

A-173-77

A-173-77

The Queen (Appellant) (Defendant)

v.

Godfrey G. S. Moulds (Respondent) (Plaintiff)

Court of Appeal, Pratte, Ryan and Le Dain JJ.—
Ottawa, December 19, 1977 and January 30,
1978.

Income tax — Income calculation — Deductions — Respondent claiming deductions of capital cost allowance on depreciable property for 1970 and 1971, and of "terminal loss" allowance for 1972 — Respondent had previously withdrawn objection to 1964 reassessment relating to same property — Whether or not Trial Judge correct in holding no part of sale price attributable to those buildings — Whether or not appellant's estoppel argument valid — Whether or not respondent can repudiate election for determining capital cost of two buildings and adopt fair market approach for determining their proceeds of disposition — Income Tax Act, R.S.C. 1952, c. 148, ss. 20(5)(e)(i),(ii), 20(6)(g).

In 1964, respondent sold a developer land on which two buildings were located, the selling price expressly being for the land only, and yet claimed a capital cost allowance for the buildings. The Minister rejected this claim and plaintiff agreed to withdraw his objection to the reassessment without abandoning his claim that no value should attach to the buildings from the proceeds of the sale. The issue, which arises from respondent's claim to a capital cost allowance in 1970 and 1971 and a terminal loss in 1972 in respect of Class 3 depreciable property, is whether the Trial Judge was right in holding that no portion of the sale price could be attributed to the disposition of the two buildings. Appellant continues to argue that estoppel lies against respondent, and further argues that respondent cannot repudiate his election for determining capital cost of the two buildings and adopt the fair market value approach for determining the proceeds of disposition for the same buildings.

Held, the appeal is dismissed. The argument based on estoppel was rightly dismissed by the Trial Judge. The resolution of the issue is not dependent on respondent's method of calculating the capital cost to him of the two buildings. Even if the property's fair market value did not change between 1961 and 1964, it does not follow that the buildings had the same value for the respondent at the time of sale as at the time of purchase. On acquisition, the buildings clearly had a certain value: producing revenue to maintain the property until a purchaser-builder could be found for the medical building project. When that purchaser was found, however, the situation changed, for when respondent decided to sell, the buildings lost their usefulness, and value, to him. The principle, argued by appellant, that "a person may not approbate and reprobate" has no application

La Reine (Appelante) (Défenderesse)

c.

Godfrey G. S. Moulds (Intimé) (Demandeur)

Cour d'appel, les juges Pratte, Ryan et Le Dain—
Ottawa, le 19 décembre 1977 et le 30 janvier 1978.

Impôt sur le revenu — Calcul du revenu — Déductions — L'intimé réclame une allocation à l'égard du coût en capital, pour les années 1970 et 1971, relativement à un bien amortissable, et une allocation de la nature d'une «perte finale» pour l'année 1972 — L'intimé avait antérieurement retiré son opposition à la nouvelle cotisation établie en 1964 sur le même bien-fonds — Le juge de première instance a-t-il erré en concluant qu'aucune partie du prix de vente ne doit être attribuée à ces immeubles? — L'argument de l'appelante fondé sur l'irrecevabilité est-il valide? — L'intimé peut-il répudier la méthode de détermination du coût en capital des deux immeubles et choisir la juste valeur marchande pour déterminer le produit de la disposition de ces immeubles? — Loi de l'impôt sur le revenu, S.R.C. 1952, c 148, art. 20(5)e)(i),(ii), 20(6)g.

En 1964, l'intimé a vendu à un promoteur un terrain sur lequel se dressaient deux immeubles. Le prix de vente ne tenait compte que du terrain uniquement, ce qui n'a pas empêché l'intimé de réclamer une allocation à l'égard du coût en capital relativement à ces immeubles. Le Ministre a rejeté cette réclamation et le demandeur a convenu de retirer son opposition à la nouvelle cotisation sans pour autant renoncer à sa prétention selon laquelle aucune partie du produit de la disposition ne doit être attribuée aux immeubles. La question litigieuse, qui tire son origine d'une allocation à l'égard du coût en capital réclamée par l'intimé pour les années 1970 et 1971 et d'une perte finale pour l'année 1972 relativement à un bien amortissable de la catégorie 3, est de savoir si le juge de première instance a eu raison de décider qu'aucune partie du prix de vente ne pouvait être attribuée à la disposition des deux immeubles. L'appelante continue de faire valoir le moyen d'irrecevabilité à l'encontre de l'intimé et fait de plus valoir que l'intimé ne peut répudier la méthode de détermination du coût en capital des deux immeubles et choisir la juste valeur marchande pour déterminer le produit de la disposition desdits immeubles.

Arrêt: l'appel est rejeté. Le juge de première instance a eu raison de rejeter l'argument fondé sur l'irrecevabilité. La solution du litige ne dépend pas de la façon dont l'intimé a calculé le coût en capital pour lui de ces deux immeubles. Même si la juste valeur marchande du bien-fonds est demeurée la même entre 1961 et 1964, il ne s'ensuit pas que les immeubles avaient la même valeur pour l'intimé à l'époque de la vente qu'à l'époque de l'achat. Au moment de l'achat, il est clair que les immeubles avaient une certaine valeur: ils produisaient un revenu qui permettait de garder le bien-fonds jusqu'au moment où un acheteur intéressé par la construction d'un édifice médical serait trouvé. Toutefois, dès que cet acheteur fut trouvé, la situation a changé car au moment où l'intimé a décidé de vendre le bien-fonds, les immeubles ont perdu leur utilité et leur

in this case because respondent never had the right to elect between two inconsistent courses of action. The only choice was to claim or not to claim a capital cost allowance. Once a decision had been made to claim it, it had to be calculated in the manner prescribed by statute.

INCOME tax appeal.

COUNSEL:

G. W. Ainslie, Q.C., and *A. Scott-Butler* for appellant (defendant).

D. C. Nathanson for respondent (plaintiff).

SOLICITORS:

Deputy Attorney General of Canada for appellant (defendant).

McDonald & Hayden, Toronto, for respondent (plaintiff).

The following are the reasons for judgment rendered in English by

PRATTE J.: This is an appeal from a judgment of the Trial Division [[1977] 2 F.C. 487] allowing the respondent's appeal from a decision of the Tax Review Board confirming the reassessments made by the Minister of National Revenue of the respondent's income for the years 1970, 1971 and 1972.

The question to be determined relates to the calculation of the capital cost allowance to which the respondent was entitled for those years in respect of his depreciable property falling within Class 3 of Schedule B of the *Income Tax Regulations*.¹

Under Regulation 1100(1)(a) the capital cost allowance to which a taxpayer is entitled in respect of property of a given class is determined by reference to the "undepreciated capital cost" to the taxpayer "as of the end of the taxation year . . . of property of the class". The definition of the expression "undepreciated capital cost" is found in section 20(5)(e) of the Act; it reads in part as follows:

¹ According to Schedule B, Class 3 comprises:
Property not included in any other class that is
(a) a building . . .

valeur. Le principe, invoqué par l'appelante, qu'«une personne ne peut accepter et répudier» ne s'applique pas en l'espèce parce que l'intimé n'a jamais eu le droit de choisir entre deux modes d'action incompatibles. La seule possibilité était de réclamer une allocation à l'égard du coût en capital ou d'y renoncer. Dès qu'il fut décidé de la réclamer, l'allocation à l'égard du coût en capital devait être calculée de la façon prévue par la loi.

APPEL en matière d'impôt sur le revenu.

AVOCATS:

G. W. Ainslie, c.r., et *A. Scott-Butler* pour l'appelante (défenderesse).

D. C. Nathanson pour l'intimé (demandeur).

PROCUREURS:

Le sous-procureur général du Canada pour l'appelante (défenderesse).

McDonald & Hayden, Toronto, pour l'intimé (demandeur).

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

LE JUGE PRATTE: Il s'agit d'un appel d'un jugement de la Division de première instance [[1977] 2 C.F. 487] accueillant l'appel interjeté par l'intimé contre une décision de la Commission de révision de l'impôt qui avait confirmé les nouvelles cotisations établies par le ministre du Revenu national touchant l'impôt de l'intimé pour les années 1970, 1971 et 1972.

La question à déterminer concerne le calcul de l'allocation à l'égard du coût en capital à laquelle l'intimé avait droit pour ces années, relativement à son bien amortissable tombant dans la catégorie 3 de l'annexe B des *Règlements de l'impôt sur le revenu*.¹

Aux termes de l'article 1100(1)a) des Règlements, l'allocation à l'égard du coût en capital à laquelle un contribuable a droit relativement à un bien d'une catégorie donnée est déterminée en relation avec le «coût en capital non déprécié» pour le contribuable «à la fin de l'année d'imposition . . . des biens de la catégorie». La définition des mots «le coût en capital non déprécié» se trouve à l'article 20(5)e) de la Loi; voici en partie son libellé:

¹ Selon l'annexe B, la catégorie 3 comprend:
Les biens non compris dans aucune autre catégorie constitués par
a) un édifice . . .

20. (5) . . .

(e) "undepreciated capital cost" to a taxpayer of depreciable property of a prescribed class as of any time means the capital cost to the taxpayer of depreciable property of that class acquired before that time minus the aggregate of

- (i) the total depreciation allowed to the taxpayer for property of that class before that time,
- (ii) for each disposition before that time of property of the taxpayer of that class, . . .

(A) the proceeds of disposition thereof,

In order to compute the capital cost allowance to which a taxpayer may be entitled in respect of property of a prescribed class, it is therefore necessary to calculate the undepreciated capital cost to the taxpayer of that property. That calculation requires, first, that the capital cost of the property be established and, second, that there be deducted from that cost the amounts mentioned in subparagraphs (i) and (ii) of section 20(5)(e). In certain instances, the determination of the quantum of the "proceeds of disposition" of a depreciable asset may, as in the present case, raise difficulties. Section 20(6)(g) was enacted in contemplation of such a situation. It reads as follows:

20. (6) . . .

(g) where an amount can reasonably be regarded as being in part the consideration for disposition of depreciable property of a taxpayer of a prescribed class and as being in part consideration for something else, the part of the amount that can reasonably be regarded as being the consideration for such disposition shall be deemed to be the proceeds of disposition of depreciable property of that class irrespective of the form or legal effect of the contract or agreement; and the person to whom the depreciable property was disposed of shall be deemed to have acquired the property at a capital cost to him equal to the same part of that amount;

The facts which gave rise to these proceedings can now be briefly stated.

The respondent is a doctor who is established in Ottawa. In 1961, he purchased for \$66,000 a piece of land, on which two small apartment buildings were erected, because he considered that property to be a suitable site for the construction of a medical office building. He kept the property until 1964; during that time he rented the apartments and thus earned a modest income which was nevertheless sufficient to pay for the taxes and other expenses that the respondent had to incur as

20. (5) . . .

e) «le coût en capital non déprécié», pour un contribuable, de biens susceptibles de dépréciation d'une catégorie prescrite, à une époque quelconque, signifie le coût en capital, pour le contribuable, de biens susceptibles de dépréciation de cette catégorie dont l'acquisition est antérieure à cette époque, moins l'ensemble

- (i) de la dépréciation totale allouée au contribuable, avant cette époque, pour des biens de cette catégorie,
- (ii) pour chaque disposition, avant cette époque, de biens du contribuable appartenant à cette catégorie, . . .

(A) du produit de la disposition desdits biens,

Afin de calculer l'allocation à l'égard du coût en capital à laquelle le contribuable a droit pour un bien d'une catégorie prescrite, il est donc nécessaire de calculer le coût en capital non déprécié de ce bien pour le contribuable. Ce calcul exige d'abord que l'on détermine le coût en capital du bien et, deuxièmement, que l'on déduise de ce coût le montant mentionné aux sous-alinéas (i) et (ii) de l'article 20(5)e). Dans certains cas, comme en l'espèce, la détermination du montant du «produit de la disposition» de l'actif amortissable peut soulever des difficultés. L'article 20(6)g) a été édicté en vue d'une telle situation. Voici son libellé:

20. (6) . . .

g) lorsqu'un montant peut être raisonnablement considéré comme étant en partie la cause ou considération pour la disposition de biens d'un contribuable, susceptibles de dépréciation et appartenant à une catégorie prescrite, et comme étant en partie la cause ou considération pour d'autre chose, la fraction du montant qui peut être raisonnablement considérée comme étant la cause ou considération de cette disposition est censée être le produit de la disposition de biens susceptibles de dépréciation appartenant à cette catégorie, indépendamment de la forme ou de l'effet juridique du contrat ou de la convention; et la personne envers qui on a disposé des biens susceptibles de dépréciation est réputée avoir acquis les biens à un coût en capital, pour elle, égal à la même fraction de ce montant;

On peut maintenant énoncer brièvement les faits qui ont donné lieu à ces procédures.

L'intimé est un médecin qui exerce sa profession à Ottawa. En 1961, il a acheté, au prix de \$66,000, un terrain sur lequel se dressaient deux immeubles d'appartements, car il considérait que ce terrain conviendrait bien à la construction d'un édifice abritant des bureaux de médecins. Il est demeuré propriétaire du bien-fonds jusqu'en 1964; pendant ce temps il louait les appartements et gagnait ainsi un revenu modeste, mais suffisant pour payer les impôts et autres dépenses qu'il devait encourir en

long as he held the property. In 1964, the property was sold to Foxspar Realty Limited, a company that had been incorporated at the instigation of the respondent and other members of the medical profession in order to carry out the respondent's project of erecting a medical building. The sale price, specified in the deed to be for the land only since the buildings were to be demolished, was \$70,500. Shortly after the sale, the two apartment houses were pulled down and the construction of the medical building began.

The respondent continued until some time in 1972 to own other buildings which were property of Class 3 of Schedule B. From 1961 to 1972, therefore, in computing the capital cost allowance to which he was entitled in respect of his Class 3 property, the respondent had, each year, to determine the capital cost of that property and, in particular, of the apartment buildings he had acquired in 1961. In all those years, the respondent valued that capital cost at \$46,625.33; that valuation is not in issue in these proceedings. From 1964, the respondent also had to determine what were the proceeds of disposition of the two apartment buildings that he had sold in 1964 with the land on which they were erected for a consideration of \$70,500. It is that determination, which had to be made in the light of section 20(6)(g), which eventually gave rise to these proceedings.

When the respondent made his income tax return for the year 1964, he calculated the capital cost allowance to which he was entitled for that year on the basis that the whole price of \$70,500 was to be regarded as having been paid for the land and that he had received nothing for the disposition of the buildings. The Minister of National Revenue took a different view and assessed the respondent on the basis that out of the price of \$70,500, a sum of \$46,625.33 was to be regarded as the proceeds of disposition of the buildings. The respondent contested that assessment and filed a notice of objection. After negotiations, it was agreed the respondent would withdraw his notice of objection and that the Minister would reduce to \$44,625.33 the part of the price of \$70,500 allocated to the buildings. On November 18, 1966, the respondent wrote to the Department of National Revenue confirming that arrangement. That letter

tant que propriétaire. En 1964, le bien-fonds a été vendu à Foxspar Realty Limited, compagnie constituée par l'intimé et d'autres médecins pour y construire un édifice médical, comme l'intimé le projetait. Le prix d'achat, qui aux termes de l'acte ne concernait que le terrain, les édifices devant être démolis, était de \$70,500. Peu après la vente, les deux immeubles d'appartements ont été démolis et on a commencé la construction de l'édifice médical.

Jusqu'en 1972, l'intimé est demeuré propriétaire d'autres immeubles entrant dans la catégorie 3 de l'annexe B. Donc, de 1961 à 1972, en calculant l'allocation à l'égard du coût en capital à laquelle il avait droit relativement à son bien de la catégorie 3, l'intimé devait, chaque année, déterminer le coût en capital de ce bien et, en particulier, des immeubles d'appartements qu'il avait acquis en 1961. Pendant toutes ces années, l'intimé avait évalué le coût en capital à \$46,625.33; cette évaluation n'est pas en litige dans les procédures actuelles. A partir de 1964, l'intimé devait également déterminer quel était le produit de la disposition des deux immeubles d'appartements qu'il avait vendus en 1964, avec le terrain sur lequel ils se dressaient, pour un prix de \$70,500. C'est cette détermination, qui devait être faite à la lumière de l'article 20(6)(g), qui a finalement donné lieu aux procédures actuelles.

Lorsque l'intimé a préparé sa déclaration de revenu pour l'année 1964, il a calculé l'allocation à l'égard du coût en capital à laquelle il avait droit pour cette année-là en considérant que le prix total de \$70,500 avait été versé pour le terrain et qu'il n'avait rien reçu pour la vente des immeubles. Le ministre du Revenu national était d'un autre avis et il a établi la cotisation de l'intimé en considérant que du prix de \$70,500, un montant de \$46,625.33 correspondait au produit de la disposition des immeubles. L'intimé a contesté cette cotisation et a produit un avis d'opposition. A la suite de pourparlers, il a été convenu que l'intimé retirerait son avis d'opposition et que le Ministre réduirait à \$44,625.33 la partie du prix de \$70,500 qu'il attribuait aux immeubles. Le 18 novembre 1966, l'intimé a écrit au ministère du Revenu national pour confirmer cette entente. Voici le libellé de cette lettre:

read as follows:

On condition that the amount of proceeds from disposition of a property at 334-336 McLeod Street, which I sold in 1964, be adjusted in your records to read as \$44,625.33 instead of \$46,625.33 as shown on the Capital Cost Allowance Schedule which was attached to Notice of Re-Assessment Number 1240221-1 issued on April 17, 1966 by the Department of National Revenue, I am prepared to withdraw my Notice of Objection dated July 14, 1966, relative to the above-noted Re-Assessment.

I wish to point out that the withdrawal of my Notice of Objection does not mean that I concur with the Minister's view, in this case, that substantially the same amount should be credited on the sale of the Class 3 Asset as was set up at the time of acquisition. I still fail to see why any value should be attached to the building from proceeds of sale, when the purchaser is only buying land and had the building demolished immediately after purchase. However, I am anxious to finalize the matter and as stated above am prepared to accept the figure of \$44,625.33 as being the proceeds of disposition attributable to 334-336 McLeod Street.

I trust the above information will enable you to complete my file relative to the year 1964.

On the same day, the respondent's accountant wrote a letter to the Department in which he expressed the wish of the respondent to take advantage of the additional capital cost allowance to which he was entitled as a consequence of the agreement of the Department to reduce from \$46,625.33 to \$44,625.33 the amount considered to be the proceeds of disposition of the two apartment buildings here in question. That letter read in part as follows:

It is our client's wish that, when your records are being adjusted to incorporate the above change, the additional Capital Cost Allowance available to our client as a result thereof be used in 1964 and subsequent years.

Following this arrangement, the capital cost allowance to which the respondent was entitled for the years 1964 to 1969 was calculated on the assumption that the two buildings acquired in 1961 had been disposed of in 1964 for a price of \$44,625.33. However, when the respondent made his income tax returns for the years 1970, 1971 and 1972 he adopted a different position. For each one of those years he claimed a capital cost allowance in respect of his property of Class 3 on the basis that the whole sum of \$70,500 that he had received in 1964 was to be considered as having been the price for the sale of the land and that no

[TRADUCTION] A la condition que le produit provenant de la disposition, en 1964, d'un bien-fonds situé aux n^{os} 334-336 de la rue McLeod, soit rectifié dans vos dossiers de façon à y lire \$44,625.33 au lieu de \$46,625.33, tel qu'il est indiqué dans l'annexe concernant l'allocation à l'égard du coût en capital, qui accompagnait l'avis de nouvelle cotisation n^o 1240221-1, émis le 17 avril 1966, par le ministère du Revenu national, je suis prêt à retirer mon avis d'opposition daté du 14 juillet 1966, portant sur la nouvelle cotisation précitée.

Je désire signaler que le retrait de mon avis d'opposition ne signifie pas que je souscris au point de vue du Ministre, dans cette affaire, selon lequel le même montant devrait, en substance, être crédité à la vente du bien de la catégorie 3, comme il a été établi au moment de l'acquisition. Je ne comprends toujours pas pourquoi une partie du produit de la vente devrait être attribuée à l'édifice puisque l'acheteur n'acquerrait que le terrain et qu'immédiatement après cette acquisition, il a fait démolir l'édifice en question. Cependant, je suis désireux de mettre un terme à cette affaire et, comme je l'ai déjà mentionné, je suis prêt à accepter le chiffre de \$44,625.33 comme étant la partie du produit de la vente affectée aux n^{os} 334-336 de la rue McLeod.

J'espère que ces renseignements vous seront de quelque utilité afin de compléter mon dossier quant à l'année 1964.

Le même jour, le comptable de l'intimé a écrit au Ministère une lettre dans laquelle il exprimait le désir de son client de profiter de l'allocation additionnelle à l'égard du coût en capital à laquelle il avait droit, suite à l'entente conclue avec le Ministère pour réduire de \$46,625.33 à \$44,625.33 le montant estimé être le produit de la disposition des deux immeubles d'appartements en question. Voici en partie le libellé de cette lettre:

[TRADUCTION] Lorsque vous modifierez vos dossiers pour y inclure le changement susmentionné, notre client désirerait que l'allocation additionnelle du coût en capital, dont il bénéficie ainsi, soit utilisée en 1964 et les années subséquentes.

Suite à cette entente, l'allocation à l'égard du coût en capital à laquelle l'intimé avait droit pour les années 1964 à 1969 a été calculée en considérant que les deux immeubles achetés en 1961 avaient été vendus en 1964 pour le prix de \$44,625.33. Cependant, lorsque l'intimé a présenté sa déclaration de revenu pour les années 1970, 1971 et 1972, il a adopté une attitude différente. Pour chacune de ces années il a réclamé une allocation du coût en capital à l'égard de son bien de la catégorie 3 comme si le prix total de \$70,500 qu'il avait reçu en 1964 devait être considéré comme le prix de vente du terrain et qu'aucune

part of that price was to be attributed to the two apartment buildings. The Minister disallowed that claim and assessed the respondent, for each one of those years, on the basis that the two apartment buildings had been disposed of for a price of \$44,625.33. Those are the assessments which were set aside by the judgment of the Trial Division against which this appeal is brought.

In the Trial Division, the appellant had advanced two contentions:

(a) that the respondent was estopped, by reasons of the representation he had made to the Minister in 1964 when he had agreed to withdraw his notice of objection, from alleging and establishing that the whole of the price of \$70,500.00 was to be regarded as the consideration for the disposition of the land, and

(b) that the circumstances surrounding the sale indicated that the sale price of \$70,500.00 could reasonably be regarded as being in part the consideration for disposition of the two apartment buildings and that the amount of \$44,625.33 was the amount that could reasonably be regarded as being the consideration for the disposition of those buildings.

The Trial Judge rejected both these contentions.

The Trial Judge disposed of the argument founded on estoppel by saying that it had not been proven that the respondent had made any representation of fact to the Minister and that, in any event, the evidence did not show that, as a result of those alleged representations, the Minister had acted to his detriment.

With respect to the appellant's second contention, the Trial Judge first made reference to the uncontradicted evidence showing that, at the time of the sale, the buildings did not add any value to the fair market value of the land since the highest and best use of the property was for redevelopment as an office building. The learned Judge then expressed his findings [at pages 494-495] as follows:

It seems clear to me that when he suggested a price to the group of practitioners formed for the purpose of realizing the medical building project he had conceived, the plaintiff could not and did not ask for more than the value the land had to the group. And that value was the fair market value of the property, at its highest and best use, redevelopment as an office or medical building.

partie de ce prix ne devait être attribuée aux immeubles d'appartements. Le Ministre a rejeté cette réclamation et a établi la cotisation de l'intimé pour chacune de ces années, comme si les deux immeubles d'appartements avaient été vendus pour le prix de \$44,625.33. Telles sont les cotisations qui ont été annulées par le jugement de la Division de première instance contre lequel on interjette maintenant appel.

En Division de première instance, l'appelante a soulevé deux arguments:

a) que l'intimé ne peut, en raison des faits qu'il a présentés au Ministre en 1964 lorsqu'il a accepté de retirer son avis d'opposition, prétendre ni établir que le prix total de \$70,500 devait être considéré comme la contrepartie de la disposition du terrain, et

b) que les circonstances entourant la vente indiquent que l'on peut raisonnablement considérer que le prix de vente de \$70,500 s'applique en partie à la disposition des deux immeubles et que l'on peut raisonnablement dire que le montant de \$44,625.33 représente la contrepartie de la disposition de ces immeubles.

Le juge de première instance a rejeté ces deux prétentions.

Il a réfuté l'argument fondé sur l'irrecevabilité en disant qu'on n'avait pas établi que l'intimé ait procédé à une présentation de faits à l'intention du Ministre et qu'en tout cas, la preuve n'établissait pas que suite à ces prétendues représentations, le Ministre ait agi au préjudice dudit intimé.

Relativement à la deuxième prétention de l'appelante, le juge de première instance a d'abord fait mention de la preuve non contredite établissant qu'au moment de la vente les immeubles n'ajoutaient aucune valeur à la valeur marchande du terrain, puisque l'utilisation la meilleure et la plus profitable du bien-fonds consistait à y construire des édifices à bureaux. Le savant juge a ensuite exprimé ses conclusions [aux pages 494 et 495] comme suit:

Il m'apparaît clair que lorsque le demandeur a proposé un prix au groupe de médecins formé dans le but de réaliser le projet de construction de l'édifice médical qu'il avait conçu lui-même, il ne pouvait demander et n'a pas demandé un prix supérieur à la valeur que représentait le terrain aux yeux du groupe. Cette valeur représentait la juste valeur marchande du bien-fonds, conformément à son utilisation la meilleure et la plus profitable, soit un édifice à bureaux ou un édifice médical.

It is true we are concerned here with the value to the vendor, and the mere fact that the purchasers were interested in land only is not conclusive that the buildings standing thereon had no value to the vendor. But, such value, to be considered, must be a demonstrable, real, economic value—as was obviously the case in the two decisions cited by counsel for the defendant, *M.N.R. v. Malloney's Studio Limited* (75 DTC 5377) and *Baziuk v. The Queen* (77 DTC 5001). Here on the contrary, according to the evidence adduced, the value of the land alone to a developer far exceeded the capital amount necessary to produce the rental revenues that could be derived from the buildings. The plaintiff asserted that the leasing of the buildings prior to sale was, in his mind, primarily of a transitional nature; his statement to that effect is not to my mind contradicted by the fact that he carried insurance against fire and stipulated in the deed of sale itself, for some other normal precautionary measures with regard to them. In my view, in the negotiations leading to the agreement of 1964 and the fixing of the purchase price, the plaintiff was never able to obtain any additional advantage or value by reason of the presence of the buildings. All value had to relate exclusively to the land. The earlier mentioned stipulation in the agreement to the effect that the price was for land only may have been inserted at the request of the plaintiff and for tax purposes (as stressed by counsel for the defendant) but it was, in my opinion, the mere truth.

I am satisfied, on the evidence relating to the bargaining between the parties, the meeting of minds on both sides in the transaction—to repeat the words used by the then Associate Chief Justice of this Court in the *Emco* case referred to above—that the price arrived at was exclusively attributable to the value of the land and nothing to the buildings. I therefore conclude that no amount of the selling price in 1964 can reasonably be regarded as proceeds of disposition of the buildings.

In support of the appeal, counsel for the appellant also invoked two arguments. First, he reiterated his argument based on estoppel and, second, he presented a new argument which had not been advanced in the Court below.

With reference to the first argument based on estoppel, I merely wish to say that it was, in my view, rightly rejected by the Trial Judge and I could not add anything useful to the reasons he gave for reaching that conclusion.

The appellant's second argument is not easy to formulate. I will, nevertheless, try to state it as I understood it. Counsel first acknowledged that, as found by the Trial Judge, the existence of the two apartment houses did not increase the fair market value of the land at the time of the sale; he also

Il est vrai que ce qui nous concerne, en l'espèce, est la valeur que représentaient les édifices aux yeux du vendeur; et le simple fait que l'intérêt des acheteurs portait exclusivement sur le terrain ne nous permet pas de conclure que les édifices érigés dessus n'avaient aucune valeur pour le vendeur. Mais, pour tenir compte d'une telle valeur, cette dernière doit être réelle, économique et susceptible d'être prouvée — ce qui était manifestement le cas dans les deux arrêts cités par l'avocat de la défenderesse, soit *M.N.R. c. Malloney's Studio Limited* (75 DTC 5377) et *Baziuk c. La Reine* (77 DTC 5001). Au contraire, en l'espèce, conformément à la preuve soumise, la valeur seule du terrain pour un promoteur dépassait largement le capital nécessaire pour produire les revenus de location pouvant être tirés des édifices. Le demandeur déclara que la location des édifices avant leur vente revêtait selon lui un caractère essentiellement passager; sa déclaration à cet effet n'est pas contredite par le fait qu'il détenait une police d'assurance-feu et avait stipulé dans le contrat de vente lui-même certaines mesures normales de précaution en ce qui concerne ces édifices. A mon avis, dans les négociations qui ont conduit à la signature du contrat en 1964 et à la détermination du prix d'achat, le demandeur n'a jamais pu obtenir un bénéfice ou une valeur quelconque additionnelle en raison des édifices. Toute la valeur concernait exclusivement le terrain. La stipulation précitée selon laquelle le prix ne concernait que le terrain a pu être insérée au contrat à la requête du demandeur et ce, pour des fins d'impôt (comme l'a fait valoir l'avocat de la défenderesse); mais à mon avis, c'était la simple vérité.

Je suis convaincu, à la lumière de la preuve relative aux négociations entre les parties et leur consensus au cours de la transaction—je reprends les mots de celui qui fut plus tard juge en chef adjoint de cette cour, prononcés dans l'arrêt *Emco* précité—que le prix convenu était attribuable exclusivement à la valeur du terrain et non aux édifices. Par conséquent, je conclus qu'aucune partie du prix de vente de 1964 ne peut raisonnablement être considérée comme un produit résultant de la disposition des édifices.

A l'appui de l'appel, l'avocat de l'appelante a également soulevé deux arguments. D'abord, il a réitéré celui fondé sur l'irrecevabilité et ensuite il a soulevé un nouvel argument non invoqué en Division de première instance.

A l'égard du premier argument, fondé sur l'irrecevabilité, je désire tout simplement dire qu'à mon avis, c'est avec raison qu'il a été rejeté par le juge de première instance et je ne pourrais rien ajouter d'utile aux motifs qu'il a donnés en concluant ainsi.

Le deuxième argument de l'appelante n'est pas facile à formuler. J'essaierai toutefois de l'énoncer tel que je l'ai compris. L'avocat reconnaît tout d'abord, comme a conclu le juge de première instance, que les deux immeubles d'appartements n'augmentaient pas la valeur marchande du ter-

recognized that, if one had regard for the fair market value of the property, one could, as the Trial Judge, reach the conclusion that the whole price of \$70,500 had been paid for the land. However, counsel stressed the fact, established at the trial, that even in 1961, when the respondent had purchased the property, the two buildings did not add anything to the fair market value of the land. In spite of that fact, the respondent had valued the capital cost to him of the two small apartment buildings at \$44,625.33. It is clear, therefore, according to counsel, that the respondent had not, in making this valuation, adopted the "fair market value approach"; he had chosen to adopt another method of valuation. Counsel for the appellant concluded that the respondent, having made that election for the purpose of determining the capital cost of the two buildings here in question, could not repudiate it and adopt the fair market value approach for the purpose of determining the proceeds of disposition of those same buildings. In support of that contention, counsel invoked "the principle that a person may not approbate and reprobate" (see *Halsbury's Laws of England*, 4th Ed., Vol. XVI, vbo Estoppel, par. 1507).

This contention appears to me to be untenable.

The sole issue to be determined in these proceedings relates to the allocation of the price of \$70,500 received by the respondent in 1964. In view of the way in which the appellant pleaded to the respondent's action, the determination of the capital cost to the respondent of the two buildings here in question was not an issue before the Trial Judge and is not an issue in this appeal. The only question is whether the Trial Judge was right in deciding that no portion of the sale price of \$70,500 could reasonably be attributed to the disposition of the two small apartment houses. Moreover, the answer to be given to that question does not depend, in my view, on the way in which the respondent calculated the capital cost to him of those two buildings. Even if the fair market value of the property did not change between 1961 and 1964, it does not follow that the buildings had the same value for the respondent in 1964, at the time of the sale, as in 1961, at the time of his purchase. When the respondent acquired the property in 1961, the buildings had clearly a certain value for

rain au moment de la vente; il reconnaît également que si l'on tient compte de la valeur marchande du bien-fonds, on peut conclure comme le juge de première instance, que le prix total de \$70,500 a été payé pour le terrain. Cependant, l'avocat a insisté sur le fait, établi au procès, que même en 1961 lorsque l'intimé avait acheté le bien-fonds, les deux immeubles n'ajoutaient rien à la valeur marchande du terrain. En dépit de ce fait, l'intimé a évalué à \$44,625.33 le coût en capital, pour lui, des deux petits immeubles d'appartements. Ainsi, selon l'avocat, il est donc évident qu'en faisant son évaluation, l'intimé n'avait pas choisi «la méthode de la juste valeur marchande»; il avait préféré une autre méthode d'évaluation. L'avocat de l'appellante conclut qu'ayant choisi une méthode de détermination du coût en capital des deux immeubles en question, l'intimé ne pouvait la répudier et choisir la méthode de la juste valeur marchande pour déterminer le produit de la disposition desdits immeubles. A l'appui de cette prétention, l'avocat invoque [TRADUCTION] «le principe qu'une personne ne peut accepter et répudier» (voir *Halsbury's Laws of England*, 4^e éd., vol. XVI, vbo Estoppel, par. 1507).

Cette prétention m'apparaît insoutenable.

La seule question à résoudre dans les procédures actuelles concerne l'attribution du prix de \$70,500 reçu par l'intimé en 1964. Compte tenu de la défense soulevée par l'appellante à l'action de l'intimé, la détermination du coût en capital des immeubles pour l'intimé n'a pas été soulevée en première instance ni devant cette cour. La seule question est celle de savoir si le juge de première instance avait raison de décider qu'aucune partie du prix de vente de \$70,500 ne pouvait raisonnablement être attribuée à la disposition des deux petits immeubles d'appartements. De plus, à mon avis, la réponse à cette question ne dépend pas de la façon dont l'intimé a calculé le coût en capital pour lui de ces deux immeubles. Même si la juste valeur marchande du bien-fonds est demeurée la même entre 1961 et 1964, il ne s'ensuit pas que les immeubles avaient la même valeur pour l'intimé en 1964, à l'époque de la vente, qu'en 1961, à l'époque de l'achat. Lorsque l'intimé a acheté le bien-fonds en 1961, il est clair que les immeubles avaient une certaine valeur pour lui puisqu'ils pro-

him since they produced an income that could enable him to keep the property until he found a purchaser willing to embark on the construction of a medical office building. Once that purchaser had been found, however, the situation was changed: having decided to part with the property, the buildings which enabled him to keep that property lost their usefulness and their value.

The principle invoked by counsel for the appellant that "a person may not approbate and reprobate" has no application in this case because the respondent never had the right to elect between two inconsistent courses of action. His only choice was to claim or not claim a capital cost allowance; once he had decided to claim it, he had to calculate its amount in the manner prescribed by the statute.

For these reasons, I would dismiss this appeal with costs.

* * *

RYAN J.: I concur.

* * *

LE DAIN J.: I agree.

duisaient un revenu qui lui permettait de garder le bien-fonds jusqu'au moment où il trouverait un acheteur intéressé par la construction d'un édifice médical. Dès qu'il eût trouvé cet acheteur, la situation n'était plus la même. Ayant décidé de vendre le bien-fonds, les immeubles qui lui permettaient de garder ledit bien-fonds perdaient leur utilité et leur valeur.

Le principe invoqué par l'avocat de l'appelante suivant lequel «une personne ne peut accepter et répudier» ne s'applique pas en l'espèce parce que l'intimé n'a jamais eu le droit de choisir entre deux modes d'action incompatibles. Sa seule possibilité était de réclamer une allocation à l'égard du coût en capital ou d'y renoncer; dès qu'il décida de la réclamer, il devait en calculer le montant de la façon prévue par la loi.

Pour ces motifs je rejeterais cet appel avec dépens.

* * *

LE JUGE RYAN: J'y souscris.

* * *

LE JUGE LE DAIN: J'y souscris.