

T-1671-72

T-1671-72

Mister Muffler Limited (Plaintiff)

v.

The Queen (Defendant)

Trial Division, Walsh J.—Montreal, October 17; Ottawa, November 15, 1974.

Income tax—Deductions—Sale of automobile mufflers—Certificate with each muffler sold—Customer entitled to obtain second new muffler during ownership of car—Taxpayer setting aside reserve of part of purchase price relating to replacement—Whether reserve deductible from income—Income Tax Act, R.S.C. 1952, c. 148, ss. 3(a), 4, 12(1)(a),(e), 85B(1)(a),(c),(4).

The appellant promoted its sale of automobile mufflers by giving with each purchase a certificate entitling the purchaser, during ownership and possession of his car, to obtain a free replacement "should this muffler become defective through no fault of your own". The muffler was replaced about every 22 months, so that in the years subsequent to the sale of the original muffler, a certain quantity of mufflers was used for replacement. The sale price of the original mufflers, including an allowance for replacement, was included in gross income, in respect of which a reserve was established of that part of the purchase price relating to the replacement mufflers. The plaintiff made deductions from income for the taxation years 1967 and 1968 as a reserve in respect of such mufflers as were reasonably anticipated as having to be delivered after the end of the year. The Minister added the amounts in question to the plaintiff's income for the relevant years. The plaintiff appealed.

Held, the deductions were not reasonable amounts deductible as reserves under sections 85B(1)(a) and (c) of the *Income Tax Act*, as it then applied. An exception was introduced by section 85B(4) so as to forbid deductions with respect to "guarantees, indemnities or warranties". These words were intended to be comprehensive enough to include all types of guarantees, indemnities or warranties, which the Act meant to exclude from immediate deduction by way of reserves, because of their contingent and uncertain value. The replacement expense of a muffler could clearly be claimed as an expense in the year of its actual replacement. The plaintiff's alternative argument was that the amounts constituted fixed, substantial, continuing and current liabilities to deliver goods as determined by proper accounting practice and hence were deductible under sections 3(a), 4 and 12(1)(a). But section 12(1)(e) forbade deductions except as expressly permitted "by this Part". Since section 85B of the Act was in the same Part of the Act as section 12, this returned the argument to the question, decided above, of whether the deduction of the reserve was permitted by section 85B(1)(c) or prohibited by section 85B(4).

Monsieur Silencieux Limitée (Demanderesse)

c.

^a La Reine (Défenderesse)

Division de première instance, le juge Walsh—Montréal, le 17 octobre; Ottawa, le 15 novembre 1974.

Impôt sur le revenu—Déductions—Vente de silencieux de voiture—Certificat accompagnant chaque vente de silencieux—Le client a droit à un second silencieux neuf tant qu'il demeure propriétaire de la voiture—Le contribuable affectant à une réserve la partie du prix de vente afférente au remplacement—Cette réserve est-elle déductible du revenu?—Loi de l'impôt sur le revenu, S.R.C. 1952, c. 148, art. 3a), 4, 12(1)a) et e), 85B(1)a) et c), (4).

Pour promouvoir ses ventes de silencieux de voitures, l'appelante, à chaque achat, remettait à l'acheteur un certificat lui donnant droit, tant qu'il conservait la propriété et la possession de sa voiture, au remplacement gratuit de silencieux «s'il devenait défectueux sans votre faute». On remplaçait un silencieux tous les 22 mois, de sorte que, dans les années qui suivent la vente du silencieux originaire, un certain nombre de silencieux devait être utilisé aux fins de remplacement. Le prix d'achat des silencieux originaires, y compris une allocation de remplacement, était inclus dans le revenu brut à l'égard duquel on constituait une réserve pour la partie du prix d'achat afférente au remplacement des silencieux. Pour les années d'imposition 1967 et 1968, la demanderesse a déduit de son revenu des montants à titre de réserve à l'égard des silencieux qui, d'après les prévisions raisonnables, devraient être livrés après la fin de l'année. Le Ministre a rajouté les montants en question au revenu de la demanderesse pour les années en cause. La demanderesse a interjeté appel.

Arrêt: les déductions ne constituaient pas des montants raisonnables déductibles à titre de réserve en vertu des articles 85B(1)a) et c) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, telle qu'elle s'appliquait alors. L'article 85B(4) a introduit une exception pour interdire les déductions à l'égard des «garanties ou indemnités». Ces termes doivent être pris dans un sens assez large pour englober toutes sortes de garanties ou d'indemnités dont la Loi voulait exclure la déduction immédiate par voie de réserve, en raison de leur nature aléatoire et incertaine. Le coût du remplacement d'un silencieux pouvait certainement être réclaté comme une dépense pour l'année au cours de laquelle le remplacement a été réellement effectué. La demanderesse a soutenu subsidiairement que les montants représentaient des engagements fixes, importants, continus et courants, de sa part, de livrer des marchandises, selon des usages et des principes comptables reconnus, et qu'en conséquence ils étaient déductibles en vertu des articles 3a), 4 et 12(1)a). Mais l'article 12(1)e) interdisait toutes déductions, sauf celles expressément autorisées «par la présente Partie». Puisque les articles 85B et 12 se trouvent dans la même Partie de la Loi, on revient à la question tranchée plus haut, à savoir si la déduction de la

Time Motors Limited v. M.N.R. [1969] S.C.R. 501; *J. L. Guay Ltée v. M.N.R.* [1971] F.C. 237 affirmed [1972] F.C. 1441; *Kenneth B. S. Robertson Limited v. M.N.R.* [1944] Ex.C.R. 170; *Western Vinegars Limited v. M.N.R.* [1938] Ex.C.R. 39; *Edward Collins & Sons Ltd. v. Commissioners of Inland Revenue* (1924) 12 T.C. 773; *Associated Investors of Canada Ltd. v. M.N.R.* [1967] 2 Ex.C.R. 96; *Capital Transit Limited v. M.N.R.* (1952) 7 Tax A.B.C. 19; *McManus Motors Limited v. M.N.R.* 53 DTC 255; *M.N.R. v. Atlantic Engine Rebuilders Limited* [1967] S.C.R. 477; *Dominion Stores Limited v. M.N.R.* [1966] Ex.C.R. 439 and *Dominion Taxicab Association v. M.N.R.* [1954] S.C.R. 82, considered.

INCOME tax appeal.

COUNSEL:

Claude Thivierge and Brian Crane for plaintiff.

Roger Roy and A. Garon, Q.C., for defendant.

SOLICITORS:

Duquet, MacKay & Co., Montreal, for plaintiff.

Deputy Attorney General of Canada for defendant.

The following are the reasons for judgment delivered in English by

WALSH J.: Plaintiff appeals from income tax assessments for the taxation years ending November 30, 1967, December 31, 1967 and December 31, 1968. Its declaration sets forth that it operates a chain of retail automotive exhaust system installation shops and that as of May 1, 1964 with a view to promoting its sales to the public, it introduced a special plan whereby a customer, when purchasing a muffler, was given a certificate presentable at any of plaintiff's shops entitling him to obtain a second new muffler and subsequent additional replacements for as long as he retained possession and ownership of his automobile. Plaintiff claims that, in effect, the cost of the additional mufflers was included in the purchase price of the original mufflers and that experience has shown that the muffler was replaced on the average of every 22 months so that in the years subsequent to the sale of the original muffler, a certain quantity of

réserve était permise par l'article 85B(1)c) ou interdite par l'article 85B(4).

Arrêts examinés: *Time Motors Limited c. M.R.N.* [1969] R.C.S. 501; *J. L. Guay Ltée c. M.R.N.* [1971] C.F. 237 confirmé [1972] C.F. 1441; *Kenneth B. S. Robertson Limited c. M.R.N.* [1944] R.C.É. 170; *Western Vinegars Limited c. M.R.N.* [1938] R.C.É. 39; *Edward Collins & Sons Ltd. c. Commissioners of Inland Revenue* (1924) 12 T.C. 773; *Associated Investors of Canada Ltd. c. M.R.N.* [1967] 2 R.C.É. 96; *Capital Transit Limited c. M.R.N.* (1952) 7 Tax. A.B.C. 19; *McManus Motors Limited c. M.R.N.* 53 DTC 255; *M.R.N. c. Atlantic Engine Rebuilders Limited* [1967] R.C.S. 477; *Dominion Stores Limited c. M.R.N.* [1966] R.C.É. 439 et *Dominion Taxicab Association c. M.R.N.* [1954] R.C.S. 82.

c APPEL en matière d'impôt sur le revenu.

AVOCATS:

Claude Thivierge et Brian Crane pour la demanderesse.

Roger Roy et A. Garon, c.r., pour la défenderesse.

PROCUREURS:

Duquet, MacKay & Cie, Montréal, pour la demanderesse.

Le sous-procureur général du Canada, pour la défenderesse.

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

LE JUGE WALSH: La demanderesse interjette appel des cotisations à l'impôt sur le revenu pour les années d'imposition se terminant les 30 novembre 1967, 31 décembre 1967 et 31 décembre 1968. Sa déclaration expose qu'elle exploite une chaîne d'ateliers d'installations en détail de systèmes d'échappement pour voitures et qu'à partir du 1^{er} mai 1964, pour la promotion de ses ventes au public, elle a introduit un plan spécial en vertu duquel, à l'achat d'un silencieux, on remettait au client un certificat valable à toutes ses succursales et lui donnant droit à un deuxième silencieux neuf et à d'autres remplacements ultérieurs aussi longtemps qu'il conservait la possession et la propriété de sa voiture. La demanderesse prétend qu'en fait le coût des silencieux additionnels était compris dans le prix d'achat des silencieux originaires et que l'expérience avait montré qu'on remplaçait un silencieux tous les 22 mois en moyenne, de

mufflers had to be used to replace same. The purchase prices of the original mufflers which, according to plaintiff, included an allowance for replacement, were included in gross income in respect of which a reserve of that part of the purchase price which related to the replacement mufflers was established. For the fiscal year ended November 30, 1967, this amounted to \$118,622.96 which plaintiff deducted from its income as a reserve in respect of such mufflers as it was reasonably anticipated would have to be delivered after the end of the year. From November 30, 1967, the fiscal year end of plaintiff was changed to December 31 and in computing its income for the month of December 1967 an amount of \$364.30 was deducted as a similar reserve, while for the fiscal year ended December 31, 1968 an amount of \$16,235.09 was deducted. These amounts were added back by the Minister in computing plaintiff's income for the periods in question. Plaintiff claims that these constitute reasonable amounts deducted as reserves and that they are deductible under the provisions of paragraphs (a) and (c) of subsection (1) of section 85B of the *Income Tax Act*¹ as it then applied, and were not amounts deducted as reserves in respect of guarantees, indemnities or warranties as set forth in subsection (4) of section 85B. Alternatively, plaintiff claims that such amounts constitute fixed, substantial, continuing and current liabilities of plaintiff to deliver goods as determined by good and proper accounting practice and accordingly are deductible from plaintiff's taxable income for the years in question under the provisions of paragraph (a) of section 3, section 4, and paragraph (a) of subsection (1) of section 12 of the Act and should not under good accounting practice be credited to a contingent account as set forth in paragraph (e) of subsection (1) of section 12.

Defendant in assessing plaintiff based itself on the terms of the document given customers on whose cars plaintiff's muffler has been installed, which document is entitled "Guaran-

¹ R.S.C. 1952, c. 148.

sorte que dans les années qui suivent la vente des silencieux originaires, un certain nombre de silencieux devait être utilisé pour les remplacer. Le prix d'achat des silencieux originaires, qui, d'après la demanderesse, comprenait une allocation de remplacement, était inclus dans le revenu brut à l'égard duquel on constituait une réserve pour cette partie du prix d'achat afférente au remplacement des silencieux. Pour l'année financière se terminant le 30 novembre 1967, cette réserve se chiffrait à \$118,622.96, montant que la demanderesse a déduit de son revenu à titre de réserve à l'égard des silencieux qui, d'après les prévisions raisonnables, devraient être livrés après la fin de l'année. A partir du 30 novembre 1967, la fin de l'année financière de la demanderesse a été portée au 31 décembre et, dans le calcul de son revenu pour le mois de décembre 1967, un montant de \$364.30 a été déduit à titre de réserve analogue, alors que pour l'année financière se terminant le 31 décembre 1968 un montant de \$16,235.09 a été déduit. Le Ministre a rajouté ces montants dans le calcul du revenu de la demanderesse pour les périodes en question. La demanderesse prétend qu'il s'agit de montants raisonnables, déduits à titre de réserve et qu'ils sont déductibles en vertu des dispositions de l'article 85B(1)a) et c) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*,¹ telle qu'elle s'appliquait alors, et ne constituent pas des montants déduits à titre de réserves à l'égard de garanties ou indemnités visées par l'article 85B(4). Subsidiairement, la demanderesse prétend que ces montants représentent des engagements fixes, importants, continus et courants de sa part de livrer des marchandises, établis par des usages et des principes comptables reconnus et qu'en conséquence, ils sont déductibles de son revenu imposable pour les années en question en vertu des articles 3a), 4 et 12(1)a) de la Loi et ne doivent pas, d'après l'usage comptable normal, être crédités à un compte de prévoyance prévu à l'article 12(1)e).

La défenderesse, pour établir les cotisations de la demanderesse, s'est fondée sur le texte du document remis aux clients lors de l'installation d'un silencieux de la demanderesse; ce docu-

¹ S.R.C. 1952, c. 148.

tee", and reads as follows:

For the life of your car, that is as long as you will own and possess the vehicle on which MR. MUFFLER'S muffler has been installed, we guarantee the free replacement of this muffler without labor charges should this muffler become defective through no fault of your own. This guarantee is valid in any of MR. MUFFLER'S shops upon presentation of this certificate.

and contends that the amounts in question had been put by plaintiff in a reserve or a contingent account but that they were not amounts received on account of services not rendered or goods not delivered before the end of the relevant fiscal periods, but rather were reserves by the plaintiff in respect of guarantees, indemnities or warranties. Sections 12(1)(e) and 85B(4) are relied on.

Section 85B(1)(a) and (c) read in part as follows:

85B. (1) In computing the income of a taxpayer for a taxation year,

(a) every amount received in the year in the course of a business

(i) that is on account of services not rendered or goods not delivered before the end of the year or that, for any other reason, may be regarded as not having been earned in the year or a previous year, or

shall be included;

(c) subject to subsection (3), where amounts of a class described in subparagraph (i) or (ii) of paragraph (a) have been included in computing the taxpayer's income from a business for the year or a previous year, there may be deducted a reasonable amount as a reserve in respect of

(i) goods that it is reasonably anticipated will have to be delivered after the end of the year,

(ii) services that it is reasonably anticipated will have to be rendered after the end of the year,

In brief, sums received in payment for goods not delivered during the year or that have not been fully earned in the year or previous year shall nevertheless be included, subject to the deduction of a reserve to the extent that it is reasonably anticipated that the goods or services for which payment has been made will have to be delivered or rendered after the end of the year. The deduction of this reserve, how-

ment est intitulé «Garantie» et se lit comme suit:

Pour la vie de votre auto, c'est-à-dire tant et aussi longtemps que vous serez propriétaire ou possesseur de l'auto sur laquelle le silencieux MONSIEUR MUFFLER a été installé, nous garantissons le remplacement gratuit et sans frais de main-d'œuvre de ce silencieux s'il devenait défectueux sans votre faute. Cette garantie sera honorée à n'importe quelle de nos succursales sur présentation de ce certificat.

La défenderesse soutient que la demanderesse a mis les montants en question dans une réserve ou dans un compte de prévoyance et qu'il ne s'agissait pas de montants reçus au titre de services non rendus ou de marchandises non livrées avant la fin des périodes financières en question, mais plutôt de réserves constituées par la demanderesse à l'égard de garanties ou indemnités. On a invoqué les articles 12(1)e) et 85B(4).

Voici un extrait de l'article 85B(1)a) et c):

85B. (1) Dans le calcul du revenu d'un contribuable pour une année d'imposition,

a) tout montant reçu pendant l'année dans le cours d'une entreprise

(i) qui est au titre de services non rendus ou de marchandises non livrées avant la fin de l'année ou qui, pour toute autre raison, peut être considéré comme n'ayant pas été gagné dans l'année ou une année antérieure, ou

doit être inclus;

c) sous réserve du paragraphe (3), lorsque des montants d'une catégorie décrite au sous-alinéa (i) ou (ii) de l'alinéa a) ont été inclus dans le calcul du revenu du contribuable, provenant d'une entreprise, pour l'année ou une année antérieure, il peut être déduit un montant raisonnable comme réserve à l'égard

(i) de marchandises qui, selon ce qui est raisonnablement prévu, devront être livrées après la fin de l'année,

(ii) de services qui, selon ce qui est raisonnablement prévu, devront être rendus après la fin de l'année,

En résumé, les sommes reçues en paiement de marchandises non livrées durant l'année ou qui n'ont pas été entièrement gagnées dans l'année ou une année antérieure doivent néanmoins être incluses, sous réserve de la déduction d'une réserve dans la mesure où on peut raisonnablement prévoir que les marchandises ou les services payés devront être livrées ou rendus après la fin de l'année. La déduction de cette réserve

ever, is subject to the exception provided in subsection (4) which reads as follows:

85B. (4) Paragraph (c) of subsection (1) does not apply to allow a deduction as a reserve in respect of guarantees, indemnities or warranties.

In other words, a reserve can only be deducted for goods to be delivered or services to be rendered in future if this does not result from guarantees, indemnities or warranties.

The alternative argument depends on the application to the taxpayer of section 12(1)(a) of the Act which reads as follows:

12. (1) In computing income, no deduction shall be made in respect of

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

and that section 12(1)(e) which reads:

12. (1) In computing income, no deduction shall be made in respect of

(e) an amount transferred or credited to a reserve, contingent account or sinking fund except as expressly permitted by this Part,

is not applicable. I do not believe that plaintiff can successfully contend that this reserve constituted an outlay or expense but it does contend that this was not a contingent account and, in any event, that it was a reserve "expressly permitted by this Part". Since section 85B of the Act is in the same Part as section 12, this appears to return the argument to the question of whether this reserve was one permitted by section 85B(1)(c) or prohibited by section 85B(4) as being in respect of a guarantee, indemnity or warranty.

Documentary proof was filed consisting of a copy of the guarantee and the financial statements of plaintiff for the year ending November 30, 1967, the subsequent month ending December 31, 1967 when its fiscal year was changed, and the year ending December 31, 1968.

est toutefois sujette à l'exception prévue au paragraphe (4) ainsi libellé:

85B. (4) L'alinéa, c) du paragraphe (1) ne s'applique pas en vue de permettre une déduction comme réserve à l'égard de garanties ou indemnités.

En d'autres termes, une réserve ne peut être déduite que pour des marchandises ou des services dont la livraison ou l'exécution dans l'avenir ne résulte pas de garanties ou indemnités.

L'argument subsidiaire se fonde sur l'application au contribuable de l'article 12(1)a) de la Loi qui est ainsi rédigé:

12. (1) Dans le calcul revenu, il n'est opéré aucune déduction à l'égard

a) d'une somme déboursée ou dépensée, sauf dans la mesure où elle l'a été par le contribuable en vue de gagner ou de produire un revenu tiré de biens ou d'une entreprise du contribuable,

et sur la non-application de l'article 12(1)e) qui est ainsi rédigé:

12. (1) Dans le calcul du revenu, il n'est opéré aucune déduction à l'égard

e) d'un montant transféré ou crédité à une réserve, à un compte de prévoyance ou à une caisse d'amortissement, sauf autorisation expresse de la présente Partie.

Je ne pense pas que la demanderesse puisse soutenir avec succès que cette réserve constituait une somme déboursée ou dépensée, mais elle soutient qu'il ne s'agissait pas d'un compte de prévoyance et que de toute façon, cette réserve faisait l'objet d'une «autorisation expresse de la présente Partie». Comme l'article 85B de la Loi figure dans la même Partie que l'article 12, il semble que l'argument revient à la question de savoir si cette réserve était permise par l'article 85B(1)c) ou interdite par l'article 85B(4) parce qu'elle se rapportait à une garantie ou indemnité.

Les documents fournis en preuve consistent en une copie de la garantie et des états financiers de la demanderesse pour l'année se terminant le 30 novembre 1967, pour le mois suivant se terminant le 31 décembre 1967 quand son année financière a été modifiée, et pour l'année se terminant le 31 décembre 1968.

Jean Paul St-Denis, C.A., the General Manager of plaintiff, testified that although the guarantee refers to free replacement of the muffler without labour charges "should this muffler become defective through no fault of your own", in practice it is used for the replacement of worn out mufflers which the company's records indicate require replacement approximately every 22 months on the average, less than 2 per cent of the mufflers being replaced because of being defective, and that it is also rare to refuse a replacement because this has become necessary through the fault of the car owner. Their experience indicates that about one out of every five mufflers they sell has to be replaced. This is because the guarantee is only valid as long as the purchaser remains owner of the vehicle and not when he sells it or trades it in. Some owners may also lose the guarantee or neglect to avail themselves of it. While the new muffler is installed without any charge for labour, quite frequently some other parts are sold at the same time such as a new tail pipe which is often required but is not covered by the guarantee.

Competition had forced the introduction of this plan in the United States and from 1964 to 1966 plaintiff had a study made by a firm of consulting engineers which determined the average life of the muffler to be 22 months. The average wearing out period of 22 months was admitted in an agreed statement of facts. This study also determined that about one out of 5 come back for replacement and the figures of this study have been borne out by subsequent experience which indicates that currently the percentage of claims remains about the same and the mufflers now last about 20 months on the average. Since they had figures of their sales during the preceding 22 months, knew one out of five would have to be replaced, and what it cost them for a replacement muffler, they could calculate accurately how much had to be added to the price of the muffler originally installed to provide for this. This study was done between 1964 and 1966 and no reserves were set up during those years but once they had the figures they set up the reserve for the year ended

Dans son témoignage, Jean Paul St-Denis, C.A., directeur général de la demanderesse, a déclaré que, bien que la garantie vise le remplacement gratuit du silencieux sans frais de main-d'œuvre «s'il devenait défectueux sans votre faute», en fait elle est utilisée pour le remplacement de silencieux usés qui, d'après les indications des registres de la compagnie, doivent être remplacés environ tous les 22 mois en moyenne, moins de 2 pour cent des silencieux étant remplacés en raison de défauts, et qu'il est rare aussi de refuser un remplacement devenu nécessaire par suite de la faute du propriétaire de la voiture. L'expérience de la demanderesse indique qu'environ un silencieux sur cinq vendus doit être remplacé. La raison en est que la garantie n'est valable que tant que l'acheteur demeure propriétaire du véhicule et ne l'est plus lorsqu'il le vend ou le donne en échange. Certains propriétaires peuvent aussi perdre leur garantie ou négliger de s'en prévaloir. Bien que le silencieux soit installé sans frais de main-d'œuvre, il arrive fréquemment que d'autres pièces sont vendues au même moment, comme un tuyau d'échappement neuf qui est souvent nécessaire mais n'est pas couvert par la garantie.

La concurrence a rendu nécessaire l'introduction de ce nouveau système aux États-Unis et, entre 1964 et 1966, la demanderesse a fait faire une étude, par une firme d'ingénieurs consultants, qui a établi que la durée moyenne d'un silencieux était de 22 mois. La période moyenne d'usure de 22 mois a été admise dans un exposé conjoint des faits. Cette étude a aussi établi qu'un client sur cinq revenait pour le remplacement et les chiffres de cette étude ont été confirmés par l'expérience postérieure qui indique que normalement le pourcentage de réclamations reste à peu près uniforme et que les silencieux durent maintenant environ 20 mois en moyenne. Puisque la demanderesse avait les chiffres de ses ventes pour les 22 mois précédents, qu'elle savait qu'un silencieux sur cinq devrait être remplacé et qu'elle connaissait le coût de remplacement d'un silencieux, elle pouvait calculer exactement la somme à ajouter au prix du silencieux installé originellement pour tenir compte de ce remplacement. Cette étude a été faite entre 1964 et 1966 et aucune réserve

November 30, 1967. This initial reserve was, of course, high because it covered sales over a 22 month period and not merely a one month period or 12 month period as in subsequent statements. Replacements made during any given fiscal period are deducted from the reserve and the foreseeable obligations created by new sales during the same period are added to it. Thus, for the period ended November 30, 1967 we have on the balance sheet under liabilities an amount of \$118,622.96 as a reserve for merchandise sold and not delivered and this same amount is deducted from income as a business expense in that period. For the one month fiscal period for December 31, 1967 there is a reserve similarly shown as a liability in the amount of \$118,987.26, but in that year only the sum of \$364.30 is deducted from income as a business expense, this representing the increase in liability as a result of new sales after deducting from the reserve the cost of the mufflers replaced during the period. For the year ended December 31, 1968 the reserve is increased to \$135,222.35 and the amount deducted from income as a result of this reserve is \$16,235.09 which again represents the increase in the reserve during the year.

Mr. St-Denis testified that in their pricing they include an amount to provide for these replacements. For a Chevrolet, for example, the muffler costs them \$5 but the customer pays \$16.95 which includes installation which represents about half the price, and profit. Since they estimate one out of five mufflers will have to be replaced the price includes \$1 as a reserve. If the customer does not want the guarantee the price is reduced by \$1.

Mr. Henri Paul Ouellette, C.A., was called as an expert witness, his affidavit being taken as read. He is an experienced auditor and had acted as such for plaintiff from 1960 to 1972. In his affidavit he states:

n'a été constituée durant ces années; mais une fois qu'elle a eu les chiffres elle a établi la réserve pour l'année se terminant le 30 novembre 1967. Naturellement, cette réserve initiale était élevée parce qu'elle couvrait les ventes sur une période de 22 mois et non pas seulement une période d'un mois ou de douze mois comme dans les déclarations subséquentes. Les remplacements effectués au cours d'une période financière donnée sont déduits de la réserve et les obligations prévisibles créées par les nouvelles ventes au cours de la même période y sont ajoutées. Ainsi, pour la période se terminant le 30 novembre 1967, nous avons au passif du bilan une somme de \$118,622.96 à titre de réserve pour marchandises vendues et non livrées et le même montant est déduit du revenu à titre de dépense commerciale pour cette période. Pour la période financière d'un mois se terminant le 31 décembre 1967, le passif comporte une réserve similaire d'un montant de \$118,987.26, mais pour cette année une somme de \$364.30 seulement a été déduite du revenu à titre de dépense commerciale, ce qui représente l'augmentation du passif résultant de nouvelles ventes après avoir déduit de la réserve le coût des silencieux remplacés durant cette période. Pour l'année se terminant le 31 décembre 1968, la réserve est portée à \$135,222.35 et le montant déduit du revenu à la suite de cette réserve est de \$16,235.09 ce qui représente l'augmentation de la réserve durant l'année.

Dans sa déposition, St-Denis déclare qu'en fixant les prix, la demanderesse ajoute un montant pour tenir compte de ces remplacements. Pour une Chevrolet, par exemple, le silencieux lui coûte \$5, mais le client paie \$16.95, ce qui englobe les frais d'installation, soit à peu près la moitié du prix, et le bénéfice. Puisqu'elle estime qu'un silencieux sur cinq devra être remplacé, le prix comprend une réserve de \$1. Si le client refuse la garantie, le prix est réduit de \$1.

Henri Paul Ouellette, C.A., a été appelé comme témoin expert, son affidavit étant accepté comme s'il avait été lu. C'est un vérificateur expérimenté et il a agi en cette qualité pour la demanderesse de 1960 à 1972. Dans son affidavit il déclare:

[TRANSLATION] Assuming that these sums, after deciding amounts set aside as reserves, were received by Mister Muffler Limited to be applied to the cost of mufflers to be delivered in the future by Mister Muffler Limited to replace used mufflers I am of the opinion that in accordance with the practice and accounting principles recognized and generally accepted, such sums constitute a real liability of the company and, as such, should be deducted from the income. My opinion is based on the fact that financial statements should faithfully reflect the financial position of the company.

Referring to recommendations of the Research Committee of the Institute of Chartered Accountants dated December 1968, he stated that he considers these sums to represent a contractual obligation as they do not meet the definition of reserves accepted by the Institute, whereas the financial statements should provide a summary exposition of all important contractual engagements with regard to the actual financial situation or future exploitation of the business. Moreover, all eventual debts which do not appear on the balance sheet should be shown in one manner or another in the financial statements. He referred to *Finney and Miller, Principles of Accounting*, 5th ed., at page 436 where, under the heading "Operating Reserves Classified as Current Liabilities" the following statement appears:

Operating reserves are those which are set up by charges to income to reflect provisions for prospective cash disbursements, the costs of which should be matched against revenues that have been taken into income. If goods are sold with guarantees of performance or with agreements to give free service for a stated period, a proper matching of revenue and expense requires the creation of an operating reserve for the prospective disbursements. Although there may be no present liability to any specific person, and although the amount of the reserve may be an estimate, such reserves are properly shown among the liabilities. The reserve represents a current liability if there is an obligation to make a cash disbursement in the near future.

Evidence as to what constitutes proper accounting practice has been recognized in a number of cases including the Supreme Court judgment in *Time Motors Limited v. M.N.R.*² in which Pigeon J. stated at pages 505-06:

² [1969] S.C.R. 501.

En assumant que ces sommes ont été reçues par Mister Muffler Limited pour être appliquées au coût de silencieux à être livrés dans le futur par Mister Muffler Limited en remplacement de silencieux usés, je suis d'opinion que conformément à la pratique et aux principes comptables reconnus et généralement acceptés telles sommes constituent un passif réel de la compagnie et comme telles doivent être déduites des revenus. Mon opinion se fonde sur le fait que les états financiers doivent refléter fidèlement la position financière de la compagnie.

b

Se référant aux recommandations du Comité de recherches de l'Institut des comptables agréés de décembre 1968, il a déclaré qu'il considèrerait ces sommes comme représentant une obligation contractuelle puisqu'elles ne répondent pas à la définition des réserves acceptée par l'Institut, alors que les états financiers devraient donner un exposé résumé de tous les engagements contractuels importants se rapportant à la situation financière présente ou à l'exploitation future de l'entreprise. En outre, toutes les dettes éventuelles qui n'apparaissent pas au bilan devraient figurer d'une manière ou d'une autre dans les états financiers. Il a cité l'ouvrage de Finney et Miller, *Principles of Accounting*, cinquième édition, page 436, où, sous la rubrique [TRADUCTION] «Réserves d'exploitation classées comme passif exigible», on trouve la déclaration suivante:

[TRADUCTION] Les réserves d'exploitation sont celles qui sont constituées d'obligations affectant le revenu pour tenir compte de provisions pour des paiements en espèces à venir et dont le montant doit être débité des recettes qui entrent dans le revenu. Si des marchandises sont vendues avec des garanties de rendement ou avec promesse d'en assurer le service gratuit pendant une période donnée, une concordance convenable entre recettes et dépenses exige la constitution d'une réserve d'exploitation pour les paiements en espèces à venir. Bien qu'il puisse n'y avoir aucune dette actuelle envers une personne déterminée et que le montant de la réserve puisse être une estimation, il est normal que ces réserves figurent au passif. La réserve représente un passif exigible s'il y a obligation de faire un paiement en espèces dans un proche avenir.

i La preuve relative à ce qui constitue la pratique comptable appropriée a été admise dans plusieurs arrêts, y compris le jugement de la Cour suprême rendu dans l'affaire *Time Motors Limited c. M.N.R.*² dans lequel le juge Pigeon déclarait aux pages 505 et 506:

² [1969] R.C.S. 501.

Respondent's second contention is that because appellant's obligation was conditional it should not, until the condition was realized, be treated for purposes of income tax as a current liability but as an amount properly to be entered in a contingent account. As a result, the deduction would be prohibited by s. 12(1)(e) of the *Income Tax Act*:

12. (1) In computing income, no deduction shall be made in respect of

(e) an amount transferred or credited to a reserve, contingent account or sinking fund except as expressly permitted by this Part,

The wording of that provision clearly refers to accounting practice. The only expression applicable to the present case is not "contingent liability" but "contingent account". This means that the provision is to be construed by reference to proper accounting practice in a business of the kind with which one is concerned. In the present case, the only evidence of accounting practice is that of appellant's auditor, a chartered accountant. His testimony shows that in appellant's accounts credit notes are treated according to standard practice as current liabilities until they are redeemed or expired. They are not classed as contingent liabilities. When asked why he considered the obligation under a credit note as current liability and the obligation under a warranty as contingent, he said:

... the credit note, while it is a liability, is also an existing obligation today. A warranty may be a liability in the future. It may be determinable in the future but isn't an existing obligation until the future. At least, this is my interpretation of the difference.

With respect, Gibson J. was in error in holding that whether or not appellant's financial statements were drawn up according to generally accepted accounting principles could be disregarded. On the contrary, the wording of the relevant provision of the *Income Tax Act* implies that this is the essential question.

The facts of that case were, however, quite different from the present one as it dealt with credit notes given by a used car dealer as partial payment of used cars acquired by it which although not transferable could be applied by the holder within a stated time to purchase a car from the dealer of not less than a specified value. The credit notes were treated in appellant's accounts as current liabilities and if they were not redeemed the amount at expiration was removed from the accounts payable and treated as profit. The provisions of section 85B of the Act were not in issue in this case.

[TRADUCTION] Suivant le deuxième argument de l'intimé, parce que l'obligation de l'appelante était conditionnelle, elle ne devait pas, jusqu'à la réalisation de la condition, être considérée, aux fins de l'impôt sur le revenu, comme un passif exigible mais comme un montant qui doit régulièrement figurer dans un compte de prévoyance. En conséquence, la déduction serait interdite par l'article 12(1)(e) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*:

12. (1) Dans le calcul du revenu, il n'est opéré aucune déduction à l'égard

e) d'un montant transféré ou crédité à une réserve, à un compte de prévoyance ou à une caisse d'amortissement, sauf autorisation expresse de la présente Partie.

Il est évident que les termes de cet article visent les usages comptables. La seule expression applicable à la présente affaire n'est pas «obligation éventuelle» mais «compte de prévoyance». Cela veut dire qu'il faut interpréter l'article en tenant compte des usages comptables reconnus dans une entreprise du genre de celle à laquelle on s'intéresse. Dans la présente affaire la seule preuve des usages comptables est celle du vérificateur de l'appelante, un comptable agréé. Son témoignage montre que dans les comptes de l'appelante, les notes de crédit sont considérées, suivant les usages courants, comme un passif exigible jusqu'à ce qu'elles soient remboursées ou arrivent à expiration. Elles ne sont pas classées comme obligations éventuelles. Quand on lui a demandé pourquoi il considérait une obligation résultant d'une note de crédit comme un passif exigible et l'obligation découlant d'une garantie comme une obligation éventuelle, il a répondu:

... la note de crédit, tout en étant un engagement est aussi une obligation qui existe déjà. Une garantie peut devenir une obligation dans l'avenir. Elle pourra se préciser dans l'avenir mais, jusqu'alors, elle ne constitue pas une obligation existante. Du moins c'est comme ça que j'interprète la différence.

En toute déférence, le juge Gibson se trompait en décidant qu'on pouvait ne pas tenir compte de la question de savoir si les états financiers de l'appelante étaient établis ou non suivant les principes de comptabilité généralement acceptés. Au contraire, le texte de la disposition applicable de la *Loi de l'impôt sur le revenu* laisse à entendre qu'il s'agit d'une question essentielle.

Les faits de cette affaire étaient cependant très différents de ceux en l'espèce car il s'agissait de notes de crédit remises par un vendeur de voitures d'occasion en paiement partiel de voitures d'occasion qu'il achetait et, quoique incessibles, ces notes de crédit pouvaient être utilisées par le porteur durant une période donnée pour acheter à ce vendeur une voiture d'un montant non inférieur à une valeur spécifiée. Dans les comptes de l'appelante les notes de crédit étaient considérées comme un passif exigible et si elles n'étaient pas remboursées avant l'expiration, leur montant était alors retiré des comptes paya-

In the case of *J. L. Guay Ltée v. M.N.R.*³, affirmed by the Court of Appeal⁴ and now under appeal to the Supreme Court, Associate Chief Justice Noël stated at pages 245-46:

In most tax cases only amounts which can be exactly determined are accepted. This means that, ordinarily, provisional amounts or estimates are rejected, and it is not recommended that data which are conditional, contingent or uncertain be used in calculating taxable profits. If, indeed, provisional amounts or estimates are to be accepted, they must be certain. But then it is always difficult to find a procedure by which to arrive at a figure which is certain. Accountants are always inclined to set aside reserves for unliquidated liabilities, for, if they do not do so, the financial statement will not reflect the true position of the client's affairs. The difficulty arises from the fact that making it possible to determine the taxpayer's tax liability is not the main purpose of accounting. The accountant's report is, in fact, intended to give the taxpayer a general picture of his affairs so as to enable him to carry on his business with full knowledge of the facts. To achieve this end, it is not necessary for the profit shown to be exact, but it must be reasonably close, while the *Income Tax Act* requires it to be exact, and it is thus necessarily arbitrary. In *Southern Rly. of Peru Ltd. v. Owen (supra)*, the company's auditor stated that he could not have signed its financial statement if the reserve for future debts had not been entered on the balance sheet. The House of Lords was not influenced by this statement, however, and decided nevertheless that the company could not deduct the amounts payable until the employees terminated their employment. However, *Southern Rly. of Peru Ltd. v. Owen (supra)* concerned a reserve made for uncertain amounts which the company might be called upon to pay in the future. What is the situation when the amounts involved are certain, but are not due until a subsequent accounting period? Such amounts were involved in *Naval Colliery Co. v. I.R.C. (1928) 12 T.C. 1017, (H.L.)* and the Court decided nevertheless that they could not be deducted so long as the outlay had not been made. In that case, Lord Buckmaster indeed stated clearly that these amounts could only be deducted in the period in which they were actually spent:

According to the appellant's contention, however, it is not the actual expenditure that is deducted, but the need for making the expenditure which is to be measured in their favour and brought into the account. This contention would involve the conclusion that the subject could choose which period he liked as the one in which the

bles et considéré comme un profit. Il n'était pas question dans cette affaire des dispositions de l'article 85B de la Loi.

Dans l'arrêt *J. L. Guay Ltée c. M.R.N.*³, confirmé par la Cour d'appel⁴ et faisant actuellement l'objet d'un appel à la Cour suprême, le Juge en chef adjoint Noël déclarait aux pages 245 et 246:

Dans la plupart des causes fiscales, l'on n'accepte que les montants dont la quantité exacte est établie. Ce qui veut dire que les montants provisoires ou estimés sont ordinairement rejetés et il n'est pas recommandable de calculer les profits imposables en utilisant des données qui sont conditionnelles, contingentes ou incertaines. Il faut, en effet, pour que les montants provisoires ou les estimés soient acceptés, qu'ils soient sûrs. Il est, d'autre part, toujours difficile de trouver une procédure qui permet d'arriver à un chiffre qui est sûr. Les comptables sont toujours enclins à prévoir des réserves pour des exigibilités non liquidées, car s'ils ne le font pas, l'état financier ne reflétera pas l'état véritable des affaires du client. La difficulté vient du fait que le but principal d'une comptabilité n'est pas de permettre la détermination de la dette fiscale du contribuable. En fait, le rapport comptable est destiné à indiquer d'une façon générale au contribuable l'état de ses affaires pour lui permettre de les poursuivre en toute connaissance de cause. Pour atteindre cette fin, il n'est pas nécessaire que le profit indiqué soit précis mais il doit représenter raisonnablement ce profit, tandis que la Loi de l'impôt exige qu'il soit précis et, par conséquent, il est nécessairement arbitraire. Dans la cause de *Southern Rly of Peru Ltd. c. Owen (supra)*, le comptable auditeur de la compagnie déclara qu'il n'aurait pas signé l'état financier de la compagnie à moins que la réserve pour dettes futures n'ait été inscrite au bilan. La Chambre des Lords, cependant, ne fut pas influencée par cette déclaration et décida quand même que la compagnie ne pouvait déduire les montants payables que lorsque les employés termineraient leur emploi. Dans *Southern Rly of Peru Ltd. c. Owen (supra)* cependant, il s'agissait d'une réserve faite pour des montants incertains que pouvait encourir la compagnie dans l'avenir. Mais qu'arrive-t-il lorsqu'il s'agit de montants certains mais qui ne sont dus que dans une période comptable subséquente? Dans une cause de *Naval Colliery Co. c. I.R.C., (1928) 12 T.C. 1017 (H.L.)*, il s'agissait de tels montants et la Cour décida quand même qu'il ne pouvait y avoir déduction de ces montants tant et aussi longtemps que la dépense n'avait été faite. Lord Buckmaster, dans cette cause, déclara en effet clairement que ces montants ne pouvaient être déduits que dans la période où ils étaient en fait dépensés:

[TRADUCTION] Toutefois, selon les prétentions des appelants, on ne déduit pas la dépense réelle, mais le besoin de faire cette dépense, qui doit être évalué en leur faveur et porté à leur compte. Le résultat de cette prétention serait que l'intéressé pourrait choisir quelle période il préfère pour porter cette somme à son compte, soit le moment où

³ [1971] F.C. 237.

⁴ [1972] F.C. 1441.

³ [1971] C.F. 237.

⁴ [1972] C.F. 1441.

allowance is to be brought into account, either that when the expenditure became necessary or that when it was made (p. 1040).

As a general rule, if an expenditure is made which is deductible from income, it must be deducted by computing the profits for the period in which it was made, and not some other period.

Some of the remarks of Thorson P. in the case of *Kenneth B.S. Robertson Limited v. M.N.R.*⁵, although this case was decided before section 85B came into existence, are of interest here. In commenting on the decision in *Western Vinegars Limited v. Minister of National Revenue* ([1938] Ex.C.R. 39) in which Angers J. in dealing with a reserve which had been set aside to cover losses on return of containers had stated at page 45:

The profits on the containers are not, as I conceive, a reserve properly called; and the loss of these profits, on the returns of the containers, is not merely a contingency but a certainty. The only thing uncertain is the quantity of the containers which will be returned and the time at which the returns will be effected.

the learned President stated [at page 178]:

The deduction claimed by the appellant for losses on the returns of the containers was allowed, although such losses had not yet been sustained. While the importance of the decision lies in the distinction drawn between a loss that is certain and one that is merely contingent, I find it difficult to reconcile the decision with the authorities that apply the general rule that profits are to be taxed in the year in which they are received and losses borne in the year in which they are sustained.

At page 179 he refers to the English case of *Edward Collins & Sons, Ltd. v. the Commissioners of Inland Revenue* ((1924) 12 T.C. 773) in which it was held that the deduction for an apprehended future loss was not permissible. Lord President Clyde stated at page 781:

It is, however, quite consistent with this that a prudent commercial man may put part of the profits made in one year to reserve, and carry forward that reserve to the next year, in order to provide against an expected, or (it may be) an inevitable, loss which he foresees will fall upon his business during the next year. The process is a familiar one. But its adoption has no effect on the true amount of the profits actually made, and does not prevent the whole of the profits, whereof a part is put to reserve, from being taken into computation in the year in question for purposes of assessment. On the contrary, the balance of profits and gains is determined independently altogether of the way in

la dépense devenait nécessaire, soit celui où elle était faite (p. 1040).

En règle générale, si une dépense déductible du revenu est faite, elle doit être déduite en calculant les profits pour la période dans laquelle elle a été faite et non pas dans une autre période.

Certaines des remarques du président Thorson dans l'affaire *Kenneth B.S. Robertson Limited c. M.R.N.*⁵, quoique cette affaire ait été jugée avant l'entrée en vigueur de l'article 85B, offrent un intérêt ici. En commentant la décision *Western Vinegars Limited c. Le ministre du Revenu national* ([1938] R.C.É. 39) dans laquelle le juge Angers, traitant d'une réserve qui avait été constituée pour couvrir des pertes sur le retour de contenants, avait déclaré à la page 45:

[TRADUCTION] Les profits sur les contenants ne sont pas, à mon avis, une réserve proprement dite; et la perte de ces profits, sur le retour des contenants, n'est pas seulement une éventualité mais une certitude. La seule chose incertaine est la quantité de contenants qui sera retournée et le moment de leur retour.

le savant président a déclaré [à la page 178]:

[TRADUCTION] La déduction réclamée par l'appelante pour des pertes occasionnées par le retour des contenants a été autorisée, alors que ces pertes n'avaient pas encore été subies. Bien que l'importance de la décision réside dans la distinction entre une perte qui est certaine et une perte qui est simplement éventuelle, je trouve qu'il est difficile de concilier cette décision avec la jurisprudence qui applique la règle générale que les profits doivent être imposés dans l'année pendant laquelle ils sont reçus et les pertes supportées dans l'année pendant laquelle elles sont subies.

A la page 179 il se réfère à l'arrêt anglais *Edward Collins & Sons, Ltd. c. The Commissioners of Inland Revenue* ((1924) 12 T.C. 773) dans lequel il a été décidé que la déduction pour une perte future appréhendée n'était pas permise. A la page 781, le lord président Clyde déclarait:

[TRADUCTION] Il est toutefois parfaitement conforme à ce qui précède qu'un commerçant prudent puisse affecter à une réserve une partie des bénéfices réalisés au cours d'une année et reporter cette réserve à l'année suivante pour se prémunir contre une perte attendue ou (peut-être) inévitable que, d'après ses prévisions, son entreprise subira l'année suivante. Il s'agit d'un procédé courant. Mais son adoption n'a pas d'effet sur le montant réel des bénéfices réalisés et n'empêche pas que l'ensemble des bénéfices, dont une partie a été affectée à une réserve, soit pris en compte pour l'année en question aux fins d'imposition. Au contraire le solde des bénéfices et gains se détermine tout à fait indépendamment

⁵ [1944] Ex.C.R. 170.

⁵ [1944] R.C.É. 170.

which the trader uses that balance when he has got it; and, if he puts part of it to reserve and carries it forward into the next year, that has no effect whatever upon his taxable income for the year in which he makes the profit.

Again, at page 180-81 Thorson P. states:

Nor was the appellant, no matter how sound its accounting practice was, entitled to distribute the amounts received by it as income during any fiscal year into the amounts earned during such year and those that were not yet earned, for the test of taxability of the income of a taxpayer in any year is not whether he earned or became entitled to such income in that year but whether he received it in such year, and the taxpayer has no right to have income received by him during a taxation year distributed for taxation purposes over the years in respect of which he may have earned or become entitled to such income.

And again at page 182:

It seems equally clear that if income is received in any one year it is taxable in that year, even although it has not yet been earned, and it follows that the appellant was not entitled to make any deduction from income received by it in any year on the ground that it was not earned in such year.

While that case differs substantially from the present one in that it dealt with funds held in trust, further comments on page 184 are also pertinent:

Where an amount is paid as a deposit by way of security for the performance of a contract and held as such, it cannot be regarded as profit or gain to the holder until the circumstances under which it may be retained by him to his own use have arisen and, until such time, it is not taxable income in his hands, *for it lacks the essential quality of income, namely, that the recipient should have an absolute right to it and be under no restriction, contractual or otherwise, as to its disposition, use or enjoyment.* [Italics mine]

In the present case the full amount initially paid for the muffler, even if it did include an element of \$1, (although this is not specified in the contract) for contemplated replacements, was nevertheless the plaintiff's and under no restriction, contractual or otherwise, as to its disposition, use or enjoyment.

In the case of *Associated Investors of Canada*

de la façon dont le commerçant utilise ce solde, si solde il y a; et s'il en met une partie en réserve et la reporte à l'année suivante, cela n'a absolument aucun effet sur son revenu imposable pour l'année au cours de laquelle il réalise le bénéfice.

^a Le président Thorson ajoute aux pages 180 et 181:

[TRADUCTION] L'appelante, quelle que soit la valeur de son système de comptabilité, n'avait pas non plus le droit de répartir les sommes encaissées comme revenus au cours d'une année financière quelconque entre les sommes gagnées durant cette année et celles non encore gagnées, car la nature imposable du revenu d'un contribuable pour une année d'imposition quelconque dépend non pas du fait qu'il a gagné ou a eu droit à ce revenu au cours de cette année d'imposition, mais du fait qu'il l'a encaissé au cours de cette année; et le contribuable n'a pas le droit, aux fins de l'impôt, de répartir le revenu qu'il a encaissé au cours d'une année d'imposition sur les années où il peut avoir gagné ce revenu ou y avoir eu droit.

^d Puis à la page 182:

[TRADUCTION] Il paraît également certain que, si le revenu est encaissé au cours d'une année quelconque, il est imposable pour l'année en question, même s'il n'a pas encore été gagné; il s'ensuit que l'appelante n'avait le droit de faire aucune déduction du revenu encaissé au cours d'une année au motif qu'il n'avait pas été gagné durant cette année.

^f Quoique cet arrêt, qui traitait de fonds mis en fiducie, diffère de beaucoup du présent cas, d'autres commentaires figurant à la page 184 sont quand même pertinents:

[TRADUCTION] Quand un montant est versé en dépôt pour garantir l'exécution d'un contrat et est détenu comme tel, il ne peut être considéré comme un profit ou un gain pour le dépositaire tant que ne se sont pas réalisées les conditions lui permettant de le garder pour son usage personnel; jusqu'à ce moment-là, il ne constitue pas entre ses mains un revenu imposable, car il lui manque le caractère essentiel d'un revenu, savoir, que le bénéficiaire doit avoir un droit absolu sur ce montant et n'être soumis à aucune restriction contractuelle ou autre quant à son pouvoir d'en disposer, de l'utiliser ou d'en jouir. [Les italiques sont de moi.]

^j Dans le cas présent, le montant intégral initialement payé pour le silencieux, même s'il comprend effectivement un montant de \$1, destiné aux replacements éventuels (quoique cela ne soit pas spécifié dans le contrat), appartenait néanmoins à la demanderesse sans aucune restriction contractuelle ou autre quant à son pouvoir d'en disposer, de l'utiliser ou d'en jouir.

Dans l'arrêt *Associated Investors of Canada*

*Limited v. M.N.R.*⁶ at page 105 Jackett P. stated in two footnotes:

¹ . . . an expenditure that is made in the carrying on of the business and that may or may not result in an actual cost of operation should only be charged against the receipts of the business in the year when the contingency is realized, and then only to the extent of the net outlay involved at that time.

² I am not concerned here with the question whether the method adopted by the appellant in showing the deduction in its accounts was the appropriate way of reflecting the transaction in the accounts. I am only concerned with whether the "profit" was correctly computed.

The *Robertson* case (*supra*) was referred to in the Tax Appeal Board judgment of *Capital Transit Limited v. M.N.R.*⁷ which I refer to because the facts closely resemble those of the present case although, here again, it dealt solely with section 6(1)(d) of the *Income War Tax Act*, the predecessor of section 12(1)(e) of the *Income Tax Act*, and section 85B was not in effect at the time. In that case a reserve was set up for tickets sold and not yet used. The judgment states at page 27:

There can be no doubt that to include, as part of the appellant's income in any taxation year, the full amount of the cash received for a ticket, when the ticket has not been used and therefore the company has had no opportunity of charging against the receipts for that ticket the proportional necessary expenses applicable to it, will result in the appellant's being dealt with inequitably, because it will be subjected to income tax on the whole of the receipts in respect of unused tickets as though they represented 100% profit whereas, in fact, only a small portion of the price paid for a ticket will represent profit in the appellant's hands. However, if that is the effect of the legislation as presently enacted, the remedy lies, not with this Board, but with Parliament.

This decision was followed in another Tax Appeal Board judgment of *McManus Motors Limited v. M.N.R.*⁸ which refused to allow deduction of a reserve in respect of liabilities outstanding for lubrication coupon books paid for in advance, although the proceeds had been taken into taxpayer's revenue at the time of such payment.

*Limited c. M.R.N.*⁶ le président Jackett déclarait dans deux notes au bas de la page 105:

[TRADUCTION] ¹ . . . une dépense qui est faite dans l'exploitation d'une entreprise et qui peut, éventuellement, devenir un élément des frais réels d'exploitation ne doit être portée au débit du compte des recettes de l'entreprise qu'au cours de l'année où l'éventualité se réalise et ce, seulement à concurrence du débours net enregistré à ce moment.

² Je ne m'occupe pas ici de la question de savoir si la méthode adoptée par l'appelante pour comptabiliser la déduction était la façon appropriée de refléter la transaction dans ses livres. Je m'intéresse seulement à la question de savoir si le «profit» a été correctement calculé.

L'arrêt *Robertson* (précité) a été invoqué dans le jugement que la Commission d'appel de l'impôt a rendu dans l'affaire *Capital Transit Limited c. M.R.N.*⁷ auquel je me réfère parce que les faits ressemblent beaucoup à ceux de l'espèce quoique, là encore, il s'agissait seulement de l'article 6(1)d) de la *Loi de l'impôt de guerre sur le revenu*, qui correspondait à l'article 12(1)e) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, et que l'article 85B n'était pas en vigueur à l'époque. Dans cette affaire on avait constitué une réserve pour des billets vendus mais non encore utilisés. A la page 27 du jugement on lit ce qui suit:

[TRADUCTION] S'il faut intégrer au revenu de l'appelante pour une année d'imposition quelconque le montant total reçu en espèces pour un billet, alors que le billet n'a pas été utilisé et que, par conséquent, la compagnie n'a pas eu l'occasion de débiter le compte des recettes du montant des frais proportionnels se rapportant nécessairement au billet, l'appelante sera, sans aucun doute, traitée d'une manière injuste parce qu'elle sera assujettie à l'impôt sur le revenu pour l'ensemble des recettes se rapportant aux billets non utilisés comme si elles représentaient un profit de 100% alors qu'en fait seule une petite partie du prix du billet constituera un profit entre ses mains. Cependant si la loi, dans sa rédaction actuelle, aboutit à un tel résultat, il appartient au Parlement et non à cette commission d'y remédier.

Cette décision a été suivie dans un autre jugement de la Commission d'appel de l'impôt, *McManus Motors Limited c. M.R.N.*⁸, qui a refusé d'admettre la déduction d'une réserve pour des obligations en cours concernant des carnets de coupons de lubrification payés d'avance quoique ces sommes aient été incluses dans le revenu du contribuable à la date du paiement.

⁶ [1967] 2 Ex.C.R. 96.

⁷ (1952) 7 Tax A.B.C. 19.

⁸ 53 DTC 255.

⁶ [1967] 2 R.C.É. 96.

⁷ (1952) 7 Tax A.B.C. 19.

⁸ 53 DTC 255.

The Supreme Court case of *M.N.R. v. Atlantic Engine Rebuilders Limited*⁹, also decided solely on the question of section 12(1)(e), referred with approval to the case of *Dominion Taxicab Association v. M.N.R.* ([1954] S.C.R. 82) where it was stated at page 85:

It is well settled that in considering whether a particular transaction brings a party within the terms of the *Income Tax Act* its substance rather than its form is to be regarded.

The dissenting judgment of Judson J. states at page 483:

I also think that the company fails under s. 12(1)(e). This amount, shown as a liability, is an amount transferred or credited to a reserve. It may be good commercial or accountancy practice to make provision for these liabilities but this is subject to the express provisions of the Act and the Act does make an express provision here.

Plaintiff relies strongly on the case of *Dominion Stores Limited v. M.N.R.*¹⁰ which dealt with trading stamps. The customer on purchasing merchandise was given trading stamps of a value of 1½ per cent of the price paid for the merchandise purchased which stamps could be accumulated and subsequently exchanged for merchandise from a catalogue or for groceries at the store. The receipt of the trading stamps was a condition of the original purchase and, unlike the present case, there was no reduction in price if the customer did not wish to take the stamps. The company set aside a reserve for unredeemed stamps. The Minister contended, and this would not apply in the present case, that no additional sum was paid for the trading stamps and therefore that no amounts were included arising from their sale in computing the appellant's income and hence no reserve could be made under section 85B(c) in the year during which the sales were made as a provision for the expenses arising from their redemption. In rendering judgment, Cattanach J. stated at page 446:

The arrangement between the appellant and its customers is quite clear from the evidence. A customer paid the price demanded by the appellant when he purchased merchandise from the appellant. For this, he received the merchandise

⁹ [1967] S.C.R. 477.

¹⁰ [1966] Ex. C.R. 439.

Dans l'affaire *M.R.N. c. Atlantic Engine Rebuilders Limited*⁹, tranchée, elle aussi, uniquement sur la question de l'article 12(1)(e), la Cour suprême s'est reportée, en l'approuvant, à l'arrêt *Dominion Taxicab Association c. M.R.N.* ([1954] R.C.S. 82) où il est dit à la page 85:

[TRADUCTION] Il est bien établi qu'il faut examiner le fond et non la forme de la *Loi de l'impôt sur le revenu* pour savoir si, à l'occasion d'une transaction particulière, une partie y est soumise.

Dans son jugement dissident, le juge Judson dit à la page 483:

[TRADUCTION] Je pense aussi que la compagnie n'a pas gain de cause en vertu de l'article 12(1)(e). Ce montant, qui apparaît comme un élément du passif, est un montant transféré ou crédité à une réserve. Ce peut être un bon usage commercial ou comptable de constituer une provision pour ces engagements, mais cette opération est soumise aux dispositions expresses de la *Loi* et celle-ci contient une disposition expresse à ce sujet.

La demanderesse s'appuie fortement sur l'arrêt *Dominion Stores Limited c. M.R.N.*¹⁰, qui portait sur des timbres-prime. Le client, à l'achat de la marchandise, recevait des timbres-prime d'une valeur représentant 1½ pour cent du prix de la marchandise achetée; ces timbres pouvaient être collectionnés et par la suite échangés contre des marchandises figurant dans un catalogue ou contre des articles d'alimentation du magasin. La remise des timbres était subordonnée à l'achat initial et, contrairement au présent cas, aucun rabais n'était consenti aux clients qui refusaient les timbres. La compagnie a constitué une réserve pour les timbres en circulation. Le Ministre soutenait, et cela ne s'applique pas en l'espèce, que l'on ne payait aucun supplément pour les timbres et qu'en conséquence aucun montant, provenant de leur vente, n'était compris dans le calcul du revenu de l'appelante et que, de ce fait, aucune réserve ne saurait être constituée en vertu de l'article 85B(c) pour l'année au cours de laquelle les ventes ont été effectuées, à titre de provision pour frais de rachat. En prononçant le jugement, le juge Cattanach déclarait à la page 446:

[TRADUCTION] La transaction entre l'appelante et ses clients ressort clairement de la preuve. Un client payait le prix réclamé par l'appelante quand il lui achetait de la marchandise. Pour cela il recevait la marchandise et en sus il

⁹ [1967] R.C.S. 477.

¹⁰ [1966] R.C.É. 439.

and in addition he received or was entitled to receive trading stamps which he was entitled to present to the appellant later for redemption either by way of premiums or the appellant's merchandise. The appellant was legally obligated to make this redemption. There was only one transaction and this was the only way in which the appellant would conduct its business at the particular stores. It does not follow that, because no specific amount is identifiable as being allocated to the cost of distributing and redeeming the stamps, the total amount is not attributable in part thereto. When two articles are sold together for one price without a price being put upon each separately, it does not follow that one article is free and that the price is attributable exclusively to the other article.

While the facts in that case are quite similar to those in the present one, it must be remembered that Cattanach J. did not have to consider the effect of section 85B(4) which was not applicable as there was no question of a guarantee, indemnity or warranty.

Applying the foregoing jurisprudence to the facts of the present case the following conclusions can be reached:

1. The fact that plaintiff in its financial statements refers to the amounts set aside as: [TRANSLATION] "reserve for merchandise sold and not delivered" when it is perhaps not properly speaking a true reserve in the sense in which the use of this term is recommended by accounting authorities is not too significant. It is not the designation given to the amount which is set aside but the purpose for which it was so set aside that is important, and the question to be decided is whether this is a reserve which the *Income Tax Act* permits to be deducted from income for taxation purposes.

2. While the setting aside of this reserve may have represented sound accounting practice so as to present a true picture of the company's financial position, it does not necessarily follow that the amount of this reserve is deductible from taxable income in the years in question.

3. Even though the amount of such a reserve can be calculated and foreseen with considerable accuracy, there are nevertheless elements in it such as the loss of the guarantee form by the purchaser, his neglect to avail himself of it, or the transfer by him of the car on which the original muffler was installed to another owner

recevait ou avait droit de recevoir des timbres-prime qu'il pouvait présenter par la suite à l'appelante pour rachat soit contre une prime soit contre ses marchandises. L'appelante était légalement tenue d'effectuer ce rachat. Il y avait seulement une transaction et c'était la seule façon dont l'appelante pouvait mener ses affaires dans ces magasins. Si aucun montant spécifique ne peut être identifié comme étant affecté au coût de distribution et de rachat des timbres, cela ne signifie pas qu'une partie du montant total n'y est pas imputable. Quand deux articles sont vendus ensemble pour un seul prix sans indication de prix distincts pour l'un et l'autre, il ne s'ensuit pas qu'un article est gratuit et que le prix est imputable exclusivement à l'autre article.

Quoique les faits de cette affaire soient assez semblables à ceux de l'espèce, on doit se rappeler que le juge Cattanach n'avait pas à examiner l'effet de l'article 85B(4) qui n'était pas applicable puisqu'il ne s'agissait pas de garantie ou d'indemnité.

En appliquant la jurisprudence précitée aux faits de l'espèce, on peut tirer les conclusions suivantes:

1. Le fait que la demanderesse ait, dans ses états financiers, désigné la somme mise de côté comme: «provision pour marchandises vendues non livrées» alors qu'il ne s'agit peut-être pas à proprement parler d'une vraie réserve, au sens où l'emploi de ce terme est recommandé par les auteurs faisant autorité en matière de comptabilité, n'a pas trop d'importance. Ce qui importe, ce n'est pas la qualification donnée à la somme mise de côté, mais le but pour lequel elle l'a été et il faut déterminer s'il s'agit d'une réserve que la *Loi de l'impôt sur le revenu* permet de déduire du revenu aux fins d'imposition.

2. Bien que la constitution de cette réserve ait pu répondre aux usages comptables bien fondés et présenter une image fidèle de la situation financière de la compagnie, il ne s'ensuit pas nécessairement que cette réserve soit déductible du revenu imposable pour les années en cause.

3. Même si l'on peut calculer et prévoir le montant d'une telle réserve avec précision, elle comporte néanmoins des éléments, tels que la perte de la formule de garantie par l'acheteur, son omission de s'en prévaloir, ou la cession à un autre propriétaire de la voiture sur laquelle le silencieux originaire a été installé, qui apportent

which introduce an element of contingency into the calculation of it.

4. Whether the amount is properly a reserve or whether it is a contingent account, the amount of which can be calculated with considerable accuracy, section 12(1)(e) of the Act only permits the deduction in cases where such deduction is "expressly permitted by this Part". Section 85B, under the heading of "Special Reserves" which is in the same Part of the Act, sets out what reserves can be deducted. Section 85B(1)(a)(i) sets out that an amount received on account of services not rendered or goods not delivered before the end of the year must nevertheless be included in taxable income, but paragraph (c) permits the deduction of a reserve for goods that it is reasonably anticipated will have to be delivered after the end of the year, which is what plaintiff contends its reserve is for and the situation in which Cattanach J. rendered judgment in favour of appellant in the *Dominion Stores* case (*supra*). However, this deduction of a reserve is subject to the exception set out in subsection (4) of section 85B which expressly excludes the deduction when the reserve is in respect of "guarantees, indemnities or warranties".

The decision in this case must therefore depend on whether this reserve was set up in respect of a guarantee, indemnity or warranty. None of these terms is defined in the Act and plaintiff referred to a great many definitions of them from dictionaries and court cases in an attempt to establish that its undertaking to replace a defective muffler free of charge so long as the purchaser remained owner of the car on which it was installed, does not come within the strict definition of any of these terms. In brief, plaintiff points out that a guarantee is an accessory contract whereby the promisor undertakes to be answerable to the promisee for the debt, default or miscarriage of another person, whose primary liability to the promise must exist or be contemplated. There was, of course, no third party involved in the present guarantee. An indemnity is usually defined as a contract whereby one party agrees to save the other harmless from loss and the widest sense

un élément aléatoire dans le calcul de ce montant.

4. Que le montant constitue à bon droit une réserve ou un compte de prévoyance dont le montant peut être calculé avec beaucoup d'exactitude, l'article 12(1)e) de la Loi ne permet la déduction que dans les cas où il y a «autorisation expresse de la présente Partie». L'article 85B, sous la rubrique «réserves spéciales» qui se trouve dans la même Partie de la Loi, décrit les réserves qui peuvent être déduites. L'article 85B(1)a)(i) prescrit qu'un montant reçu au titre de services non rendus ou de marchandises non livrées avant la fin de l'année doit néanmoins être inclus dans le revenu imposable, mais l'alinéa c) permet la déduction d'une réserve à l'égard de marchandises qui, selon ce qui est raisonnablement prévu, devront être livrées après la fin de l'année, ce qui, d'après la demanderesse, est le but de sa réserve et revient à la situation dans laquelle le juge Cattanach a rendu sa décision en faveur de l'appelante dans l'affaire *Dominion Stores* (précitée). Cependant, cette déduction d'une réserve est sujette à l'exception prévue au paragraphe (4) de l'article 85B qui exclut expressément la déduction quand la réserve est constituée à l'égard de «garanties ou indemnités».

La décision dans cette affaire doit donc dépendre de la question de savoir si cette réserve a été constituée à l'égard d'une garantie ou d'une indemnité. Aucun de ces termes n'est défini dans la Loi et la demanderesse s'est référée à un grand nombre de définitions prises dans les dictionnaires et dans la jurisprudence pour essayer d'établir que son engagement de remplacer gratuitement un silencieux défectueux aussi longtemps que l'acheteur demeure propriétaire de la voiture sur laquelle il a été installé ne répond pas à la définition stricte d'aucun de ces termes. En résumé, la demanderesse fait remarquer qu'une garantie (*guarantee*) est un contrat accessoire par lequel le promettant s'engage envers le bénéficiaire à répondre d'une dette, d'une défaillance ou d'une faute d'une autre personne, dont la responsabilité directe à cet égard doit exister ou être prévue. Naturellement il n'y avait pas de tierce personne impliquée dans la présente garantie. Une indemnité

of the term will include most contracts of insurance and also contracts of guarantee. In the strictest sense an indemnity denotes a contract to save the promisee harmless against claims of third parties, but it is also frequently used to denote a contract by which the promisor undertakes an original and independent obligation to indemnify as distinct from a collateral contract in the nature of a guarantee. A warranty is merely a promise that a proposition of fact is true. In the present case there is no warranty that the original muffler would not prove to be defective or need to be replaced but merely an undertaking to replace it, which plaintiff contends was in the nature of a contract to make the replacement. The attempt to determine what is meant by these words by reference to dictionary or judicial definitions is further complicated by the fact that in French the word "warranty" is translated by "garantie" which also translates the word "guarantee". In fact the French version of section 85B(4) of the *Income Tax Act* translates the words "guarantees, indemnities or warranties" simply as "*garanties ou indemnités*".

Plaintiff attempts to make a distinction between the sort of guarantee which a vendor gives that the merchandise will not be defective, in the case for example of a television set, to the effect that if it becomes defective within a certain time the defective part will be replaced. Even though the vendor may know from experience that a certain number of the objects sold will become defective and have to be replaced, this is still dependent upon an uncertain and contingent future event and plaintiff contends that this is the sort of guarantee contemplated by section 85B(4) of the Act in refusing the deduction of a reserve. Plaintiff contends, however, that its guarantee is not really addressed to defective mufflers, although these are included in it, but is really an undertaking to replace the original muffler from time to time, and that this is an event which is bound to occur and is

(*indemnity*) se définit ordinairement comme un contrat par lequel une partie s'engage à mettre l'autre à couvert d'une perte et, dans le sens le plus large du terme, englobe la plupart des contrats d'assurance et aussi les contrats de garantie. Dans le sens le plus strict, une indemnité désigne un contrat qui met le bénéficiaire à couvert des réclamations des tiers, mais on utilise fréquemment ce terme pour désigner un contrat par lequel le promettant assume une obligation originaire et indépendante d'indemniser par opposition à un contrat accessoire revêtant la nature d'une garantie (*guarantee*). Une garantie (*warranty*) est simplement une promesse qu'une allégation de fait est vraie. En l'espèce, il n'y a pas de garantie (*warranty*) que le silencieux originaire ne se révélera pas défectueux ou n'aura pas besoin d'être remplacé, mais simplement un engagement de le remplacer, ce qui constituait, d'après la demanderesse, un contrat en vue d'effectuer le remplacement. Cette tentative de préciser le sens de ces mots en se référant aux dictionnaires ou aux définitions jurisprudentielles est rendue plus compliquée du fait qu'en français le mot «*warranty*» est traduit par «*garantie*» qui traduit aussi le mot «*guarantee*». En fait, dans la version française de l'article 85B(4) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* les mots «*guarantees, indemnities or warranties*» sont traduits simplement par «*garanties ou indemnités*».

La demanderesse essaie de faire une distinction entre le type de garantie, donnée par un vendeur, que la marchandise ne sera pas défectueuse, par exemple dans le cas d'un appareil de télévision, prévoyant que s'il devenait défectueux avant l'expiration d'une certaine période la pièce défectueuse sera remplacée. Même si le vendeur, par expérience, peut savoir qu'un certain nombre d'objets vendus deviendront défectueux et devront être remplacés, cela dépend encore d'un événement futur, incertain et aléatoire et la demanderesse prétend que c'est ce type de garantie que est envisagé par l'article 85B(4) de la Loi refusant la déduction d'une réserve. La demanderesse prétend cependant que sa garantie ne porte pas réellement sur les silencieux défectueux, quoiqu'ils en fassent partie, mais qu'elle constitue en réalité un engagement à remplacer le silencieux originaire de

foreseeable and not contingent, and that it should therefore be treated as a contractual obligation and not as a guarantee or warranty.

In this contention, however, it appears to me that plaintiff is attempting to make a distinction which the Act itself does not make. It appears to be pointless to attempt to seek the meaning of section 85B(4) in dictionaries or judicial definitions. The scheme of the Act does not permit deductions of reserves with respect to guarantees, indemnities or warranties and I am of the view that it is intended that these words should be comprehensive enough to include all types of guarantees, indemnities or warranties, which the Act intended to exclude from immediate deduction by way of reserves because of their contingent and uncertain nature. In the present case the replacement of mufflers can clearly be claimed as an expense in the year in which the replacement takes place but the probability of this being necessary in connection with one-fifth of all the mufflers sold, and even the fact that plaintiff has charged extra for the original muffler to allow for this does not in my view permit the deduction of a reserve in the year in which the original sale was made even though this may be good accounting practice. The very wording of the undertaking itself, which is entitled "Guarantee" and undertakes to "guarantee" replacement "*should* this muffler become defective" indicates the contingent nature of the undertaking. The fact that it is carried out in good faith and the muffler is replaced when it wears out even though it is not defective can in no way change the tax liability of plaintiff.

Plaintiff's appeal from its income tax assessments for the taxation years ending November 30, 1967, December 31, 1967, and December 31, 1968 is therefore dismissed, with costs.

temps à autre et qu'il s'agit là d'un événement qui doit se produire, qui est prévisible et non aléatoire et qui devrait donc être considéré comme une obligation contractuelle et non
a comme une garantie (*guarantee* ou *warranty*).

Cependant, dans son argument, il me semble que la demanderesse essaie de faire une distinction que la Loi elle-même ne fait pas. Il semble inopportun d'essayer de chercher le sens de l'article 85B(4) dans les dictionnaires ou les définitions jurisprudentielles. L'esprit de la Loi ne permet pas des déductions de réserves à l'égard de garanties ou d'indemnités et j'estime qu'on a voulu que ces mots soient pris dans un sens
c assez large pour englober toutes sortes de garanties ou d'indemnités dont la Loi voulait exclure la déduction immédiate par voie de réserve, en raison de leur nature aléatoire et incertaine. En l'espèce, le remplacement des silencieux peut certainement être réclamé
d comme une dépense pour l'année au cours de laquelle il a lieu, mais le remplacement probable d'un cinquième de tous les silencieux vendus, et même le fait que la demanderesse a facturé à
e cette fin un supplément pour le silencieux original ne permettent pas, à mon avis, la déduction d'une réserve pour l'année au cours de laquelle la vente originale a eu lieu, même si ce
f procédé peut être conforme à une bonne pratique comptable. Le libellé même de l'engagement, qui s'intitule «garantie» et a pour but de «garantir» le remplacement du silencieux «s'il devenait défectueux», indique le caractère aléatoire de l'engagement. Le fait qu'il soit exécuté
g de bonne foi et que le silencieux soit remplacé quand il s'abîme même s'il n'est pas défectueux ne peut en aucune façon changer le fardeau fiscal de la demanderesse.

h L'appel de la demanderesse portant sur ses cotisations à l'impôt sur le revenu pour les années d'imposition se terminant les 30 novembre 1967, 31 décembre 1967 et 31 décembre 1968 est donc rejeté avec dépens.