds propres. Le droit à la déduction ne dépend pas de la question de savoir si l'apport initial provient d'un emprunt, mais bien de celle de savoir à quoi sert l'argent ainsi emprunté — une utilisation à des fins personnelles ne donnant droit à aucune déduction peu importe le moment de l'emprunt. Par conséquent, il n'existe ni distinction ni traitement différent susceptible d'entraîner une injustice. Nous devons déterminer le droit à la déduction au regard de l'usage qui est fait des fonds empruntés, comme la disposition nous prescrit de le faire. De cette façon, il n'y a aucune raison de craindre une incohérence. Lorsque l'argent emprunté est utilisé pour effectuer des achats personnels, aucune déduction n'est alors permise dans l'un et l'autre cas. Sinon, une autre forme d'injustice naîtrait, à savoir qu'un associé d'une société de personnes pourrait financer l'achat de sa maison par un va-et-vient de fonds dans le compte de capital de son cabinet d'avocats.

Constitue à mon sens une comparaison trop hypothétique — requérant en outre que nous supposions que les choses ne se sont passées comme ce fut le cas en l'espèce — la comparaison défavorable entre la situation de l'associé qui, même s'il n'a pas besoin de le faire, emprunte pour investir dans la société et en conséquence bénéficie de la déduction des intérêts tout en continuant de disposer de fonds utilisables à des fins personnelles et celle de l'associé qui investit son propre argent dans le cabinet et, de ce fait, ne peut plus en disposer à des fins personnelles. Si Singleton avait emprunté au lieu d'utiliser son propre argent pour financer le cabinet lorsqu'il s'y est joint, il aurait pu, en théorie, utiliser cet emprunt pour acheter une maison. Mais ce n'est pas ce qu'il a fait. Il a utilisé son propre argent pour investir dans la société de personnes et celui qu'il a emprunté a servi à financer la maison plutôt que cette société (il ne remet l'argent à la société de personnes que parce qu'il l'en a retiré). Nous ne pouvons lui accorder un avantage fiscal pour quelque chose qu'il aurait pu faire. Nous devons tenir compte de

Appeal, “[w]e must examine what the taxpayer actually did, not what he could have or should have done”.

82 There is no inconsistency in saying that if a taxpayer does something one way, certain tax consequences follow, but things, if done another way, would be treated differently. He should not get the benefit of an interpretation which attributes to him the benefits of a possible way to arrange his affairs; he is to be taxed on how those affairs were actually arranged. In other words, we cannot say that he should obtain the deduction because he could have obtained the deduction by another different arrangement of his affairs. The Act requires that the court consider the actual purpose for which the borrowed money was used. The question to be asked in order to ascertain that purpose is rather simple in my view: what was changed by these transactions? Here it was the acquisition of a house. The financing of the law firm remained the same.

83 Moreover, the idea that a partner who has originally invested money in a law firm that he could have used for personal consumption should be given the same tax benefit as the partner who borrows for that initial investment and then removes equity from the firm later in order to make a personal purchase does not result in a standard of “equal treatment” that is practicable. Suppose the respondent had borrowed in order to buy his part of the partnership, obtaining as he should deduction on the interest of the debt. Imagine that in five years he had repaid the borrowed money. Now suppose that the respondent did what he did here, i.e. took out his equity in the law firm, bought the house and borrowed to replace the money he took out of the capital account. If the deduction on the interest of the second loan is allowed, this means that the fictitious purpose is dominant in all cases as a result, a taxpayer can effectively continue to obtain deductions for personal consumption at will. This clearly cannot be what is intended by the

ce qu’il a fait. Comme l’affirme le juge Linden dans sa dissidence en Cour d’appel fédérale, à la p. 501, « [i]l faut examiner ce que le contribuable a réellement fait, et non ce qu’il aurait pu ou ce qu’il aurait dû faire ».

Il n’est pas illogique d’affirmer que, si un contribuable fait quelque chose d’une certaine façon, des conséquences fiscales données en découleront, mais que s’il s’y prend d’une autre façon, des conséquences différentes en résulteront. Le contribuable ne doit pas bénéficier d’une interprétation qui lui accorderait les avantages d’une façon concevable d’organiser ses affaires, mais il doit être imposé en fonction de la manière dont il les a réellement organisées. En d’autres termes, nous ne pouvons affirmer qu’il doit obtenir la déduction parce qu’il aurait pu l’obtenir en organisant ses affaires différemment. La Loi exige que le tribunal tienne compte de la fin réelle à laquelle l’argent emprunté a été utilisé. La question qu’il faut se poser pour déterminer cette fin est, selon moi, assez simple : Quel changement les opérations ont-elles entraîné? En l’occurrence, ce fut l’acquisition d’une maison. Le capital du cabinet d’avocats est resté le même.

De plus, ne se traduit pas par une norme applicable en matière de « traitement équitable » l’idée que l’associé qui investit initialement dans un cabinet d’avocats des fonds qu’il aurait pu utiliser à des fins personnelles devrait bénéficier du même avantage fiscal que celui qui fait cet apport au moyen de fonds empruntés qu’il retire ensuite du cabinet pour effectuer un achat personnel. Supposons que l’intimé ait contracté un emprunt pour acheter sa participation dans la société de personnes, obtenant comme il se doit une déduction pour les intérêts payés sur cet emprunt, et qu’il ait remboursé cet emprunt en cinq ans. Supposons maintenant que l’intimé ait agi comme il l’a fait en l’espèce, c.-à-d. qu’il ait retiré sa participation en capital du cabinet d’avocats, acheté la maison puis emprunté en vue de remplacer l’argent retiré du compte de capital. Si l’on permet la déduction des intérêts du second emprunt, il s’ensuit que la fin fictive demeure la fin dominante dans tous les cas et que le contribuable peut, dans les faits, continuer

legislation, which calls for a deduction only when the *bona fide* use of the borrowed funds is to produce income.

(e) “Direct Link” Analysis from *Shell Canada*

It was also submitted that there is a direct link between the taxpayer’s borrowing of the funds in question and an eligible use. According to *Shell Canada, supra*, the interest paid on that money should therefore be deductible. With respect for the opposite view, I do not agree with this reading of *Shell Canada*.

In *Shell Canada*, McLachlin J. did, in fact, use the language of “direct link”. She stated, at para. 32 as follows:

Here, Shell borrowed NZ\$150 million from the foreign lenders and immediately exchanged it for approximately US\$100 million before applying it to its business. This exchange did not alter the basic character of the funds as “borrowed money”. Money is fungible. The US\$100 million was simply the NZ\$150 million transformed into a different currency which, although it changed its legal form and its relative value, did not change its substance. It remained money. . . . Viewed thus, it is apparent that all of the NZ\$150 million that Shell borrowed from the foreign lenders was borrowed money currently and directly used for the purpose of producing income from Shell’s business. The direct link between the borrowed money and the activity calculated to produce income can hardly be compared to the indirect use at issue in *Bronfman Trust*. . . .

From this passage, it appears that McLachlin J. was not dealing with a situation at all similar to the one at bar. Rather, she was concerned to answer the argument that because the borrowed money was denominated in New Zealand dollars, it should not be deductible since it was immediately converted into U.S. dollars. She points out that

d’obtenir à volonté des déductions pour des dépenses personnelles. Manifestement, cela ne saurait être l’objectif visé par la loi, qui n’autorise la déduction que dans les cas où la fin véritable à laquelle sont affectés les fonds empruntés est de produire un revenu.

(e) *L’analyse relative au « lien direct » faite dans l’arrêt Shell Canada*

On a également prétendu qu’un lien direct existait entre l’emprunt par le contribuable des fonds en cause et une utilisation admissible. Conformément à l’arrêt *Shell Canada*, précité, les intérêts versés sur ces fonds seraient en conséquence déductibles. Avec égards pour l’opinion contraire, je ne souscris pas à cette interprétation de l’arrêt *Shell Canada*.

Dans cet arrêt, le juge McLachlin a effectivement utilisé l’expression « lien direct ». Elle s’est exprimée ainsi, au par. 32 :

Dans la présente affaire, Shell a emprunté aux prêteurs étrangers 150 000 000 \$ NZ qu’elle a immédiatement échangés contre approximativement 100 000 000 \$ US avant de les affecter à son entreprise. La somme n’en est pas moins demeurée de l’« argent emprunté ». L’argent est fungible. Les 100 000 000 \$ US correspondaient simplement aux 150 000 000 \$ NZ convertis en une autre monnaie, et même si leur forme juridique et leur valeur relative ont changé, leur nature fondamentale est demeurée la même. Il s’agissait toujours d’argent. [. . .] Il appert donc que la totalité des 150 000 000 \$ NZ que Shell a empruntés aux prêteurs étrangers était de l’argent emprunté qui a fait l’objet d’une utilisation actuelle et directe en vue de tirer un revenu de l’entreprise de Shell. Le lien direct entre l’argent emprunté et l’activité devant produire un revenu peut difficilement être comparé à l’utilisation indirecte qui était en cause dans l’affaire *Bronfman Trust*. . . .

Il appert de cet extrait que la situation examinée par le juge McLachlin ne ressemble en rien à celle qui nous occupe. Le juge McLachlin s’appliquait plutôt à répondre à l’argument que l’emprunt en devises néo-zélandaises ne devait pas ouvrir droit à la déduction puisqu’il avait été immédiatement converti en devises américaines. Elle souligne

84

85

86

money is fungible, however, so the denominations are immaterial to the analysis. In the present case, we are concerned with two possible uses of the borrowed funds: one is to invest in the law firm in order to generate income and the other is to purchase a home. In *Shell Canada*, by contrast, all the uses to which the money might be put are business-related. The only concern is whether a legal formality (that the funds were borrowed in New Zealand currency but were invested in U.S. currency) should prevent the taxpayer from being able to deduct interest on borrowed funds that clearly went toward its business.

cependant que l'argent est fongible et, partant, que les devises utilisées ne sont pas pertinentes pour l'analyse. En l'espèce, nous nous intéressons à deux utilisations possibles des fonds empruntés : l'une est leur investissement dans un cabinet d'avocats en vue de tirer un revenu, l'autre leur utilisation pour acheter une maison. Dans l'arrêt *Shell Canada*, par contraste, toutes les utilisations de l'argent étaient liées à l'entreprise. La seule question était de savoir si une formalité juridique (le fait que les fonds aient été empruntés en devises néo-zélandaises mais investis en devises américaines) devait empêcher le contribuable de déduire les intérêts sur des fonds empruntés qui étaient clairement utilisés pour son entreprise.

87 Reading McLachlin J.'s decision in *Shell Canada* as a whole leads to the conclusion that she does not mean to suggest that a taxpayer can deduct the interest he paid on money he borrowed for a purpose totally unrelated to his business. Rather, she simply held that *bona fide* legal relationships should not be disregarded by the courts in analysing such transactions. Since, as McLachlin J. points out, money is fungible, the denominations in which it is calculated are irrelevant to understanding the essence of the transaction. Since she maintains that it is only *bona fide* legal relationships that are to be given deference by the courts, there must be some legal relationships that courts still consider not to be *bona fide*. The facts in the present case surely present as strong a case of legal relations created without *bona fide* as one could imagine. A loan was obtained to finance the purchase of a private home. Interest paid in respect of such a loan should not be claimed as a deduction from taxable income.

Il ressort de l'ensemble des motifs du juge McLachlin dans l'arrêt *Shell Canada* qu'elle ne suggère pas qu'un contribuable peut déduire les intérêts versés sur de l'argent emprunté à une fin dépourvue de tout lien avec son entreprise. Au contraire, elle a simplement conclu que les tribunaux ne doivent pas faire abstraction des rapports juridiques véritables dans leur analyse de ces opérations. Comme le souligne le juge McLachlin, du fait que l'argent est fongible, les devises utilisées n'ont aucune pertinence pour déterminer l'essence de l'opération. Puisqu'elle affirme que seuls les rapports juridiques véritables doivent bénéficier de la déférence des tribunaux, il reste sûrement des rapports que les tribunaux continuent de considérer non véritables. Il est certes difficile d'imaginer exemple plus concret de rapports juridiques non véritables que les faits de la présente espèce. Un emprunt a été obtenu en vue de financer de l'achat d'une résidence privée. Les intérêts payés sur un tel emprunt ne devraient pas être réclamés à titre de déduction du revenu imposable.

6. Conclusion

6. Conclusion

88 For the reasons stated above, I would grant the appeal and restore the judgment of Bowman J.T.C.C.

Pour les motifs qui précèdent, j'accueillerais le pourvoi et je rétablirais la décision du juge Bowman de la Cour canadienne de l'impôt.

Appeal dismissed with costs, BASTARACHE and LeBel JJ. dissenting.

Pourvoi rejeté avec dépens, les juges BASTARACHE et LeBel sont dissidents.

Solicitor for the appellant: The Deputy Attorney General of Canada, Ottawa.

Procureur de l'appelante : Le sous-procureur général du Canada, Ottawa.

Solicitors for the respondent: Davis & Company, Vancouver.

Procureurs de l'intimé : Davis & Company, Vancouver.