

T-4268-74

T-4268-74

Lawrence H. Mandel (Plaintiff)

v.

The Queen (Defendant)

Trial Division, Walsh J.—Toronto, June 16, 17 and 18; Ottawa, August 9, 1976.

Income tax—Notice of objection to re-assessment—Whether interest acquired in taxation year for purposes of claim of capital cost allowance—Whether income taxable as income from a business so as to be governed by Regulations 1100(3) and 1102 or 1104—Whether contingent liability or contingent debt—Onus on taxpayer to invalidate assessment presumed valid by statute—Income Tax Act, R.S.C. 1952, c. 148, as amended prior to S.C. 1970-71-72, c. 63, ss. 3, 4, 11(1)(a), 12(1)(a) and 137(1)—Income Tax Regulations, 1100(1)(a) and (3), 1102(1)(a) and (3), 1102(1)(c) and 1104(1)(a) and (b).

Defendant claims that plaintiff's deduction from income of loss on partnership investment consisted solely of capital cost allowance. A portion of the loss was disallowed because the plaintiff's contribution to capital cost was less than the total paid, the limited partnership formed by the plaintiff and others to acquire the investment was not engaged directly or otherwise in any business and the interest in the investment was not acquired by the partnership in the 1971 taxation year. Defendant further claims that if any interest in the investment was acquired, it was not acquired or used for the purpose of gaining or producing income; that the plaintiff's share of the losses of the partnership was limited to his capital contribution and that the purported acquisition of the investment was a sham transaction to avoid tax on other income of the plaintiff. Alternatively, defendant claims that if the investment was acquired for the purpose of gaining or producing income, the 1971 taxation year was less than 12 months and any such income would be income from a business, with deductions limited by Regulations 1100(3) and 1104 to the *Income Tax Act* (ss. 3, 4, 11(1)(a), 12(1)(a) and 137(1)). If it was not acquired for the purposes of gaining income then according to Regulation 1102(1)(c) no deduction is available under section 11(1)(a) of the *Income Tax Act* and the plaintiff is not entitled to deduct capital cost allowance in excess of that allowed by the defendant. (In the other eleven cases, involving the other partners, similar reassessments were made followed by similar notices of objection. Those cases were heard on common evidence and the final judgment rendered in this case would, if necessary, allow corrections of those assessments by applying the same principles.)

Held, the appeal is dismissed. The plaintiff was not in the film business and no income he might derive would be income

Lawrence H. Mandel (Demandeur)

c.

^a La Reine (Défenderesse)

Division de première instance, le juge Walsh—Toronto, les 16, 17 et 18 juin; Ottawa, le 9 août 1976.

Impôt sur le revenu—Avis d'opposition contre la nouvelle cotisation—La participation a-t-elle été acquise pendant l'année d'imposition afin de réclamer une allocation à l'égard du coût en capital?—Le revenu est-il imposable à titre de revenu d'entreprise régi par les articles 1100(3) et 1102 ou 1104 des Règlements?—Le passif est-il éventuel?—Il incombe au contribuable de prouver l'invalidité d'une cotisation présumée valide par la loi—Loi de l'impôt sur le revenu, S.R.C. 1952, c. 148, version modifiée antérieure aux S.C. 1970-71-72, c. 63, art. 3, 4, 11(1)a, 12(1)a et 137(1)—Règlements de l'impôt sur le revenu, 1100(1)a et (3), 1102(1)a et (3), 1102(1)c et d 1104(1)a et b).

La défenderesse soutient que le demandeur réclame la déduction d'une perte sur les fonds investis dans une société en commandite, perte qui était exclusivement une allocation à l'égard du coût en capital. Une partie de la perte a été refusée parce que la contribution du demandeur au coût en capital était inférieure au total payé, que la société en commandite formée par le demandeur et ses associés pour acheter le film n'était pas engagée directement ni autrement dans une entreprise, et que la société en commandite n'a acheté aucune participation pendant l'année d'imposition 1971. La défenderesse prétend également que si une participation dans le film a bien été achetée, elle ne l'a pas été en vue de gagner ou de produire un revenu; que la part supportée par le demandeur dans les pertes de la société en commandite s'est bornée à sa contribution en capital; et que le prétendu achat du film est une transaction fictive effectuée seulement en vue de tourner l'impôt sur les autres revenus du demandeur. Subsidiairement, la défenderesse fait valoir que si le film a été acheté en vue de gagner ou de produire un revenu, l'année d'imposition 1971 a été inférieure à douze mois et que ce revenu provient d'une entreprise; les déductions sont donc limitées par les articles 1100(3) et 1104 des Règlements afférents à la *Loi de l'impôt sur le revenu* (art. 3, 4, 11(1)a, 12(1)a et 137(1)). Si le film n'a pas été acheté en vue de gagner ou de produire un revenu, alors, en vertu de l'article 1102(1)c des Règlements, aucune déduction au titre de l'article 11(1)a de la *Loi de l'impôt sur le revenu* n'est possible, et le demandeur n'est pas fondé à déduire une allocation à l'égard du coût en capital qui dépasse celle autorisée par la défenderesse. (Dans les onze autres causes auxquelles les autres commanditaires sont parties, la défenderesse a établi de nouvelles cotisations analogues, qui ont donné lieu aux mêmes avis d'opposition. Ces causes ont été entendues sur preuve commune et le jugement définitif rendu en l'espèce permettra, si besoin est, d'apporter des corrections aux cotisations en appliquant les mêmes principes.)

Arrêt: l'appel est rejeté. Le demandeur n'était pas engagé dans une entreprise cinématographique et tout revenu qu'il est

from a business rather than income from property. Regulations 1100(3) and 1104 are therefore not applicable, but neither is Regulation 1102(1)(c), since there is no reason to conclude that the property was not acquired for the purpose of gaining or producing income. There is, in addition, no evidence that the purchase of the film rights was a sham. The principal argument concerns the propriety of the accounting method used by the plaintiff. Expert witnesses called by the plaintiff and the defendant disagreed on this point, i.e., whether the liability of the partnership should be described as a contingent debt or a contingent liability. Either method might be said to be acceptable under the governing income tax law. However, there is a statutory presumption in favour of an income tax assessment until it is shown to be erroneous and the onus is on the taxpayer to do so.

INCOME tax appeal.

COUNSEL:

D. K. Laidlaw, Q.C., P. Harris and G. Drabinsky for plaintiff.
N. A. Chalmers, Q.C., and N. W. Nichols for defendant.

SOLICITORS:

Macaulay, Perry, Toronto, for plaintiff.

Deputy Attorney General of Canada for defendant.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

WALSH J.: This case was heard on common evidence with 11 other cases bearing Court Nos. T-4291-74, *Vaile v. The Queen*; T-4258-74, *Howie v. The Queen*; T-4259-74, *Rush v. The Queen*; T-4260-74, *Farley v. The Queen*; T-4261-74, *Rogers v. The Queen*; T-4262-74, *Macaulay v. The Queen*; T-4263-74, *Howie v. The Queen*; T-4264-74, *Gibson v. The Queen*; T-4265-74, *Lilly v. The Queen*; T-4266-74, *Outerbridge v. The Queen*, and T-4267-74, *Perry v. The Queen*, pursuant to an order issued on October 10, 1975. The issue arises out of notices of objection made by plaintiffs in each case to re-assessments made of their income tax for the 1971 taxation year. The grounds for the objection are set out by plaintiff Lawrence H. Mandel in his notice of objection dated January 3, 1974, to the re-assessment of his taxation made on October 19, 1973, which reads as follows:

susceptible de tirer du film ne proviendra pas d'une entreprise, mais de biens. Les articles 1100(3) et 1104 des Règlements ne s'appliquent donc pas aux fins de gagner ou de produire un revenu. Il n'existe, en outre, aucune preuve que l'achat des droits du film ait été fictif. Le principal litige porte sur l'opportunité de la méthode comptable adoptée par le demandeur. Les témoignages des experts en comptabilité cités par le demandeur et la défenderesse sont en désaccord sur le point suivant: le passif de la société est-il éventuel? La *Loi de l'impôt sur le revenu* ne comporte aucune interdiction contre l'une ou l'autre des deux méthodes. Toutefois, il existe une présomption statutaire en faveur d'une cotisation à l'impôt sur le revenu tant qu'il n'est pas prouvé qu'elle est erronée et le fardeau de la preuve incombe au contribuable.

APPEL en matière d'impôt sur le revenu.

c

AVOCATS:

D. K. Laidlaw, c.r., P. Harris et G. Drabinsky pour le demandeur.

d

N. A. Chalmers, c.r., et N. W. Nichols pour la défenderesse.

PROCUREURS:

Macaulay, Perry, Toronto, pour le demandeur.

e

Le sous-procureur général du Canada pour la défenderesse.

f

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

g

LE JUGE WALSH: La présente affaire a été entendue sur preuve commune avec onze autres portant les nos du greffe: T-4291-74, *Vaile c. La Reine*; T-4258-74, *Howie c. La Reine*; T-4259-74, *Rush c. La Reine*; T-4260-74, *Farley c. La Reine*; T-4261-74, *Rogers c. La Reine*; T-4262-74, *Macaulay c. La Reine*; T-4263-74, *Howie c. La Reine*; T-4264-74, *Gibson c. La Reine*; T-4265-74, *Lilly c. La Reine*; T-4266-74, *Outerbridge c. La Reine*, et T-4267-74, *Perry c. La Reine*, à la suite d'une ordonnance rendue le 10 octobre 1975. La question en litige dans chaque affaire dérive des avis d'opposition présentés par les demandeurs contre la nouvelle cotisation à l'impôt sur leur revenu pour l'année d'imposition 1971. Le demandeur Lawrence H. Mandel, dans son avis du 3 janvier 1974 présenté contre la nouvelle cotisation à l'impôt sur son revenu établie le 19 octobre 1973, énonce les motifs de ces objections dans les termes suivants:

On or about December 23, 1971, I, Lawrence H. Mandel, became a limited partner in a limited partnership known as and registered as One Flag Under Ontario Investments Limited & Film Associates ("the partnership") for the purpose of investing in and acquiring the ownership of a film called "Mahoney's Estate". The acquisition of the said film by the partnership occurred on or about December 23, 1971.

I would submit therefore that pursuant to Section 11(1)(a) of the Pre 1972 Income Tax Act (Canada) and Section 1100(1)(a)(xv) of Income Tax Act Regulations of the Pre 1972 Income Tax Act (Canada) that I was entitled as a partner in the partnership to capital cost allowance of 60% of the aggregate of the cash down payment and promissory note attributable to my partnership interest and with respect to the purchase of the film by the partnership.

Pursuant to Paragraph 165(3)(b) of the post 1972 Income Tax Act (Canada) I wish to appeal immediately to the Federal Court and I hereby waive reconsideration of the re-assessment and would request the consent of the Minister of National Revenue to same.

In the other 11 cases similar re-assessments were made followed by similar notices of objection, but the amounts involved are not identical since the contributions of each of the parties to the limited partnership was different, and of course the personal incomes of each of the parties from other sources also differed. It is common ground however that once the legal issue involved has been determined by final judgment rendered in this case, corrections of the assessments can be made, if same becomes necessary, by applying the same principle to the other 11 cases.¹

In the amended statement of defence to the notice of objection defendant contends that in filing his return of income for the 1971 taxation year plaintiff claimed as a deduction in computing his income a loss on his partnership investment in the film *Mahoney's Estate* in the amount of \$14,264.96, which loss consisted solely of capital cost allowance claimed by him. In re-assessing plaintiff the Minister of National Revenue disallowed a portion of the said loss in the amount of \$9,522.56. In so re-assessing plaintiff the Minister concluded that the capital cost of the interest in the film *Mahoney's Estate* to the limited partnership was \$150,000 (being the total of the partners' cash contributions to the limited partnership) of which plaintiff's contribution was \$7,904, that the limited partnership during the 1971 taxation year

¹ The exhibits have been filed in the record of T-4258-74, *Howie v. The Queen*.

[TRADUCTION] Le 23 décembre 1971, ou vers cette date, moi, Lawrence H. Mandel, suis devenu commanditaire d'une société en commandite constituée sous la raison sociale One Flag Under Ontario Investments Limited & Film Associates («la société en commandite»), aux fins d'investir et d'acquérir un titre dans la propriété d'un film intitulé «Mahoney's Estate». Cette acquisition a effectivement eu lieu le 23 décembre 1971, ou vers cette date.

Je soutiens donc qu'en vertu de l'article 11(1)a de la Loi de l'impôt sur le revenu antérieure à 1972, et de l'article 1100(1)a(xv) des Règlements de l'impôt sur le revenu antérieurs à 1972, j'ai droit, à titre de commanditaire d'une société en commandite, à une allocation à l'égard du coût en capital égale à 60% du total du paiement en argent comptant et des billets à ordre afférents à ma participation à titre de commanditaire et concernant l'achat du film par la société en commandite.

En application de l'alinéa 165(3)b de la Loi de l'impôt sur le revenu (Canada) postérieure à 1972, j'en appelle immédiatement à la Cour fédérale, renonce par la présente à une révision de la nouvelle cotisation et sollicite à cet effet le consentement du ministre du Revenu national.

Les onze autres affaires comportent des nouvelles cotisations analogues, qui ont donné lieu aux mêmes avis d'opposition, mais les montants ne sont pas identiques, car la contribution de chacun dans la société en commandite et, naturellement, leurs revenus personnels provenant d'autres sources, diffèrent. Toutefois, lorsque la Cour aura réglé la question de droit en l'espèce par un jugement définitif, il sera possible d'apporter des corrections aux cotisations, si besoin est, en appliquant le même principe aux onze autres affaires.¹

Dans son exposé de défense modifiée, la défenderesse soutient que le demandeur, en établissant sa déclaration d'impôt sur le revenu pour l'année d'imposition 1971, a inclus comme déduction dans le calcul de son revenu, une perte de \$14,264.96 sur les fonds qu'il a investis dans la société en commandite à propos du film *Mahoney's Estate*, perte qu'il a réclamée exclusivement à titre d'allocation à l'égard du coût en capital. En établissant la nouvelle cotisation du demandeur, le ministre du Revenu national a refusé d'admettre une partie de ladite perte, soit \$9,522.56. Il a conclu que le coût en capital de la participation dans le film *Mahoney's Estate* supporté par la société en commandite s'est élevé à \$150,000 (le total des contributions en espèces versées à la société en commandite par les commanditaires), dont \$7,904 représentent la con-

¹ Les pièces ont été versées au dossier de l'affaire *Howie c. La Reine*, n° du greffe T-4258-74.

was not engaged directly or otherwise in the motion picture business or in any other business, that the film *Mahoney's Estate* was not acquired by the partnership in the 1971 taxation year, nor was any interest in it acquired that year, and if an interest was acquired in the film the interest is merely a licence to distribute same. The Minister further contends that if the film *Mahoney's Estate* or an interest in it was acquired by the partnership it was not acquired for the purpose of gaining or producing income nor was the film used at any time during the 1971 taxation year by the partnership for this purpose, that the capital cost to the partnership of the film was not in excess of \$150,000 and it did not acquire the film or any interest therein and that plaintiff's share of the losses of the partnership was limited to his capital contribution in the amount of \$7,904. The Minister further contends that the purported acquisition of the film was a sham transaction undertaken solely to avoid tax on the professional and other income of plaintiff and for no legitimate business purpose.

Alternatively the Minister pleads that if the film *Mahoney's Estate* was acquired by the partnership for the purpose of gaining or producing income, the 1971 taxation year of the limited partnership was less than 12 months and any such income would be income from a business so that the deduction of capital cost allowance by the plaintiff would be limited by the provisions of Regulations 1100(3) and 1104 of the *Income Tax Regulations*. The Minister relies *inter alia* upon sections 3, 4, 11(1)(a), 12(1)(a) and 137(1) of the *Income Tax Act*, R.S.C. 1952, c. 148, as amended prior to S.C. 1970-71-72, c. 63 and Regulations 1100, 1102 and 1104 thereto. If the film was not acquired for the purpose of gaining or producing income, as the Minister contends, then he states that by virtue of Regulation 1102(1)(c) it does not come within one of the classes of property for which a deduction may be taken under section 11(1)(a) of the *Income Tax Act*, and that plaintiff in any event is not entitled to deduct capital cost allowance with respect to the film in excess of that allowed by the Minister of National Revenue as the deduction thereof would unduly or artificially reduce plaintiff's income.

tribution du demandeur; que la société en commandite, pendant l'année d'imposition 1971, n'était pas engagée directement, ou autrement, dans une entreprise cinématographique ou autre; qu'elle n'a acheté ni le film ni aucune participation dans ce film pendant l'année d'imposition 1971, si ce n'est la simple autorisation de le distribuer. En outre, le Ministre affirme que si la société en commandite a acheté le film *Mahoney's Estate* ou une participation dans ce film, elle ne l'a pas fait en vue de gagner ou de produire un revenu et n'a pas utilisé le film à cette fin à aucun moment de l'année d'imposition 1971; que le coût en capital supporté par la société en commandite pour le film n'a pas dépassé \$150,000 et qu'elle n'a pas acheté le film ni une participation dans ce film; et que la part supportée par le demandeur dans les pertes de la société en commandite s'est bornée à sa contribution en capital, soit \$7,904. Le Ministre soutient en outre que le prétendu achat du film est une transaction fictive effectuée seulement en vue de tourner l'impôt sur le revenu de profession et autres revenus du demandeur, et non pas pour les fins commerciales légitimes.

Subsidiairement, le Ministre allègue que si la société en commandite a acheté le film *Mahoney's Estate* en vue de gagner ou de produire un revenu, son année d'imposition 1971 a été inférieure à douze mois et que tout ce revenu provient d'une entreprise, en sorte que d'allocation à l'égard du coût en capital que réclame le demandeur est limitée par les dispositions des articles 1100(3) et 1104 des *Règlements de l'impôt sur le revenu*. Le Ministre s'appuie notamment sur les articles 3, 4, 11(1)(a), 12(1)(a) et 137(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, S.R.C. 1952, c. 148 dans sa forme modifiée antérieure aux S.C. 1970-71-72, c. 63 et aux articles 1100, 1102 et 1104 de ses *Règlements*. Si le film n'a pas été acquis en vue de gagner ou de produire un revenu, comme le Ministre l'affirme, alors, selon lui, en vertu de l'article 1102(1)(c) des *Règlements*, il n'entre pas dans une des catégories de biens pour lesquelles une déduction peut être effectuée en vertu de l'article 11(1)(a) de la *Loi* et, en tout état de cause, le demandeur n'est pas fondé à réclamer une allocation à l'égard du coût en capital concernant le film, qui dépasse celle autorisée par le ministre du Revenu national, car elle réduirait indûment ou de façon factice son revenu.

A book of documents was produced by consent of the parties as well as additional documents arising out of the discovery which were produced from time to time during the evidence of various witnesses. It was agreed that the discoveries taken in one case would apply to all the others.

It is not necessary for the purpose of these proceedings to analyze in detail the very complex series of agreements relating to the production of the film *Mahoney's Estate* which were entered into by various parties before plaintiff and his 11 associates all of whom, with one exception, were members of the same law firm in Toronto, the sole exception being a doctor, entered into the picture. It is sufficient to say that as of September 14, 1971, an agreement was entered into between Topaz Productions Limited, Niagara Television Limited, Robert Lawrence Productions (Canada) Limited, and John T. Ross, who was to be the executive producer of the film *Mahoney's Estate*, which was to be produced for a budget estimated at \$653,000, by virtue of which it was stated that Alexis Kanner should play the role of Mahoney, that he was also the co-writer of the screenplay and the picture, that Topaz sold 25% of its rights, title and interest in the screenplay and picture to Niagara, retaining 75% ownership, that Topaz as producer would commence photography on or about September 27, 1971, so as to insure the completion of the filming by December 31, 1971, that of the compensation to be paid to Topaz for the production of the picture \$20,000 was to be deferred and it was to receive 25% of the net profits for the picture. Of the compensation to be paid to Robert Lawrence Productions, \$15,000 was deferred and it was to receive 8% of the net profits. Niagara advanced Topaz \$125,000 toward the production repayable out of revenues. Robert Lawrence Productions was responsible for arranging the financing of any costs of production in excess of \$375,000 exclusive of deferred costs. When the picture was completed an audit was to be made by Deloitte, Haskins & Sells, Chartered Accountants, to verify and determine the total production costs on instructions from Topaz which was required to also furnish a copy to Niagara and Robert Lawrence Productions. The net profits in excess of the expenses as established by the auditors were to be divided in the proportion of 20% to

Une série de documents ont été produits devant la Cour avec le consentement des parties, ainsi que certains autres dérivant de la communication et produits occasionnellement pendant les dépositions de différents témoins. Il a été convenu que les communications intervenues dans une affaire serviraient à toutes les autres.

Aux fins de l'espèce, il n'est pas nécessaire d'analyser en détail les nombreux contrats très complexes relatifs à la production du film, passés par différentes parties avant que le demandeur et ses onze associés (tous, sauf un, appartenant à la même société d'avocats de Toronto, la seule exception étant un médecin) se joignent à l'entreprise. Il suffit de dire que, le 14 septembre 1971, Topaz Productions Limited, Niagara Television Limited, Robert Lawrence Productions (Canada) Limited et John T. Ross, producteur exécutif du film *Mahoney's Estate* pour lequel était prévu un montant de \$653,000, ont passé un contrat stipulant qu'Alexis Kanner jouerait le rôle de Mahoney et serait coauteur du scénario et de l'image; que Topaz vendrait à Niagara 25% de ses droits, titres et intérêts dans le scénario et l'image, et garderait 75% de la propriété; que Topaz, en sa qualité de producteur, commencerait la photographie le 27 septembre 1971 ou vers cette date, afin que le film soit terminé pour le 31 décembre 1971; que \$20,000 du montant à verser à Topaz pour la production du film seraient différés et qu'elle recevrait 25% des profits nets découlant du film; que \$15,000 de l'indemnité à verser à Robert Lawrence Productions seraient différés et qu'elle recevrait 8% des profits nets. Niagara a avancé à Topaz, pour la production, \$125,000 remboursables sur les recettes. Robert Lawrence Productions a été chargée de pourvoir au financement de tous les frais de production en excédent de \$375,000, à l'exclusion des frais différés. Une fois le film terminé, la firme de comptables agréés Deloitte, Haskins & Sells, devait procéder à une vérification afin de déterminer le coût total de production sur les instructions de Topaz qui était également tenue d'en remettre une copie à Niagara et à Robert Lawrence Productions. Les profits nets en excédent des dépenses fixés par les vérificateurs devaient être répartis de la façon suivante: 20% à la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne, 22% à Niagara, 8% à Robert Lawrence Productions, 25% à Topaz, 7% à

the Canadian Film Development Corporation, 22% to Niagara, 8% to Robert Lawrence Productions, 25% to Topaz, 7% to Harvey Hart, 1.5% to Maud Adams and 1.5% to Sam Waterston with the remaining 15% to such persons as might be jointly designated by Topaz and Robert Lawrence Productions and in default of such designation, equally between these two corporations.

By an earlier agreement on July 8, 1971, Harvey Hart was engaged as director of the film. By agreement dated August 20, 1971, Alexis Kanner was engaged as an actor to play the part of Mahoney. Kanner had assigned to Topaz Productions Limited (of which he was President) all his rights in the draft screenplay which he had co-authored into a shooting script. By agreement dated September 14, 1971, the same date as the main agreement between the various parties, the Canadian Film Development Corporation agreed with Topaz Productions Limited and Niagara Television Limited as owners, Topaz Productions Limited as the producer and John T. Ross as the executive producer to advance \$250,000 toward the production of the film of which \$5,000 had already been advanced. In return for this it was to receive 20% of the net profits of the film as stated above. By agreement dated August 31, 1971, between Topaz Productions Limited and Niagara Television Limited referred to as the licensors and International Film Distributors Limited referred to as the distributors, the distributors agreed to the distribution of the film on a percentage basis of gross receipts and on December 9, 1971, the Bank of Montreal loaned \$100,000 in consideration of a 2½% participation in the net profits, the rate of interest to be 2½% over the bank's prime rate, repayment to commence approximately three months after completion of production.

On December 22, 1971, the Toronto law firm of Thomson, Rogers of which plaintiff and all the other plaintiffs save one are members wrote to Topaz Productions and Niagara Television Limited confirming that \$150,000 had been assembled in order to purchase 100% ownership of the film *Mahoney's Estate* to be advanced by December 31, 1971 on condition that Niagara would convert the \$125,000 that was already invested in the production under the agreement of September 14,

Harvey Hart, 1.5% à Maud Adams et 1.5% à Sam Waterston, et les 15% restant aux personnes désignées conjointement par Topaz et Robert Lawrence Productions ou, à défaut de cette désignation, partagés à égalité entre ces deux compagnies.

Aux termes d'un contrat antérieur, en date du 8 juillet 1971, Harvey Hart a été engagé en qualité de directeur du film. Le 20 août 1971, Alexis Kanner a été engagé pour jouer le rôle de Mahoney. Il a cédé à Topaz Productions Limited (dont il était président) tous ses droits sur un projet de script découpé, dont il était coauteur. Le 14 septembre 1971, date à laquelle les parties ont passé le principal accord, la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne a convenu avec Topaz Productions Limited et Niagara Television Limited, en tant que propriétaires, Topaz Productions Limited en tant que producteur, et John T. Ross, en tant que producteur exécutif, d'avancer pour la production du film \$250,000, dont \$5,000 l'avaient déjà été. En contre-partie, elle devait recevoir 20% des profits nets du film, comme je l'ai déjà dit. Le 31 août 1971, Topaz Productions Limited et Niagara Television Limited, désignées comme les donneurs de licence, et International Film Distributors Limited, désignée comme le distributeur, ont passé un contrat où ils ont convenu que la distribution du film aurait lieu suivant un pourcentage des recettes brutes et, le 9 décembre 1971, la Banque de Montréal a prêté \$100,000, moyennant une participation de 2½% sur les profits nets, à un taux d'intérêt supérieur de 2½% au taux préférentiel de la banque, dont le remboursement devait commencer environ trois mois après l'achèvement de la production.

Le 22 décembre 1971, la société d'avocats torontoise Thomson, Rogers, à laquelle appartiennent le demandeur et tous les autres demandeurs sauf un, a écrit à Topaz Productions et à Niagara Television Limited pour confirmer que \$150,000 avaient été réunis en vue d'acquérir la propriété intégrale du film *Mahoney's Estate*, et qu'ils devaient être avancés vers le 31 décembre 1971, à condition que Niagara convertisse les \$125,000 déjà investis dans la production en une avance ne

1971 to an advance bearing no interest repayable on the same terms as the advance of \$250,000 made by the Canadian Film Development Corporation. The balance of the purchase price was to be paid by the assumption by the purchasers who were to be formed into a limited partnership with a company to be incorporated as the general partner and all the investors to be limited partners, of all the obligations of the producer for payment or repayment including the monies advanced by the Canadian Film Development Corporation and by Niagara and the monies agreed to be paid by the producer under all agreements, contracts and arrangements in existence or made thereafter for the purpose of completing the film. The producer was to arrange financing to the extent of \$100,000 with a Canadian chartered bank (this was apparently the loan which had been arranged with the Bank of Montreal) and the total purchase price was to be the cost of production as determined by the producers' auditors, Messrs. Deloitte, Haskins & Sells. The \$150,000 paid as the cash portion of the purchase price was to be eventually refunded *pari passu* and *pro rata* with the Canadian Film Development Corporation for its advance of \$250,000 and Niagara for its advance of \$125,000, the limited partnership to receive 12½% of the net profits of the film.

On December 30, 1971, these terms were incorporated into an agreement between Topaz Productions, Niagara Television Limited, Canadian Film Development Corporation, Robert Lawrence Productions (Canada) Limited, John T. Ross, and One Flag Under Ontario Investments Limited & Film Associates, acting by its general partner One Flag Under Ontario Investments Limited. As a result of this agreement the 15% of the net profits which, under the production agreement of September 14, 1971, was to be paid to such persons as might be jointly designated by Topaz and Robert Lawrence Productions was now distributed in the proportion of 12.5% to the purchasers One Flag Under Ontario Investments Limited & Film Associates, and 2.5% to the bank, the percentages of the other parties to the original agreement remaining unchanged. Thomson, Rogers were paid \$15,000 forthwith by Topaz in consideration of

portant aucun intérêt remboursable aux mêmes conditions que celle de \$250,000 consentie par la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne. Les acheteurs (qui avaient décidé de former une société en commandite comprenant une compagnie à constituer qui devait en être le gérant et tous les investisseurs à titre de commanditaires) devaient payer le solde du prix d'achat en assumant toutes les obligations du producteur concernant le paiement et le remboursement notamment des sommes avancées par la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne et par Niagara et des sommes que le producteur avait convenu de payer en vertu de tous les accords, contrats et arrangements existants, ou intervenus par la suite, en vue de compléter le film. Le producteur devait négocier le financement jusqu'à concurrence de \$100,000 avec une banque à charte canadienne (il s'agit apparemment du prêt consenti par la Banque de Montréal) et le prix d'achat devait être le coût de production déterminé par les vérificateurs des producteurs, la firme Deloitte, Haskins & Sells. Il était convenu que les \$150,000 versés en tant que partie du prix d'achat au comptant seraient remboursés par la suite concurremment et proportionnellement à la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne pour son avance de \$250,000 et à Niagara pour son avance de \$125,000, la société en commandite devant recevoir 12½% des profits nets du film.

Le 30 décembre 1971, ces modalités ont été intégrées dans un contrat intervenu entre Topaz Productions, Niagara Television Limited, la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne, Robert Lawrence Productions (Canada) Limited, John T. Ross et One Flag Under Ontario Investments Limited & Film Associates, agissant par l'entremise de son gérant, One Flag Under Ontario Investments Limited. A la suite de cet accord, les 15% de profits nets qui, en vertu du contrat de production passé le 14 septembre 1971, devaient être payés à des personnes susceptibles d'être désignées conjointement par Topaz et Robert Lawrence Productions, ont été distribués dans la proportion de 12.5% aux acheteurs One Flag Under Ontario Investments Limited & Film Associates et de 2.5% à la banque, les pourcentages des autres parties au contrat initial restant inchangés. Topaz a versé immédiatement

their services in procuring the purchase by the owner of the film.

As of December 31, 1971, the cost of the film had come to \$577,892 as established by the auditors, although the payment of some portions of this amount was deferred. On December 30, 1971, the partnership One Flag Under Ontario Investments Limited & Film Associates was duly registered as a partnership commencing business on December 23, 1971. The audited statement showed in addition to the investment in *Mahoney's Estate* amounting to \$577,892, an item referred to as deferred costs of film production in the amount of \$179,050, and an advance to production company of \$93,539. The deferred costs of film production is shown as both an asset and a liability and the accompanying notes explain that the deferred costs represent costs incurred on a contingent basis and liabilities to be settled only out of the proceeds of distribution. Another note states that under the terms of the agreement the limited partnership assumed all liabilities associated with the production including obligations to repay amounts advanced by Canadian Film Development Corporation, Niagara Television Limited and other creditors, shown as the bank in the amount of \$100,000 of which \$50,000 had been provided to December 31, 1971, Niagara in the amount of \$125,000, Canadian Film Development Corporation in the amount of \$250,000 of which \$246,580 had been advanced to December 31, 1971, and the partnership in the amount of \$150,000. Reference was also made to the fact that Niagara had agreed to advance any amount required to complete the film in excess of the amount of \$625,000 with the repayment of any amount so advanced to be an obligation of the partnership but that no such amounts had been so advanced as of December 31, 1971. Reference is also made to amounts totalling \$54,850 to various persons participating in the production as "preferred deferred" creditors. Their names and the amounts due to them appear in the purchase agreement of December 30, 1971. This amount of \$54,850 together with a reference to other deferred production costs totalling \$124,200, seems to form the total of \$179,050 shown as deferred costs of film production in the balance sheet.

\$15,000 à la firme Thomson, Rogers en paiement des services qu'ils ont rendus en négociant l'achat du film par le propriétaire.

a Au 31 décembre 1971, le coût du film établi par les vérificateurs s'élevait à \$577,892, bien que le paiement de certaines parties de ce montant ait été différé. Le 30 décembre 1971, One Flag Under Ontario Investments Limited & Film Associates a été dûment constituée comme société en commandite ayant commencé ses activités le 23 décembre 1971. Les états financiers vérifiés montrent, outre l'investissement dans le film *Mahoney's Estate* qui s'élève à \$577,892, un poste intitulé frais différés du coût de production du film au montant de \$179,050 et une avance de \$93,539 à la compagnie de production. Les frais différés du coût de production du film figurent à la fois comme un élément de l'actif et du passif et les notes annexées expliquent que les frais différés représentent des frais encourus sur une base conditionnelle et des obligations à régler uniquement sur le produit de la distribution. Une autre note déclare qu'aux termes du contrat, la société en commandite a pris en charge toutes les obligations afférentes à la production, notamment celles de rembourser les montants avancés par la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne, Niagara Television Limited et d'autres créanciers, à savoir la banque, pour un montant de \$100,000, dont \$50,000 ont été remis le 31 décembre 1971, Niagara, pour un montant de \$125,000, la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne, pour un montant de \$250,000, dont \$246,580 avaient déjà été avancés le 31 décembre 1971, et la société en commandite, pour un montant de \$150,000. Il y est également mentionné que Niagara a accepté d'avancer tout montant nécessaire à l'achèvement du film, qui serait en excédent de \$625,000, le remboursement dudit montant étant à la charge de la société en commandite, mais qu'aucun montant de cette nature n'avait encore été avancé au 31 décembre 1971. Il y est enfin question de montants, dont le total s'élève à \$54,850, dus à diverses personnes ayant participé à la production à titre de créanciers «privilegiés différés». Leurs noms et les montants qui leur sont dus figurent dans le contrat d'achat du 30 décembre 1971. Ce montant de \$54,850 et celui de \$124,200, qui figure comme autres frais

Certain agreements although made after the 1971 taxation year may have some bearing on the decision of the matter. An agreement dated February 1, 1973, between Canadian Film Development Corporation, Amaho Limited referred to as the assignee, Topaz Productions Limited, Niagara Television Limited, Robert Lawrence Productions Limited, John T. Ross, and One Flag Under Ontario Investments Limited & Film Associates and Alexis Kanner, sets out that Niagara provided financing of the film in the amount of \$125,000 and paid a further sum of approximately \$10,000 in connection with the completion of it. It assigns all its rights, save for the \$10,000, to Amaho Limited, the assignee, and in consideration of \$1.00 the Canadian Film Development Corporation assigns any interest which it had to recoupment of monies advanced by it out of a share of the profits the film made, and the parties release the Corporation from any demands or claims for the balance of its \$250,000 commitment which it had not yet paid (which was only \$3,420). On February 11, 1974, an agreement was entered into between Topaz Productions Limited and British Lion Films Limited which sets forth that principal photography in the film has been completed but that additional finance is required to complete production and deliver same ready for exhibition which Lion has agreed to provide in return for the acquisition of distribution rights in the film and media throughout the world. The agreement is a lengthy and complex one containing what are said to be the standard distribution clauses.

Before dealing with the evidence of the accounting experts it would be best to deal with the evidence of the witnesses with respect to the prospects of the film eventually producing revenue and with respect to reasons for the delay in its completion and distribution. Mr. Victor Perry, one of the plaintiffs, testified that at the time of the purchase by them of *Mahoney's Estate* the filming of it had been completed. Mr. Kanner wanted to cut it to his own satisfaction, Mr. Hart having already done so in a manner not approved by Mr. Kanner who was the producer, part author and star, whereas

de production différés, semblent former le total des \$179,050 indiqués dans le bilan comme frais différés de la production du film.

Certains contrats, bien que postérieurs à l'année d'imposition 1971, peuvent avoir une certaine influence sur la décision de la Cour. L'un deux, en date du 1^{er} février 1973, intervenu entre la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne, Amaho Limited (désignée comme le cessionnaire), Topaz Productions Limited, Niagara Television Limited, Robert Lawrence Productions Limited, John T. Ross, One Flag Under Ontario Investments Limited & Film Associates et Alexis Kanner, montre que Niagara a fourni pour le financement du film le montant de \$125,000 et une somme complémentaire de \$10,000 pour son achèvement. Elle cède tous ses droits à Amaho Limited (le cessionnaire), sauf pour les \$10,000. Quant à la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne, elle cède, moyennant un dollar, tous ses droits au remboursement des sommes avancées par ses soins, qui devait être prélevé sur une part des profits réalisés par le film, et les parties renoncent à toute réclamation contre elle concernant le solde de son engagement de \$250,000 non encore payé (qui s'élevait seulement à \$3,420). Le 11 février 1974, Topaz Productions Limited et British Lion Films Limited ont passé un contrat, qui déclare que les principales prises de vue du film sont terminées, mais qu'il faut un financement complémentaire pour terminer la production et livrer le film prêt à être projeté, financement que Lion a accepté de fournir contre l'acquisition des droits de distribution et de publicité au niveau international. Il s'agit d'un contrat plein de longueurs, complexe, et qui contient ce qu'on dit être les clauses de distribution classiques.

Avant d'examiner les témoignages des experts en comptabilité, il vaut mieux s'occuper des dépositions relatives aux possibilités qu'avait le film de produire éventuellement un revenu et aux raisons du retard apporté à son achèvement et à sa distribution. Victor Perry, l'un des demandeurs, a témoigné qu'au moment où ils ont acheté *Mahoney's Estate*, le tournage du film était terminé. Kanner a voulu le découper à son idée, Hart l'ayant déjà fait d'une manière qui lui avait déplu, car il en est le producteur et le coauteur et la vedette, tandis que Hart en est le directeur. Il y

Mr. Hart was the director. There was friction between them. When British Lion came into the picture subsequently it was their intention to add background music.

Mr. Nathan Taylor who is also a lawyer but not one of the plaintiffs and is an expert in the film industry, being a member of the Advisory Group of the Canadian Film Development Corporation testified as an expert witness his affidavit being taken as read. He has been engaged in the film industry since about 1924 when he became secretary of the Motion Picture Theatre Owners of Ontario, has operated theatres and was the President of International Film Distributors, as well as having financed feature film productions, built studios, and has also been involved in television. He testified that as of 1971 a regular and acceptable method of financing a production was to have money advanced to defray the costs on the basis that such money would be repaid out of the earnings of the film. In his view *Mahoney's Estate*, with Alexis Kanner as producer and star, and co-stars Sam Waterston, Maud Adams and Diana Leblanc, together with Robert Lawrence Productions (Canada) Limited with John T. Ross as executive producer and Harvey Hart as director provided all the elements for a successful motion picture. His company, International Film Distributors had sufficient confidence in it to make a deferment of studio rental which would approximate \$20,000, the film being produced in its studios. He also believes that Mr. Ross would not have gone into it as executive producer without feeling confident of the success of the film and that the distribution agreement eventually entered into with British Lion Films Limited, one of the major distributors in the United Kingdom, significantly improves the chances of its financial success. The fact that it invested £70,000 sterling in 1974 in the film indicates to him that they must have considered it had great potential. On cross-examination he conceded that the 5 years it took to complete the film was exceptionally long. He stated in general in deciding whether to invest in a film one looks first at what he calls a "handle" that is to say either a pre-sold property like a play or a book, or a well known cast or some special "gimmick" as well as a good script. *Mahoney's Estate* had a good cast, director and script. He conceded that the present plaintiffs are something

avait mésentente entre eux. British Lion est ensuite intervenue dans l'image et a voulu y introduire un fond musical.

^a Nathan Taylor, qui n'est pas un des demandeurs, mais avocat et expert en industrie cinématographique et aussi membre du groupe consultatif de la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne, a déposé à titre de témoin expert et son affidavit a été considéré comme lu. Il est engagé dans l'industrie cinématographique depuis 1924 environ, alors qu'il est devenu secrétaire de l'association dite Motion Picture Theatre Owners of Ontario. Il a exploité des cinémas, est devenu président de International Film Distributors, a financé la production de grands films, construit des studios et s'est aussi occupé de télévision. Il a déclaré qu'à partir de ^d 1971, on avait adopté pour la production une méthode de financement régulière et acceptable consistant à avancer de l'argent pour défrayer les coûts moyennant un remboursement sur les recettes du film. A son avis, *Mahoney's Estate*, avec ^e Alexis Kanner comme producteur et vedette, Sam Waterston, Maud Adams et Diana Leblanc comme partenaires, Robert Lawrence Productions (Canada) Limited, John T. Ross comme producteur exécutif et Harvey Hart comme directeur, ^f avait tous les éléments voulus pour être un film à succès. La compagnie à laquelle il appartient, International Film Distributors, a eu suffisamment confiance en cette production pour reporter le paiement de la location des studios où elle était ^g tournée, soit environ \$20,000. Il pense aussi que Ross n'aurait pas accepté d'être producteur exécutif s'il n'avait pas eu confiance dans le succès du film et que le contrat de distribution passé ensuite avec British Lion Films Limited, l'un des principaux distributeurs du Royaume-Uni, augmente ^h notablement ses chances de succès financier. Le fait qu'en 1974, elle y ait investi 70,000 livres sterling indique, selon lui, qu'elle lui reconnaît de ⁱ grosses possibilités. Il a admis, au cours du contre-interrogatoire, que le délai de cinq ans qu'il a fallu pour tourner le film, est d'une longueur inusitée. Il a déclaré qu'en général, avant d'investir dans un film, on regarde ce qu'il appelle le [TRADUCTION] ^j «devier», c'est-à-dire un bien vendu antérieurement, pièce de théâtre ou livre, ou bien une bonne interprétation ou quelque [TRADUCTION] «trouvaille

like "angels" for stage productions and that there is a tax advantage in having a large cost to use as a capital cost allowance base.

Michael Spencer, the executive director of the Canadian Film Development Corporation, who previously had been with the National Film Board as a producer and director of planning and before that with the Canadian Army Film Unit, testified that by the agreement of February 1, 1973, the Corporation withdrew from *Mahoney's Estate*. He had seen the edited material in about November 1972 and concluded that the film might never be finished in a manner to have any potential for distribution. As a result he recommended to the Corporation that they withdraw. He felt that the editing of the film had taken an extraordinarily long time and although the Corporation had advanced all the money they had undertaken to with the exception of some \$3,400 he nevertheless felt that even this small saving could be used to better advantage elsewhere. He understood that there had been unresolvable artistic differences between the producer, director and principal actor and in his view the film which in its original concept was an amusing one had become a boring lengthy one. He stated that the Canadian Film Development Corporation has backed 188 films from April 1, 1968 to March 31, 1976, and has got some money back from 40 or 50 of them and all its money back in only 10. In the case of the well-known film *Duddy Kravitz* all their money was recovered plus a 10% profit. In another film which cost only \$150,000 they got back their investment plus an additional 125%. The only film which the Corporation has abandoned after an initial investment is the subject film *Mahoney's Estate*. He said that the film was supposed to be fully completed by January-February of 1972 and that the delay from then until November had disturbed him. He is aware that there had been a camera problem which led to an insurance claim in 1972, some film being damaged which might have involved some reshooting. It is his understanding that Mr. Hart, the director made the first cuts but that the actual director Kanner and the producer were not satisfied.

publicitaire» ou un bon script. Or, *Mahoney's Estate* avait une bonne distribution, un bon directeur et un bon script. Il a admis que les présents demandeurs sont des «anges» en matière de production scénique et qu'il y a un avantage fiscal à disposer d'un coût élevé à utiliser comme allocation à l'égard du coût en capital.

Michael Spencer, directeur exécutif de la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne, qui a travaillé à l'Unité cinématographique des Forces canadiennes et ensuite à l'Office national du film, où il a occupé les fonctions de producteur et de directeur de la planification, a déclaré dans sa déposition qu'aux termes du contrat du 1^{er} février 1973, la Société s'était retirée du film *Mahoney's Estate*. Vers le mois de novembre 1972, il a vu le matériel découpé et en a conclu que le film ne pourrait jamais être fini d'une manière qui lui assure une distribution rentable. Il a donc recommandé à la Société de se retirer. Il a trouvé que le montage du film avait pris un temps anormalement long et, bien que la Société ait avancé tous les fonds qu'elle s'était engagée à fournir, sauf \$3,400, il a estimé qu'une économie, même aussi faible, pouvait être employée à meilleur escient. Il s'est aperçu qu'il existait des divergences artistiques irrémédiables entre le producteur, le directeur et le principal acteur. Selon lui, le film qui, dans sa conception originale, était amusant, est devenu plein de longueurs et ennuyeux. Il a déclaré que du 1^{er} avril 1968 au 31 mars 1976, la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne a financé 188 films. Elle a recouvré une partie de ses fonds dans 40 ou 50 d'entre eux et l'intégralité de ses investissements, dans 10 seulement. Dans le cas du film bien connu *Duddy Kravitz*, elle a recouvré l'intégralité de ses débours, plus un profit de 10%. Dans un autre film, qui n'a coûté que \$150,000, l'intégralité de ses débours et un bénéfice de 125%. Le seul film qu'elle ait abandonné après un investissement initial est justement *Mahoney's Estate*. Le film était censé être complètement terminé vers janvier-février 1972, dit-il, mais il ne l'a été en fait qu'en novembre et ce retard l'a inquiété. Il est au courant des difficultés de caméra qui, en 1972, ont entraîné une réclamation d'assurance, certaine partie du film ayant été abîmée au point d'exiger de nouvelles prises de vue. Il croit comprendre que Hart, le directeur, a

Don Owen who has worked in film business for 20 years being a writer, director and producer for some 15 years, having turned out 4 feature films and some 30 documentaries, testified as an expert, his report being taken as read. It is his opinion that *Mahoney's Estate* is without narrative, drive or shape, that the behaviour of the central character is inconsistent and unmotivated, the story confused and boring and totally lacking in commercial or artistic value. He stated that he sometimes reads scripts and gives advice. He knows and respects Kanner as an actor but doubts his maturity and experience to act as a producer. He admitted however in testifying that Kanner, Adams, Waterston, and Robert Lawrence Productions operated by John T. Ross are all well known in Canada. He agreed that the Canadian Film Development Corporation must have had confidence in the success of the film in 1971 to undertake to put up \$250,000 and he can see that he himself might have agreed with this as of that date, his present opinion being based on the present state of the film. He does not consider that the script is bad but that the story line got lost in the shooting and the film was mutilated by bad editing.

Another witness, Lawrence Rittenberg, was called on behalf of the plaintiffs. He is employed with International Film Distributors Limited, his responsibility being to place the film in as many theatres as possible. At the time of the trial in June 1976 arrangements had been made to place the film in Edmonton on August 13, Calgary, August 27, Halifax, October 22, Saint John, N.B. December 3, Moncton, N.B. December 15 to 18, and Fredericton, N.B. December 15 to 18, and negotiations were going on for other theatres in the rest of the country. He stated that it was not offered for exhibiting before because all the material was not ready. International Film Distributors would receive 35% to 50% of the gross on a sliding scale.

The Court refused a motion by defendant to view the film. I do not consider it appropriate to

fait le premier découpage, mais que Kanner, le véritable directeur, et le producteur n'ont pas été satisfaits.

Don Owen, qui est dans l'industrie cinématographique depuis 20 ans, ayant été écrivain, directeur et producteur pendant environ 15 ans et ayant tourné 4 grands films et 30 documentaires, a déposé en qualité d'expert, son affidavit étant considéré comme lu. A son avis, *Mahoney's Estate* manque d'intrigue, de forme et de force; le comportement du principal personnage est incohérent et immotivé, l'intrigue est confuse et ennuyeuse et manque totalement de valeur artistique ou commerciale. Il a dit qu'il lui arrive parfois de lire des scripts et de donner des conseils. Il connaît et respecte Kanner, en tant qu'acteur, mais doute de sa maturité et de son expérience en tant que producteur. Toutefois, il a admis au cours de sa déposition que Kanner, Adams, Waterston, et Robert Lawrence Productions, dirigée par John T. Ross, sont tous bien connus au Canada. Il reconnaît qu'il a fallu qu'en 1971, la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne ait eu grande confiance dans le succès du film pour s'engager à y investir \$250,000 et qu'il aurait bien pu à ce moment-là partager cette confiance, son opinion actuelle étant basée sur l'état présent du film. Selon lui, le script n'est pas mauvais, mais la trame de l'intrigue se perd dans les prises de vue et le film a été mutilé par un mauvais montage.

Lawrence Rittenberg, a été cité comme témoin pour le compte des demandeurs. Il est employé par International Film Distributors Limited, son travail consistant à placer le film dans le plus grand nombre de cinémas possible. A l'époque de l'audience, en juin 1976, il avait déjà pris des arrangements pour le placer à Edmonton le 13 août, à Calgary le 27 août, à Halifax le 22 octobre, à Saint-Jean (N.-B.) le 3 décembre, à Moncton (N.-B.) du 15 au 18 décembre et à Fredericton (N.-B.) du 15 au 18 décembre. Des négociations étaient en cours pour d'autres cinémas ailleurs dans le pays. Il a déclaré qu'on n'avait pas cherché à le projeter avant, car le matériel n'était pas prêt. International Film Distributors devait recevoir, sur une échelle mobile, de 35% à 50% du profit brut.

La Cour a refusé une requête de la défenderesse aux fins de visionner le film. Je n'estime pas

attempt to form a personal opinion, without having any special qualifications for doing so, either as to the artistic merits or commercial prospects of the film generating sufficient earnings to pay back the substantial amounts invested in it. Any such findings should be based on the evidence of the experienced witnesses who testified together with whatever conclusions can be drawn from the existing contracts.

For what it is worth a letter of Deloitte, Haskins & Sells dated December 3, 1971 to Messrs. Thomson and Rogers was admitted in evidence over plaintiff's objection. This letter had various tax calculations and tables based on various hypotheses attached. It is not necessary to go into the details but the purport of the letter and tables was that based on assumed taxable income of \$100,000 per annum for each of 6 investors in a film costing \$500,000 of which \$125,000 was invested by the 6 individuals, each investor would have a total after-tax income of \$284,205 for the years 1971 to 1976 inclusive if there had been no investment in the film. As a result of the film investment, if no income was derived from the film the total after-tax income for the same six-year period would be \$313,555, an increase of nearly \$30,000. If the film were successful and all the \$500,000 invested were recovered and an additional \$250,000 was earned in each of the years 1973 and 1974, the after-tax income of each individual investor would have totalled \$287,337 for the 1971 to 1976 period an increase of only some \$3,000 over his situation if the film investment had never been made. In a final illustration based on the hypothesis that only \$300,000 of the \$500,000 invested in the film was recovered, the total after-tax income would have amounted to \$295,519 for the six-year period, a gain of some \$11,000. The fundamental conclusion is that the tax savings would be greatest if the film earned no income and none of the investments could be recovered, and that there would be little tax advantage to the individual investors if the film proved to be very successful. It was stressed that to obtain the highest leverage it was essential that the Canadian Film Development Corporation, the distributors, and others who advanced substantial amounts be induced to accept repayment only out of the proceeds and that the individual investors would be able to depreciate all of the film costs for

opportun d'essayer de me former une opinion personnelle sur les mérites artistiques du film ou ses possibilités commerciales d'engendrer des gains suffisants pour rembourser les sommes importantes qui y sont investies, alors que je ne possède aucune qualification particulière à cet égard. Ce genre d'observations doit être basé sur les dépositions de témoins expérimentés et sur les conclusions susceptibles d'être tirées des contrats existants.

Pour l'utilité qu'elle peut avoir, une lettre du 3 décembre 1971 adressée par Deloitte, Haskins & Sells à Thomson et Rogers a été admise en preuve malgré l'opposition du demandeur. Elle comporte divers calculs fiscaux et des tableaux basés sur différentes hypothèses qui y sont jointes. Il n'est pas nécessaire d'entrer dans le détail, mais la lettre et les tableaux tendent à démontrer que si on suppose un revenu imposable de \$100,000 par an pour chacune des six personnes qui investissent dans un film coûtant \$500,000, dont \$125,000 ont été fournis par les six personnes, chaque investisseur aurait, après impôt, un revenu total de \$284,205 pour les années 1971 à 1976 incluse, s'il n'avait pas investi dans le film. Par suite de l'investissement dans le film, si celui-ci ne produisait aucun revenu, le revenu total, après impôt, serait de \$313,555 pour la même période de six ans, soit une augmentation de près de \$30,000. Si le film était un succès et que les \$500,000 investis soient recouverts avec un supplément de \$250,000 pour chacune des années 1973 et 1974, le revenu total de chaque investisseur pour la période 1971 à 1976, s'élèverait, après l'impôt, à \$287,337, soit une augmentation de quelque \$3,000 par rapport à ce qu'aurait été leur situation financière s'ils n'avaient jamais investi dans le film. Enfin, dans un dernier exemple basé sur l'hypothèse que seuls \$300,000 des \$500,000 investis dans le film étaient recouverts, le revenu total, après impôt, s'élèverait à \$295,519 pour les six années, soit un gain de \$11,000 environ. D'où, on peut tirer la conclusion fondamentale que l'économie fiscale serait plus grande si le film ne produisait aucun revenu et si aucun des investissements ne pouvait être recouvert, et que le succès du film entraînerait un faible avantage fiscal pour les investisseurs. La lettre souligne que, pour obtenir le plus grand avantage possible, il est indispensable que la Société de développement de l'industrie cinématographique

tax purposes regardless of the amount that they had invested in order to obtain 100% ownership of it. One conclusion to be drawn from this document is that, save for the possible loss of the \$150,000 cash invested, the plaintiffs were in a position where they would secure tax advantages from an unprofitable business venture, and that the more unprofitable the film was up to a certain point the greater the tax advantage. The other conclusion to be drawn, which is not surprising in view of the fact that the plaintiffs are knowledgeable attorneys, is that they were well aware of the tax advantages at the time they purchased the film and that this was undoubtedly a major consideration in inducing them to purchase it.

This does not, however, justify a conclusion that this was in any way improper nor that their motivation has the consequence of depriving them of whatever tax advantages resulted from the purchase, since it is a fundamental principle in taxation law that a business man may so arrange his affairs in the frame of the relevant taxing statute and regulations as to minimize his tax liability. Neither do I find on the evidence before me that, as defendant suggests, plaintiffs deliberately sought to purchase a film which would not be financially successful. While there is considerable difference of opinion between the various witnesses as to the potential of the film, I believe that the better view, and I so find on the facts before me, is that as of 1971, there was nothing to indicate that the film *Mahoney's Estate* had little prospect of succeeding, other than the generally accepted statement that film producing is a business with a high element of risk with only a minority of the films produced being really successful. It is not sufficient to say by hindsight, that if by late 1972 or early 1973 it became evident that the film was unlikely to be a commercial success this was anticipated when plaintiffs bought it in 1971. In 1971 it had a good script, cast, producers and directors, to such an extent that not only the Canadian Film Development Corporation but the Bank of Montreal and Niagara Television Limited were prepared to contribute substantial sums to its production. Moreover even at a much later date, in

canadienne, les distributeurs et tous ceux qui ont avancé des montants importants soient incités à n'accepter de remboursement que sur les recettes du film et que les investisseurs pourraient amortir tous les frais du film à des fins fiscales, sans tenir compte du montant qu'ils ont investi afin d'obtenir une propriété intégrale. On peut tirer de ce document, entre autres, la conclusion que, sauf pour la perte possible des \$150,000 investis comptant, les demandeurs étaient en mesure d'obtenir des avantages fiscaux d'une entreprise commerciale non rentable et que, dans une certaine mesure, moins le film était rentable, plus grand était l'avantage fiscal. On peut aussi tirer comme autre conclusion que les demandeurs étaient des avocats bien informés, au courant des avantages fiscaux au moment où ils ont acheté le film et qu'il s'agit là sans doute de l'une des principales raisons qui les y ont poussé.

Toutefois, cela ne permet pas de conclure que cela soit irrégulier ou que leurs motifs sont de nature à les priver des avantages fiscaux résultant de l'achat, car le droit fiscal a comme principe fondamental qu'un homme d'affaires peut disposer ses affaires de façon à réduire son assujettissement à l'impôt pourvu qu'il reste dans le cadre de la loi et des règlements fiscaux pertinents. A la lumière de la preuve produite devant moi, je ne trouve pas non plus, comme la défenderesse le prétend, que les demandeurs aient délibérément cherché à acheter un film voué à un échec financier. Bien que les opinions des divers témoins diffèrent considérablement quant aux possibilités du film, à mon avis, d'après les faits, rien n'indiquait en 1971 que le film *Mahoney's Estate* avait peu de chance de succès, si ce n'est l'affirmation généralement admise que la production cinématographique est une entreprise comportant un fort élément de risque, car les films réellement réussis sont la minorité. Il ne suffit pas de dire après coup que si à la fin de 1972 ou au commencement de 1973, il était manifeste que le film ne serait pas un succès commercial, c'était déjà prévu en 1971, lorsque les demandeurs l'ont acheté. A cette époque, il avait un bon script, une bonne interprétation, de bons producteurs et de bons directeurs, à tel point que non seulement la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne, mais aussi la Banque de Montréal et Niagara Television Limited étaient prêtes à investir des sommes

February 1974, an experienced distributor, British Lion Films Limited, was prepared to invest very substantial additional sums in the film, and it is now finally about to be shown in commercial theatres, although some 3 years later than anticipated. It would be wrong therefore to conclude that in 1971 it was purchased deliberately for its loss potential. What the purchasers actually did was to invest \$150,000 in a highly risky business adventure with the knowledge that, even if it were not successful, they would benefit from substantial tax advantages while if, by some chance, it should prove to be highly successful then of course they would benefit by the profits from same.

I now turn to the accounting evidence respecting the manner in which this investment should have been treated for taxation purposes which is the real issue. The sections of the Act and regulations to which reference was made in argument are as follows:

11. (1) Notwithstanding paragraphs (a),(b) and (h) of subsection (1) of section 12, the following amounts may be deducted in computing the income of a taxpayer for a taxation year:

(a) such part of the capital cost to the taxpayer of property, or such amount in respect of the capital cost to the taxpayer of property, if any, as is allowed by regulation;

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,

137. (1) In computing income for the purposes of this Act, no deduction may be made in respect of a disbursement or expense made or incurred in respect of a transaction or operation that, if allowed, would unduly or artificially reduce the income.

1100. (1) Under paragraph (a) of subsection (1) of section 11 of the Act, there is hereby allowed to the taxpayer, in computing his income from a business or property, as the case may be, deductions for each taxation year equal to

(a) such amounts as he may claim in respect of property of each of the following classes in Schedule B not exceeding in respect of property

(i) of class 1, 4%,

importantes dans sa production. En outre même à une date beaucoup plus tardive, en février 1974, un distributeur expérimenté, British Lion Films Limited, était lui aussi disposé à investir dans le film des montants complémentaires très élevés. Maintenant, soit trois ans plus tard que prévu, on est enfin prêt à le projeter dans les cinémas commerciaux. Il serait donc faux de conclure qu'en 1971, il a été acheté délibérément pour son potentiel de perte. En réalité, les acheteurs ont investi \$150,000 dans une entreprise commerciale fortement hasardeuse, en sachant que même si elle échouait, ils bénéficieraient d'avantages fiscaux importants et que, si par hasard elle réussissait, ils bénéficieraient de ses profits.

Je passe maintenant à la preuve comptable relative à la manière dont cet investissement aurait dû être comptabilisé aux fins d'imposition, ce qui est le véritable point en litige. Les articles de la loi et des règlements auxquels les parties se sont référées au cours des débats sont les suivants:

11. (1) Par dérogation aux alinéas a),b) et h) du paragraphe (1) de l'article 12, les montants suivants peuvent être déduits dans le calcul du revenu d'un contribuable pour une année d'imposition:

a) la partie de ce que coûtent en capital les biens au contribuable, ou la somme à l'égard de ce que coûtent en capital les biens au contribuable, s'il en est, qui est allouée par règlement;

12. (1) Dans le calcul du 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,

137. (1) Dans le calcul du revenu aux fins de la présente loi, aucune déduction ne peut être faite à l'égard d'un déboursé fait ou d'une dépense contractée, relativement à une affaire ou opération qui, si elle était permise, réduirait indûment ou de façon factice le revenu.

1100. (1) En vertu de l'alinéa a) du premier paragraphe de l'article 11 de la Loi, il est par les présentes alloué au contribuable dans le calcul de son revenu d'une entreprise ou de biens, selon le cas, des déductions pour chaque année d'imposition égales

a) au montant qu'il peut réclamer à l'égard de biens de chacune des catégories suivantes, comprises dans l'Annexe B, sans dépasser, à l'égard des biens

(i) de la catégorie 1, 4%,

- (ii) of class 2, 6%,
- (iii) of class 3, 5%,
- (iv) of class 4, 6%,
- (v) of class 5, 10%,
- (vi) of class 6, 10%,
- (vii) of class 7, 15%,
- (viii) of class 8, 20%,
- (ix) of class 9, 25%,
- (x) of class 10, 30%,
- (xi) of class 11, 35%,
- (xii) of class 12, 100%,
- (xiii) of class 16, 40%,
- (xiv) of class 17, 8%,
- (xv) of class 18, 60%,
- (xvi) of class 22, 50%,
- (xvii) of class 23, 100%,
- (xviii) of class 25, 100%,
- (xix) of class 26, 1%,

of the amount remaining, if any, after deducting the amounts, determined under sections 1107 and 1110 in respect of the class, from the undepreciated capital cost to him as of the end of the taxation year (before making any deduction under this subsection for the taxation year) of property of the class;

1100. (3) Where a taxation year is less than 12 months in duration, the amount allowed as a deduction under paragraphs (a), (d) and (h) of subsection (1) shall not exceed that proportion of the maximum amount allowable that the number of days in the taxation year is of 365.

1102. (1) The classes of property described in this Part and in Schedule B shall be deemed not to include property

(c) that was not acquired by the taxpayer for the purpose of gaining or producing income.

1104. (1) Where the taxpayer is an individual and his income for the taxation year includes income from a business the fiscal period of which does not coincide with the calendar year, in respect of the depreciable properties acquired for the purpose of gaining or producing income from the business, a reference in this Part to

(a) "the taxation year" shall be deemed to be a reference to the fiscal period of the business, and

(b) "the end of the taxation year" shall be deemed to be a reference to the end of the fiscal period of the business.

SCHEDULE B

CLASS 18 (60%)

Property that is a motion picture film other than a television commercial message.

I do not conclude from the evidence before me that plaintiffs were in the film business or that any income which they might derive would be income

- (ii) de la catégorie 2, 6%,
- (iii) de la catégorie 3, 5%,
- (iv) de la catégorie 4, 6%,
- (v) de la catégorie 5, 10%,
- (vi) de la catégorie 6, 10%,
- a* (vii) de la catégorie 7, 15%,
- (viii) de la catégorie 8, 20%,
- (ix) de la catégorie 9, 25%,
- (x) de la catégorie 10, 30%,
- (xi) de la catégorie 11, 35%,
- (xii) de la catégorie 12, 100%,
- b* (xiii) de la catégorie 16, 40%,
- (xiv) de la catégorie 17, 8%,
- (xv) de la catégorie 18, 60%,
- (xvi) de la catégorie 22, 50%,
- (xvii) de la catégorie 23, 100%,
- (xviii) de la catégorie 25, 100%,
- c* (xix) de la catégorie 26, 1%,

d du montant qui reste, s'il en est, après déduction des montants, établis en vertu des articles 1107 et 1110 à l'égard de la catégorie, sur le coût en capital non déprécié, pour lui, des biens de la catégorie, à la fin de l'année d'imposition (avant d'opérer quelque déduction en vertu du présent paragraphe pour l'année d'imposition);

e 1100. (3) Lorsqu'une année d'imposition comprend moins de 12 mois, le montant alloué en déduction sous le régime des alinéas a), d) et h) du paragraphe (1) ne doit pas dépasser la proportion du montant maximum admissible que le nombre de jours dans l'année d'imposition représente par rapport à 365.

f 1102. (1) Les catégories de biens décrits dans la présente Partie et dans l'Annexe B sont censées ne pas comprendre les biens

c) qui n'ont pas été acquis par le contribuable aux fins de gagner ou de produire un revenu,

g 1104. (1) Lorsque le contribuable est un particulier et que son revenu pour l'année d'imposition comprend le revenu d'une entreprise dont l'exercice financier ne correspond pas à l'année civile à l'égard des biens susceptibles de dépréciation acquis aux fins de gagner ou de produire le revenu de l'entreprise, la mention dans la présente Partie

h a) de «l'année d'imposition» est censée être la mention de l'exercice financier de l'entreprise, et

b) de «la fin de l'année d'imposition» est censée être la mention de la fin de l'exercice financier de l'entreprise.

ANNEXE B CATÉGORIE 18 (60%)

i Les biens constitués par une pellicule cinématographique autre qu'un message commercial de télévision.

j Je ne conclus pas de la preuve produite devant moi que les demandeurs appartiennent à l'industrie cinématographique ni que tout revenu qui leur

from a business rather than income from property. Clause 7 of the purchase agreement reads as follows:

7. Except as herein specifically amended, the Owner agrees to be bound by all the terms of all the agreements, contracts, and arrangements at present in existence between Topaz and others for the production of the film and by the terms of all other agreements made by Topaz hereafter for the completion, distribution and exploitation of the film, it being the intent that the Owner shall be an investor (and, as such, owner of) the film but that all decisions of whatsoever nature normally made by a film producer shall remain the responsibility of the Producer of the film as set out in the Production Agreement.

Plaintiffs themselves had nothing whatsoever to do with the production of the film or with the distribution of same and appear to have merely made an investment in it. Therefore I do not find that Regulations 1100(3) or 1104 are applicable. As I have already indicated I do not conclude on the evidence before me that the property was not acquired by the taxpayer for the purpose of gaining or producing income, since there was always a possibility that it might do so, and therefore I do not believe that section 1102(1)(c) is applicable. (See *Walsh v. M.N.R.*²)

Neither do I conclude that the purchase of the film rights by plaintiff was a sham within the meaning of the case of *Snook v. London & West Riding Investments Ltd.*³ The purchase by plaintiff did not become a sham as defendant contends merely because Topaz Productions Limited in the subsequent distribution agreement of February 11, 1974, with British Lion Films Limited acted as if they were still owners and did not make it clear that they were merely acting as agents for the owners One Flag Under Ontario Investments Limited & Film Associates in entering into this Agreement. Paragraph 7 of plaintiff's purchase agreement makes the relation between Topaz Productions Limited and the purchasers as owners of the film clear. This disposes of most of the subsidiary arguments raised by counsel for defendant, but the main argument dealing with the propriety of the accounting method adopted, which is the principal argument, remains to be dealt with.

échoit soit tiré d'une entreprise plutôt que d'un bien. La clause 7 du contrat d'achat se lit comme suit:

[TRADUCTION] 7. Sauf modification expresse ci-incluse, le Propriétaire reconnaît être lié par toutes les modalités des accords, contrats et arrangements existant actuellement entre Topaz et d'autres parties pour la production du film et par les modalités de tous les autres contrats passés ultérieurement par Topaz pour l'achèvement, la distribution et l'exploitation du film, étant entendu que le Propriétaire investit dans le film (et, à ce titre, en est le propriétaire), mais que toutes les décisions, de quelque nature qu'elles soient, normalement prises par un producteur de film, incombent au producteur du film tel que l'indique le contrat de production.

Les demandeurs eux-mêmes n'avaient absolument rien à voir dans la production du film ou dans sa distribution et paraissent s'être bornés à y investir. Je ne pense donc pas que les articles 1100(3) et 1104 des Règlements soient applicables. Comme je l'ai déjà indiqué, je ne conclus pas des éléments de preuve qui ont été produits devant moi, que le bien n'a pas été acquis par le contribuable en vue de gagner ou de produire un revenu, car il y avait toujours une possibilité de revenu. Je ne crois donc pas que l'article 1102(1)(c) soit applicable. (Voir *Walsh c. M.R.N.*²)

Je ne conclus pas non plus que l'achat des droits du film par le demandeur ait été un subterfuge au sens retenu dans l'arrêt *Snook c. London & West Riding Investments Ltd.*³ Il ne devient pas un subterfuge, comme la défenderesse le prétend, simplement parce que Topaz Productions Limited, dans le contrat de distribution qu'elle a passé subséquemment, le 11 février 1974, avec British Lion Films Limited a agi comme si elle était encore propriétaire au lieu de préciser clairement qu'elle agissait simplement à titre de mandataire des propriétaires One Flag Under Ontario Investments Limited & Film Associates. La clause 7 du contrat d'achat du demandeur définit clairement les relations entre Topaz Productions Limited et les acheteurs en tant que propriétaires du film. Cela règle la plupart des arguments subsidiaires soulevés par l'avocat de la défenderesse, mais le principal argument qui porte sur l'opportunité de la méthode comptable adoptée, reste à examiner.

² [1966] Ex.C.R. 518.

³ [1967] 1 All E.R. 518 at 528.

² [1966] R.C.É. 518.

³ [1967] 1 All E.R. 518, à la p. 528.

No witness testified on behalf of the auditors, Deloitte, Haskins & Sells but it can safely be presumed that if such a witness had been produced he would have supported the manner in which they treated the investment in *Mahoney's Estate* as being correct and proper. An expert accounting witness was called on behalf of plaintiff, namely Mr. Robert Fraser, C.A. of the Thorne, Riddell firm who also supported this treatment. On the other hand defendant also called an expert witness, Mr. David Bonham, F.C.A. who adopted an opposing point of view. Both supported their opinions by frequent references to accounting authorities as to the appropriate practice and both are highly qualified experts. It is necessary therefore to examine their evidence in some detail since the entire issue depends on this.

Mr. Fraser, whose affidavit was taken as read and who testified at some length, states in his affidavit that he examined the method of financing employed in meeting the production expenses of the film including the agreements with the Canadian Film Development Corporation, the Bank of Montreal and Alexis Kanner, as well as the agreement by virtue of which the limited partnership purchased the film and that he has reviewed the agreements covering the financing of the film by the limited partnership and the financial statements of the limited partnership for the period ending December 31, 1971 reported on by Deloitte, Haskins & Sells. He states "In my opinion it is in accordance with generally accepted accounting principles to treat the costs of the film in the hands of the partnership on the basis which includes the payments made to defray those costs as reflected in the agreements referred to earlier". He also states "In my opinion the cost to the limited partnership of the film *Mahoney's Estate* in the amount of \$577,892 and disclosed in the financial statement referred to above is appropriately the cost to that partnership in accordance with the generally accepted accounting principles".

Mr. Bonham's opinion is given in the form of a letter to Mr. N. W. Nichols, Barrister and Solicitor of the Department of Justice and is annexed to Mr. Nichols' affidavit, and was taken as read, and he was then examined on it. In his letter he states that he has been asked for his opinion as to the

Aucun témoin n'a été cité pour le compte des vérificateurs, la firme Deloitte, Haskins & Sells, mais on peut présumer à coup sûr que s'il y en avait eu un, il aurait soutenu la manière dont ils ont considéré l'investissement dans le film *Mahoney's Estate*, à savoir, comme un investissement correct et judicieux. Un témoin expert en comptabilité a été cité pour le compte du demandeur. Il s'agit de Robert Fraser, C.A., de la firme Thorne, Riddell, qui a aussi appuyé cette façon de voir. De son côté, la défenderesse a également cité un témoin expert, David Bonham, F.C.A., qui a adopté un point de vue opposé. Ces deux experts hautement qualifiés ont invoqué à maintes reprises des sources comptables autorisées à l'appui de leur opinion sur la méthode comptable appropriée en l'occurrence. Il faut donc examiner leurs témoignages en détail, puisque la question en dépend.

Fraser, dont l'affidavit assez long a été considéré comme lu, affirme avoir examiné la méthode de financement employée pour faire face aux coûts de production du film, y compris les contrats passés avec la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne, la Banque de Montréal et Alexis Kanner, ainsi que le contrat d'achat du film par la société en commandite. Il a aussi examiné les contrats relatifs au financement du film par la société en commandite et les états financiers de cette dernière, pour la période prenant fin le 31 décembre 1971, préparés par la firme Deloitte, Haskins & Sells. Il déclare: [TRADUCTION] «A mon avis, il est conforme aux principes comptables généralement admis, de comptabiliser les coûts du film imputables à la société en commandite en fonction des paiements effectués pour défrayer ces coûts tels qu'ils découlent des contrats précités». Il déclare aussi: [TRADUCTION] «A mon avis, le coût du film *Mahoney's Estate* supporté par la société en commandite, soit le montant de \$577,892 qui figure à l'état financier susmentionné, est, conformément aux principes comptables généralement admis, ce qu'il a réellement coûté à cette société».

L'opinion de Bonham est exprimée sous forme d'une lettre adressée à M^e N. W. Nichols, avocat du ministère de la Justice; elle a été annexée à l'affidavit de ce dernier et considérée comme lue. Il a été interrogé à son sujet. Il déclare dans sa lettre qu'on lui a demandé son opinion sur la

proper accounting treatment for an asset acquired for a total consideration part of which is contingent upon the happening of one or more possible future events. In giving his opinion he states that he was asked to assume that the obligations incurred by the purchasers when they acquired the film were unconditional to the extent of their payment of \$150,000 and conditional or contingent with respect to the payment of any further amounts up to a maximum of \$427,892 as established as of December 31, 1971, the total maximum consideration at that date being \$577,892, the condition being that there must first be monies available from the exploitation of the film according to the terms of the relative agreements. It is based on a further assumption that "at the end of the 1971 fiscal year there was no reasonable basis to predict that the economic prospects for the exploitation of the film were such that the conditional obligation referred to above would almost certainly become payable. In other words the acquisition of the film by One Flag was clearly a speculative venture". He concludes that on the basis of these assumptions the most appropriate accounting treatment for this transaction in Canada under generally accepted accounting principles at the relevant date would have been:

1. To record an asset as to the end of 1971 fiscal year being the rights of the film acquired for an initial cost of \$150,000.

2. To disclose in the same year by way of a note to the financial statements a contingent liability (equal to the contingent consideration of \$427,892) dependent upon the economic results of exploiting the film.

3. As and if payments were required under the contingent liability referred to in No. 2 above the acquisition cost of the film rights would be increased accordingly.

Mr. Fraser testified that in accounting practice it is perfectly proper to take into cost, liabilities which do not require to be met until a future date as liabilities once assumed form part of the cost. The assumption of the liabilities by the partnership in the agreement represent part of the cost of acquisition. Reference was made to the publication *Terminology for Accountants* of the Canadian Institute of Chartered Accountants in which cost is defined as "The amount measured in money of the expenditure to obtain goods or services", and liability as "In general, a debt owed. In accounting

méthode comptable appropriée dans le cas d'un bien acquis pour une contrepartie, dont une fraction est conditionnelle à la survenance d'un ou plusieurs événements. Il ajoute qu'on lui a aussi demandé de présumer que les obligations contractées par les acheteurs lorsqu'ils ont acquis le film étaient inconditionnelles jusqu'à concurrence de leur paiement de \$150,000 et conditionnelles ou éventuelles en ce qui concerne le paiement de tous les autres montants jusqu'à concurrence d'un maximum de \$427,892, tel qu'établi au 31 décembre 1971, la contrepartie maximale à cette date étant \$577,892 et la condition étant qu'il y ait d'abord des sommes d'argent provenant de l'exploitation du film conformément aux modalités des contrats y afférents. Son opinion repose sur une autre hypothèse, à savoir [TRADUCTION] «qu'à la fin de l'année financière 1971, aucun fondement raisonnable ne permettait de prédire que les perspectives commerciales de l'exploitation du film seraient telles que l'obligation conditionnelle, dont on vient de parler, deviendrait presque certainement payable. En d'autres termes, l'achat du film par One Flag a nettement été une entreprise spéculative». Il conclut en se fondant sur ces hypothèses qu'au Canada, selon les principes généralement admis, la meilleure méthode comptable à appliquer à cette transaction, à l'époque pertinente, aurait consisté à:

[TRADUCTION] 1. Comptabiliser le bien à la fin de l'année financière 1971, les droits du film étant acquis pour un montant fiscal de \$150,000,

2. Expliquer dans une note annexée aux états financiers de la même année, le passif éventuel (égal à la contrepartie conditionnelle de \$427,892) assujetti au rendement commercial de l'exploitation du film.

3. Si des paiements étaient requis en vertu du passif éventuel mentionné à l'alinéa 2 ci-dessus, le coût d'achat des droits du film aurait augmenté en conséquence.

Fraser a déclaré dans sa déposition que dans la pratique comptable, il est parfaitement correct d'incorporer au coût, un passif qui n'est pas exigible avant une date future, car le passif, une fois assumé, fait partie du coût. Le passif que la société en commandite a assumé en vertu du contrat représente une partie du coût d'achat. Il s'est référé à l'ouvrage intitulé *Terminology for Accountants* publié par l'Institut canadien des comptables agréés, qui définit le mot coût comme étant: [TRADUCTION] «Le montant mesuré en argent des dépenses encourues pour obtenir des

the money cost of discharging an enforceable obligation and represented by a credit balance that may properly be included in a balance sheet in accordance with the accepted accounting principles". He conceded that this involves a determination of whether the liability is a contingent one or not. He stated that a contingent liability is an obligation which may arise from a future event, the happening of which future event may be possible or probable. If it is probable the liability is not contingent and he believes that in the present case the liabilities assumed were real and that it is only the payment of them which was contingent. He laid great stress on the distinction between the occurrence of a liability and the payment of same. He was referred in cross-examination to the *Canadian Institute of Chartered Accountants' Handbook* recommendations No. 1580 in which Section .33 reads:

Where the amount of contingent consideration can be reasonably estimated at the date of acquisition and the outcome of the contingency can be determined beyond reasonable doubt, it should be recorded at that date as part of the cost of the purchase. Where the amount of contingent consideration or the outcome of the contingency cannot be determined beyond reasonable doubt, details of the contingency should be disclosed in a note to the financial statements; when the contingency is resolved, the consideration should be recorded as an additional cost of the purchase.

He agrees with this and he conceded that unless the outcome of the contingency can be determined beyond a reasonable doubt the amount should be shown as a note and recorded only when paid. In the present case there was an obligation enforceable against the assets of the partnership although payable only out of the earnings, so in his view it was not contingent. He referred also to Kohler's *Dictionary for Accountants* which defines contingent liability as one "due only on failure to perform a future act" stating that he did not consider that this is such a case, and pointed out that the Bank and Niagara Television Limited evidently considered the advances to be an appropriate commercial loan, and that at the time the Canadian Film Development Corporation evidently considered their advances as an investment even though somewhat risky. He compared it to a drill hole for a mine which may yield nothing but is nevertheless expensed in the accounting statements, or to the case of a bankrupt who may never

biens ou des services», et le mot passif comme étant [TRADUCTION] «En général, une dette due. En comptabilité, le coût en argent pour s'acquitter d'une obligation exécutoire et représenté par un solde créditeur, qui peut à bon droit être inclus dans un bilan conformément aux principes comptables admis». Cela implique, a-t-il reconnu, qu'il faut déterminer si le passif est éventuel ou non. Selon lui, un passif éventuel est une obligation qui peut provenir d'un événement futur dont la survenance peut être possible ou probable. Si l'événement est probable, le passif n'est pas éventuel. A son avis, en l'espèce, le passif assumé était réel et c'est seulement son paiement qui était éventuel. Il a fortement insisté sur la distinction entre l'existence d'un passif et son paiement. Au cours du contre-interrogatoire, on lui a mentionné la recommandation n° 1580 du *Manuel de l'Institut canadien des comptables agréés*, dont l'article .33 est rédigé dans ces termes:

[TRADUCTION] A la date d'acquisition, on doit comptabiliser la contrepartie conditionnelle comme faisant partie intégrante du prix d'achat si, à cette date, on peut prévoir avec suffisamment de certitude que la condition sera remplie et si l'on peut évaluer avec suffisamment de précision le montant de cette contrepartie. Si l'on ne peut évaluer ce montant avec suffisamment de certitude ou si l'on doute que la condition soit remplie, on doit annexer aux états financiers une note expliquant en détail la condition; lorsque cette dernière est remplie, on doit comptabiliser la contrepartie comme un élément supplémentaire du prix d'achat.

Il s'est dit d'accord avec ce texte et a admis que, sauf si l'on peut prévoir avec suffisamment de certitude que la condition sera remplie, le montant doit être indiqué comme un billet et comptabilisé seulement après son paiement. En l'espèce, il y avait une obligation exécutoire sur l'actif de la société en commandite, mais payable seulement sur les recettes; donc, à son avis, le passif n'était pas éventuel. Il s'est aussi référé au *Dictionary for Accountants*, de Kohler, qui définit le passif éventuel comme celui qui est [TRADUCTION] «dû seulement au défaut d'accomplir un acte futur», définition qui, selon lui, ne s'applique pas en l'occurrence. Il a souligné que la Banque et Niagara Television Limited ont manifestement considéré les avances comme un prêt commercial judicieux et que la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne a considéré ses avances comme un investissement un peu hasardeux. Il l'a comparé à un trou de mine qui peut ne rien produire mais est néanmoins imputé aux états

have to pay off a liability but nevertheless this liability exists. He conceded that it is necessary to look at the amount of the liabilities to see if the price paid was realistic or not. He looks on the total cost to the other parties as a test of the cost to the partnership. He would value the obligations to repay at 100% because there was a real liability. The only liabilities that should not be recorded are those that would only arise if a certain event occurs. The figure of \$179,050 shown as deferred production costs was because the creditors of these amounts had agreed that if the film did not earn money they would not make a claim, but the other items are not in this category so that while this amount is a contingent account the other amounts due to the Bank, Niagara, Canadian Film Development Corporation and the partners themselves for their investment in the partnership are not.

Mr. Bonham for his part testified that the objective of accounting is to achieve a fair presentation and accountants should look at the real substances of transactions. The fundamental concept of what constitutes cost to a purchaser was already well established by 1971. He also referred to the text of *Terminology for Accountants* which defines expenditure as "A disbursement, a liability incurred, or the transfer of property for the purpose of obtaining goods or services". He referred to *Accounting Terminology* Bulletin No. 4 of the American Institute of Certified Public Accountants which defines cost as "cash expended . . . or a liability incurred, in consideration of goods or services received or to be received". He conceded that the liabilities to be recorded in the balance sheet would be a debt even though only payable in future. He considers the *Canadian Institute of Chartered Accountants' Handbook* as the most authoritative publication in Canada and referred to Item 3290.01 dealing with contingencies which states:

Any contingent liabilities to the extent not reflected in the balance sheet should be disclosed. Their nature, and where practicable, the approximate amounts involved, and the nature and amount of any guarantees or pledges of assets, etc., should be stated.

comptables, ou à une faillite où le passif peut n'être jamais remboursé, mais n'en existe pas moins. Il a admis qu'il est nécessaire d'examiner le montant du passif pour voir si le prix payé est réaliste ou non. Il a considéré le coût total supporté par les autres parties comme un critère pour établir le coût supporté par la société en commandite. Il évaluerait les obligations à rembourser à 100% parce qu'il s'agit d'un passif réel. Le seul passif qui, selon lui, ne devrait pas être comptabilisé, c'est celui qui n'apparaît qu'au cas où un certain événement se produit. Le chiffre de \$179,050 indiqué comme frais de production différés s'explique par le fait que les créanciers de ces montants ont accepté de ne pas présenter de réclamation si le film ne rapportait pas d'argent; mais les autres postes n'entrent pas dans cette catégorie, en sorte que si ce montant est bien un compte éventuel, les autres montants dus à la Banque, à Niagara, à la Société de développement de l'industrie cinématographique canadienne et aux commanditaires pour leurs investissements dans la société en commandite ne le sont pas.

De son côté, Bonham a témoigné que la comptabilité a pour objet d'assurer une présentation fidèle et que les comptables doivent considérer la matière réelle des transactions. Le principe fondamental de ce qui constitue le coût supporté par un acheteur était déjà bien établi en 1971. Il s'est aussi référé à l'ouvrage intitulé *Terminology for Accountants*, qui définit le terme dépense comme [TRADUCTION] «Un débours, un passif encouru ou le transfert de biens afin d'obtenir des biens ou des services», et au Bulletin n° 4 de *Accounting Terminology* du American Institute of Certified Public Accountants, qui définit le mot coût comme de «l'argent dépensé . . . ou un passif encouru, en paiement de biens ou de services reçus ou à recevoir». Il a admis que le passif à comptabiliser dans le bilan est une dette, même s'il est seulement payable dans l'avenir. Il considère le *Manuel de l'Institut canadien des comptables agréés* comme la publication la plus autorisée au Canada et cite la recommandation n° 3290.01 afférente aux conditions et rédigée dans les termes suivants:

[TRADUCTION] Toute dette éventuelle qui ne paraît pas au bilan doit figurer d'une autre façon aux états financiers. Il faut en indiquer la nature, le montant approximatif si possible, de même que la nature et la valeur de tout élément d'actif ou de toute autre chose affectée à sa garantie.

The witness stated that there are two ways of recording a contingent liability: first by a note on the balance sheet advising of its existence, and second by showing it as a surplus reserve and that either method can be used but in no case should they be shown as regular liabilities on the balance sheet. He referred to Opinion No. 16 of the American Institute of Certified Public Accountants which he stated is authoritative in the United States and persuasive here which states under No. 79:

Contingent consideration should usually be recorded when the contingency is resolved and consideration is issued or becomes issuable. In general, the issue of additional securities or distribution of other consideration at resolution of contingencies based on earnings should result in an additional element of cost of an acquired company.

and again under No. 80:

Contingency based on earnings. Additional consideration may be contingent on maintaining or achieving specified earnings levels in future periods. When the contingency is resolved and additional consideration is distributable, the acquiring corporation should record the current fair value of the consideration issued or issuable as additional cost of the acquired company.

This is similar to Paragraph .33 of Item 1580 of the *Canadian Institute of Chartered Accountants' Handbook* referred to (*supra*) and to the paragraph designated as .35 therein which reads:

In situations where additional consideration becomes payable as the result of maintaining or achieving specified earnings levels in periods subsequent to the acquisition, such consideration should be recorded, when determinable, as an additional cost of the purchase. Details of such contingent consideration should be disclosed.

While this Handbook was not adopted until March 1974, and hence was not in effect at the time the balance sheet in this case was prepared it is in the nature of a codification of accepted principles. He also referred to what the witnesses admit to be the leading textbook in Canada, Skinner's *Accounting Principles* at page 412 in which the author states:

To the extent that liability under the contingent payment clause was considered likely, provision for it should be made by the purchaser. If the likelihood of the payment were small, a note to the financial statements disclosing the contingency would be adequate.

Selon le témoin, il y a deux façons de comptabiliser un passif éventuel: la première consiste à annexer une note aux états financiers, qui signale son existence, et la seconde, à l'indiquer par une réserve de surplus. On peut utiliser l'une ou l'autre des deux méthodes, mais en aucun cas, on ne doit indiquer sur le bilan le passif éventuel comme un passif régulier. Il s'est aussi référé à l'opinion n° 16 du American Institute of Certified Public Accountants qui, selon lui, fait autorité aux États-Unis et a une force persuasive au Canada. Au n° 79, on peut lire:

[TRADUCTION] Une contrepartie conditionnelle doit, en général, être comptabilisée lorsque la condition est remplie et que la contrepartie est émise ou susceptible de l'être. En général, l'émission de titres supplémentaires ou la distribution d'une autre contrepartie basée sur les gains au moment où les conditions sont remplies, entraîne un élément de coût supplémentaire d'une compagnie acquise.

et à nouveau au n° 80:

[TRADUCTION] Condition basée sur les gains. Une contrepartie supplémentaire peut être conditionnelle à ce qu'on maintienne ou atteigne dans le futur un certain niveau de bénéfices. Lorsque la condition est remplie et que la contrepartie supplémentaire peut être distribuée, la compagnie acheteuse doit comptabiliser la juste valeur actuelle de la contrepartie émise ou susceptible d'être émise comme coût supplémentaire de la compagnie acquise.

Cette opinion est analogue au paragraphe .33 de la recommandation 1580 du *Manuel de l'Institut canadien des comptables agréés* (précité) et à son paragraphe .35, qui est rédigé de la manière suivante:

[TRADUCTION] Dans les cas où une contrepartie supplémentaire devient exigible si un certain niveau de bénéfice est maintenu ou atteint dans les exercices qui suivent l'acquisition, on doit comptabiliser cette contrepartie au moment où il est possible de la calculer, comme un élément supplémentaire du prix d'achat. On doit donner le détail d'une telle partie conditionnelle.

Ce Manuel n'a été adopté qu'en mars 1974 et n'était donc pas en vigueur au moment où le bilan a été préparé dans la présente affaire. Il constitue une sorte de code des principes acceptés. Bonham s'est aussi référé à l'ouvrage de Skinner, intitulé *Accounting Principles*, que les témoins reconnaissent être une source autorisée au Canada. L'auteur y déclare à la page 412:

[TRADUCTION] Dans la mesure où le passif assujéti à une clause de paiement conditionnelle est jugé probable, l'acheteur doit prendre des dispositions à son sujet. Si la probabilité de paiement est faible, il suffit d'annexer aux états financiers, une note expliquant la condition.

Mr. Bonham concluded that in the present case the proper way to disclose the liability over the \$150,000 actually paid, was by way of notes to the balance sheet, and the additional amounts would only be recorded as they became payable out of the proceeds of the distribution of the film. He stated that if the liability is a contingent one then the question of the valuation of it does not come up, as this would only occur if it were a real and determinable liability. In his view, and this is where he differs totally from Mr. Fraser, if a payment is contingent it results in a contingent liability even if there is a definite liability to pay subject to the contingency. He stated that he was unable to find any justification for treating the sum of \$179,050 shown as deferred cost of film production in any different manner from the liability of \$577,892 shown on the balance sheet. He stated that the fixed liability to pay a fixed amount at an undetermined future date may be contingent or not depending on the mechanism for determining the date. If it is certain that payment will mature at some time then it is not a contingent liability but if it is not merely the time of payment but the possibility of payment which is uncertain then it is contingent. Thus a demand note is an ordinary liability as, while it is not certain that a demand for payment will ever be made, this demand is in the control of the creditor. While in Topaz books the cost actually expended would properly be capitalized, the purchasers are not in the same position since the purchasers in setting up their financial statements must reflect their cost to them. Even some of Topaz's liabilities would only be payable if the film made a profit, and he would be concerned if they should be shown as liability on the balance sheet.

Counsel for defendant, in his argument, referred to Stroud's *Judicial Dictionary* Volume 1, 4th Edition, page 575 which defines contingent debt as: "One the time for the payment of which may or may not arrive" and contingent liability as: "a liability which by reason of something done by the person bound will necessarily arise if a certain event occurs". This is precisely the present case.

Bonham a conclu qu'en l'espèce, la meilleure façon d'expliquer le passif excédant les \$150,000 effectivement versés consistait à annexer des notes au bilan et à ne comptabiliser les montants supplémentaires que lorsqu'ils devenaient payables sur les produits de la distribution du film. Selon lui, si le passif est éventuel, la question de son évaluation ne se pose pas, car elle ne doit entrer en ligne de compte que lorsqu'il s'agit d'un passif réel et déterminable. Il estime, et c'est là où il diffère totalement d'opinion avec Fraser, que si un paiement est conditionnel, il aboutit à un passif éventuel, même lorsqu'il y a un passif nettement délimité à payer sous réserve de la condition. Il s'est déclaré incapable de trouver une justification pour traiter la somme de \$179,050, indiquée comme frais différés de la production du film, de manière différente du passif de \$577,892 indiqué sur le bilan. Il a affirmé que le passif fixé pour payer un montant fixé à une date future indéterminée peut être éventuel ou ne pas dépendre de la méthode employée pour déterminer la date. S'il est sûr que le paiement sera échu à une certaine date, alors le passif n'est pas éventuel, mais si ce n'est pas seulement la date de paiement, mais son existence même qui est incertaine, alors le passif est éventuel. Donc, un billet à vue est un passif ordinaire car, bien qu'il ne soit pas certain qu'il donnera lieu à une demande de paiement, ce billet reste sous le contrôle du créancier. Dans les livres comptables de Topaz, le coût effectivement dépensé a été capitalisé correctement, mais il n'en est pas de même pour les acheteurs, car ils doivent faire figurer dans leurs états financiers, le coût qu'ils ont supporté. Même une partie du passif de Topaz n'était payable que si le film faisait des recettes, et le témoin n'admettrait pas qu'il soit indiqué comme passif sur le bilan.

h

L'avocat de la défenderesse, dans son plaidoyer, s'est référé au dictionnaire juridique de Stroud, volume 1, quatrième édition qui, à la page 575 définit la dette éventuelle comme [TRADUCTION] «Une dette pour laquelle la date de paiement peut arriver ou ne pas arriver» et le passif éventuel comme [TRADUCTION] «un passif qui, en raison de quelque acte accompli par la personne engagée, prendra obligatoirement naissance si un certain événement survient». C'est précisément le cas ici.

Reference was also made to the definition of contingent liability in the publication *Terminology for Accountants (supra)* which reads as follows:

A legal obligation that may arise out of present circumstances provided certain developments occur. The possibility of a future liability does not of itself constitute a contingent liability; it must be a possibility arising out of present circumstances or pending affairs.

Both parties made extensive reference to the leading British case of *Winter and Others (Executors of Sir Arthur Munro Sutherland (deceased)) v. Inland Revenue Commissioners*⁴ although it appears that on the facts it can be distinguished from the present case. It dealt with estate duty under section 50(1) of the *Finance Act 1940* dealing with allowances to be made for debts and incumbrances of a company which provided that "the commissioners shall make an allowance from the principal value of those assets for all liabilities of the company (computed, as regards liabilities which have not matured at the date of the death, by reference to the value thereof at that date, and, as regards contingent liabilities, by reference to such estimation as appears to the commissioners to be reasonable)". Lord Reid stated at page 858:

No doubt the words "liability" and "contingent liability" are more often used in connexion with obligations arising from contract than with statutory obligations. But I cannot doubt that if a statute says that a person who has done something must pay tax, that tax is a "liability" of that person. If the amount of tax has been ascertained and it is immediately payable it is clearly a liability; if it is only payable on a certain future date it must be a liability which has "not matured at the date of the death" within the meaning of s. 50(1). If it is not yet certain whether or when tax will be payable or how much will be payable why should it not be a contingent liability under the same section.

It is said that where there is a contract there is an existing obligation even if you must await events to see if anything ever becomes payable, but that there is no comparable obligation in a case like the present. But there appears to me to be a close similarity. To take the first stage, if I see a watch in a shop window and think of buying it, I am not under a contingent liability to pay the price: similarly if an Act says I must pay tax if I trade and make a profit, I am not before I begin trading under a contingent liability to pay tax in the event of my starting trading. In neither case have I committed myself to anything. But if I agree by contract to accept allowances on the footing that I will pay a sum if I later sell something above a certain price I have committed myself and I come under a contingent liability to pay in that event.

⁴ [1961] 3 All E.R. 855.

On s'est également référé à la définition de passif éventuel que donne l'ouvrage *Terminology for Accountants* (précité). En voici les termes:

[TRADUCTION] Une obligation légale qui peut découler de circonstances présentes à condition qu'un certain événement survienne. La possibilité d'un passif futur ne constitue pas en soi un passif éventuel. Elle doit découler de circonstances présentes ou d'affaires pendantes.

Les deux parties se sont référées longuement à l'arrêt britannique *Winter and Others (Executors of Sir Arthur Munro Sutherland (deceased)) v. Inland Revenue Commissioners*⁴ qui fait jurisprudence, bien que les faits alors en cause diffèrent de ceux qui nous occupent. Il s'agissait de droits de succession exigés en vertu de l'article 50(1) du *Finance Act 1940*, qui traite des déductions à prévoir pour les dettes et charges grevant une compagnie et prévoit que [TRADUCTION] «les commissaires accorderont une allocation sur la valeur principale de ces biens pour tous les éléments de passif de la compagnie (calculée pour le passif qui n'est pas échu à la date du décès en fonction de sa valeur à cette date et, pour le passif éventuel, en fonction de l'estimation que les commissaires jugeront raisonnable)». A la page 858, lord Reid déclare, en substance:

[TRADUCTION] Il ne fait aucun doute que les termes «passif» et «passif éventuel» sont plus souvent utilisés à propos des obligations contractuelles que de celles découlant de la loi. Mais je suis certain que si une loi déclare qu'une personne qui a fait quelque chose doit payer un impôt, cet impôt est un «passif» de ladite personne. Si le montant de l'impôt a été fixé et est exigible immédiatement, il constitue clairement un passif. S'il n'est exigible qu'à une certaine date ultérieure, il doit être considéré comme un passif qui «n'est pas échu à la date du décès» au sens où l'entend l'art. 50(1). Si l'on n'est pas encore certain de l'exigibilité de l'impôt ou de la date à laquelle il deviendra exigible ou du montant qui sera exigible, pourquoi alors ne s'agirait-il pas d'un passif éventuel en vertu du même article.

On dit que lorsqu'il y a un contrat, il y a une obligation, même si on doit attendre la survenance de certains événements pour voir si quelque chose devient exigible, mais dans le cas qui nous occupe, il n'y a pas d'obligation comparable. Il m'apparaît toutefois qu'il y a une grande similitude. Pour prendre la première phrase, si je vois une montre dans une vitrine et songe à l'acheter, je ne suis pas soumis à un passif éventuel face à son prix. De même, si une loi dit que je dois payer un impôt lorsque je commerce et réalise un profit, je ne suis pas soumis à un passif éventuel avant de commencer mes activités. Dans aucun des deux cas, je ne me suis engagé à quoi que ce soit. Mais, si je conviens par contrat d'accepter des allocations étant entendu que je paierai une somme si je vends plus tard quelque chose au-dessus d'un certain prix, je me suis engagé et je suis soumis à un passif éventuel face au paiement dans ce cas.

⁴ [1961] 3 All E.R. 855.

At page 859 he quotes from Erskine's *Institute of the Law of Scotland*, Vol. 2, Book III, title I, s. 6 as follows:

A conditional obligation, or an obligation granted under a condition the existence of which is uncertain, has no obligatory force till the condition be purified; because it is in that event only that the party declares his intention to be bound, and consequently no proper debt arises against him till it actually exist: so that the condition of an uncertain event suspends not only the execution of the obligation, but the obligation itself.

He then goes on to say:

So far as I am aware that statement has never been questioned during the two centuries since it was written and later authorities make it clear that conditional obligation and contingent liability have no different significance.

It must be remembered in the present case, however, there is no statute requiring an estimate at the date of the financial statement of the present value of the obligation to pay the balance of the purchase price and furthermore, as defendant contends, the uncertainty is not merely as to when the obligation will be paid but whether it ever will be. In the case of *M.N.R. v. Time Motors Limited*⁵ a car dealer when purchasing cars from individuals paid for them partly with credit notes which could be applied only by the holder thereof and within a stipulated time against the purchase price of another car of stated minimum value. These notes were set out in the company's accounts as a liability at their face value and when the credit note was redeemed the total selling price of the automobile was taken into income and the credit note eliminated from the liability account. The notes were non-transferable and could not be redeemed for cash. The Minister contended that they constituted a contingent liability to be excluded from determining income under the provisions of section 12(1)(e) and the company argued that the notes created an immediate binding legal obligation that was in no way contingent. Gibson J. in upholding the Minister's position held that there existed uncertainty as to the obligations arising from the credit notes at all material times in that the company knew that a substantial number of them would expire without being redeemed. At page 5083 he states:

A la page 859, il se réfère au Erskine's *Institute of the Law of Scotland*, Vol. 2, Livre III, titre I, art. 6, dont il cite l'extrait suivant:

[TRADUCTION] Une obligation conditionnelle ou une obligation acceptée sous condition, dont l'existence est incertaine, n'a pas force obligatoire tant que la condition n'est pas réalisée; puisque la partie déclare n'avoir l'intention d'être liée par cette obligation qu'au cas où cet événement surviendrait, elle n'est redevable de rien tant que cette condition n'existe pas effectivement; ainsi la condition, c'est-à-dire, l'événement incertain, suspend non seulement l'exécution de l'obligation, mais l'obligation elle-même.

Il continue ensuite dans ces termes:

[TRADUCTION] Autant que je sache, cette déclaration n'a jamais été mise en question depuis qu'elle a été écrite il y a deux siècles, et la jurisprudence postérieure à cette déclaration démontre clairement qu'obligation conditionnelle et obligation éventuelle ont le même sens.

Toutefois, il faut se rappeler qu'en l'espèce, aucune loi n'exige qu'à la date où les états financiers sont préparés, on procède à une estimation de la valeur actuelle de l'obligation de payer le solde du prix d'achat et, en outre, comme la défenderesse le prétend, l'incertitude ne porte pas seulement sur la date du paiement de l'obligation, mais aussi sur l'existence même de ce paiement. Dans *M.R.N. c. Time Motors Limited*⁵, un concessionnaire d'automobiles payait les voitures qu'il achetait à des particuliers en partie avec des notes de crédit que seul le détenteur pouvait affecter, dans un délai prévu, à l'achat d'une autre voiture, dont la valeur minimale était déclarée. Ces notes figuraient dans les comptes de la compagnie à leur valeur nominale comme passif et lorsqu'elles étaient remboursées, le prix de vente de la voiture était entré dans le revenu et les notes de crédit éliminées du compte du passif. Les notes n'étaient pas transférables et ne pouvaient pas être remboursées en espèces. Le Ministre prétendait qu'elles constituaient un passif éventuel à exclure du revenu en vertu de l'article 12(1)(e) et la compagnie soutenait qu'elles créaient une obligation immédiate irrévocable, qui n'était nullement éventuelle. Le juge Gibson, faisant droit à l'opinion du Ministre a conclu qu'il y avait incertitude quant aux obligations découlant des notes de crédit à toutes les époques en cause, car la compagnie savait qu'un bon nombre d'entre elles expireraient sans être remboursées. A la page 5083, il dit:

⁵ 68 DTC 5081.

⁵ 68 DTC 5081.

The words "contingent account" are not defined in the *Income Tax Act*. They are not words of art. By dictionary definition there must be an element of uncertainty before an account qualifies as a contingent account, and the element of the uncertainty must be as to the obligation.

and again:

... it is clear that there existed the uncertainty as to the obligations arising from these credit notes at all material times, in that the respondent knew that a substantial number of them would expire and not be redeemed; . . .

Extensive reference was also made to three cases which, while not directly in point, give an indication of the trend of authoritative judicial thinking on the matter. In the British case of *City of Birmingham v. Barnes (Inspector of Taxes)*⁶ the question was whether the corporation which had laid tramway tracks and received a grant for part of the cost of the work done could claim capital cost allowance on the actual cost of the work even though as a result of the reimbursement its net total cost was a lower figure. It was allowed to claim the total cost on an interpretation of the words in the statute "actual cost to the person". In rendering judgment Lord Atkin said at page 298:

What a man pays for construction or for the purchase of a work seems to me to be the cost to him: and that whether some one has given him the money to construct or purchase for himself; or, before the event, has promised to give him the money after he has paid for the work; or, after the event, has promised or given the money which recoups him what he has spent.

This judgment was referred to in the decision of President Jackett as he then was in the case of *Ottawa Valley Power Company v. M.N.R.*⁷ In that case Ontario Hydro expended \$1.9 million to change the generating and distribution system of appellant from 25 cycles to 60 cycles current. Appellant undertook to change its contract permitting it to supply 25 cycle power to a contract for the supply of 60 cycle power. Appellant claimed capital cost allowance on the additions and improvements to its plant paid for by Hydro claiming that this was in consideration for giving up the valuable capital right which it had of delivering 25 cycle power for the balance of the term of the contract. The appeal was dismissed on the ground

⁶ [1935] A.C. 292.

⁷ [1969] 2 Ex.C.R. 64.

[TRADUCTION] L'expression «compte éventuel» n'est pas définie dans la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Il ne s'agit pas là de termes techniques. D'après la définition du dictionnaire, un compte doit présenter un élément d'incertitude avant d'être qualifié de compte éventuel et cet élément d'incertitude doit

a porter sur l'obligation.

et plus loin:

[TRADUCTION] . . . il est évident qu'il y avait incertitude quant aux obligations découlant de ces notes de crédit à toutes les époques en cause, car l'intimée savait qu'un grand nombre

b d'entre elles expireraient sans être remboursées.

On s'est aussi longuement référé à trois arrêts qui, sans avoir de rapport direct avec l'affaire qui nous occupe, indiquent la tendance de la jurisprudence en la matière. Dans l'affaire britannique *City of Birmingham c. Barnes (Inspector of Taxes)*⁶, il s'agissait de savoir si la compagnie qui avait posé des rails de tramway et reçu une subvention pour défrayer une partie du coût des travaux, pouvait réclamer une allocation à l'égard du coût en capital sur le coût réel des travaux, même si par suite du remboursement, le coût total s'élevait à un chiffre inférieur. Elle a été autorisée à réclamer le coût total, en raison d'une interprétation de l'expression «coût réel à la personne» contenue dans la loi. En prononçant son jugement, lord Atkin déclare à la page 298:

[TRADUCTION] Ce qu'un homme paie pour la construction ou pour l'achat d'un ouvrage me semble être le coût supporté par lui; et cela que quelqu'un lui ait donné ou non l'argent pour construire ou acheter; ou, avant l'événement, que quelqu'un ait promis ou non de lui donner l'argent après qu'il aura payé l'ouvrage; ou, après l'événement, que quelqu'un ait promis ou non de lui donner l'argent pour le dédommager de ce qu'il a dépensé.

Le président Jackett (maintenant juge en chef) a invoqué ce jugement dans l'arrêt qu'il a rendu dans *Ottawa Valley Power Company c. M.R.N.*⁷ En l'espèce, l'Hydro-Ontario avait dépensé \$1.9 million pour porter le système générateur et de distribution de l'appelante de 25 à 60 cycles. L'appelante entreprit de changer son contrat qui l'autorisait à fournir l'électricité de 25 cycles contre un l'autorisant à fournir l'électricité de 60 cycles. Elle a réclamé une allocation à l'égard du coût en capital pour les adjonctions et les améliorations apportées à ses installations et payées par l'Hydro, à titre de contrepartie pour avoir abandonné le droit en capital valable qu'elle avait de livrer l'électricité de 25 cycles pour le reste de la durée

⁶ [1935] A.C. 292.

⁷ [1969] 2 R.C.É. 64.

that appellant had failed to establish that there was a capital cost to it of the assets in question on the basis of the arguments raised by it. In rendering judgment the learned Chief Justice stated at pages 75-76:

The straightforward sort of bargain that might have been expected when the appellant was approached by Hydro in 1955 was that Ontario Hydro would pay to the appellant, for the desired amendment to the supply contract, whatever it might cost the appellant to effect the necessary change in its plant. Had that been the bargain that the appellant made with Ontario Hydro, the appellant would have incurred the capital cost of the additions and improvements and, even though it had been reimbursed by Hydro, it would have been entitled to capital cost allowance in respect of the capital cost it had so incurred.

He supported this conclusion with reference to the *Corporation of Birmingham v. Barnes* case (*supra*) although at the same time pointing out that the opposite result was reached in a similar case in the United States of *Detroit Edison Co. v. Commissioner of Internal Revenue*⁸ which however he distinguished.

However, in a later judgment in *D'auteuil Lumber Co. Ltd. v. M.N.R.*⁹ he explained his reasoning in the *Ottawa Valley Power Company* case in further detail. In the *D'auteuil Lumber* case the Province of Quebec had expropriated 95% of appellant's timber limit and subsequently the company exchanged the remainder of its timber limit together with its right to compensation for the expropriated portion for certain cutting rights granted by the Province. Appellant took the view that the capital cost to them was the value of the cutting rights at the time of their acquisition while the Minister contended that the capital cost was to be determined by the value of the portion of the timber limit expropriated together with damages, interest and the value of the remainder of the timber limit at the time it was conveyed to the Province, which was a much lower figure. It was held that the cost of the cutting rights to the appellant was the value of what it gave up to get them. Chief Justice Jackett stated at pages 424 and 426:

du contrat. L'appel a été rejeté pour le motif que l'appelante n'avait pas établi qu'elle a supporté un coût en capital des biens en question sur la base des arguments qu'elle a soulevés. En prononçant son jugement, le savant juge en chef a déclaré aux pages 75-76:

[TRADUCTION] Lorsqu'en 1955, l'Hydro-Ontario a pressenti l'appelante, on pouvait honnêtement s'attendre à ce qu'elle convienne de lui payer, pour le changement souhaité au contrat d'approvisionnement, tout ce qu'il pourrait lui en coûter pour apporter les modifications nécessaires à ses installations. Si tel avait été le cas, l'appelante aurait supporté le coût en capital des adjonctions et des améliorations et même s'il lui avait été remboursé par l'Hydro, elle aurait eu droit à une allocation à l'égard du coût en capital afférente au coût en capital qu'elle avait ainsi supporté.

Il a fondé cette conclusion sur l'arrêt *Corporation of Birmingham c. Barnes* (précité) tout en faisant remarquer qu'on était arrivé au résultat contraire dans un cas analogue aux États-Unis, l'affaire *Detroit Edison Co. c. Commissioner of Internal Revenue*⁸, qu'il a toutefois distinguée de l'affaire dont il était saisi.

Dans un jugement ultérieur rendu dans l'affaire *D'auteuil Lumber Co. Ltd. c. M.R.N.*⁹, il a expliqué avec plus de détails, le raisonnement qu'il a tenu dans l'affaire *Ottawa Valley Power Company*. En l'espèce, dans l'affaire *D'auteuil Lumber* la province de Québec avait exproprié 95% du domaine d'exploitation forestière de l'appelante qui avait ensuite échangé les 5% restants et son droit à une indemnité pour la partie expropriée contre certains droits de coupe octroyés par la province. L'appelante estimait que le coût en capital de ces droits était égal à la valeur des droits de coupe au moment de leur acquisition, tandis que le Ministre prétendait que ledit coût devait être déterminé par la valeur du domaine d'exploitation forestière exproprié, plus les dommages, les intérêts et la valeur du reste du domaine au moment de sa cession à la province, ce qui représentait un chiffre beaucoup plus faible. Le jugement a décrété que le coût des droits de coupe supporté par l'appelante équivalait à la valeur de ce qu'elle avait abandonné pour les obtenir. A ce propos, le juge en chef Jackett a déclaré, aux pages 425 et 427:

⁸ (1942) 319 U.S. 98.

⁹ [1970] Ex.C.R. 414.

⁸ (1942) 319 U.S. 98.

⁹ [1970] R.C.É. 415.

In view of the reference by the appellant to my judgment in *Ottawa Valley Power Company v. Minister of National Revenue*, [1969] 2 Ex.C.R. 64 at pages 75 *et seq.*, I must make some reference to that judgment. There, in a part of my reasons which did not express any concluded view, I said that, in the hypothetical case that I was discussing, a supplier was paying for his plant "by entering into the low-priced supply contract" and that "*prima facie*, what he pays for the plant is the value of the plant". This comes very close to the contention of the appellant in this case, and, in retrospect, I must admit that I did not express myself as carefully as I should have done. There, I was considering a case where the consideration given for the "plant" was "entering into the low-priced supply contract"—a consideration very difficult to put a value on—and what I am sure that I had in mind is that, "*prima facie*", the value of the consideration is equal to the value of what is received for it, so that where, as in my hypothetical case, what was received can easily be valued and what was given is almost impossible to value, it is a fair statement that "*prima facie*, what he pays for the plant is the value of the plant". Thus, in any particular case, there may arise a question as to what evidence is admissible. Where the value of the thing given for the capital asset in question can be determined with the same kind of effort as is required to value the capital asset itself, I should have thought that the Court would not look kindly on attempts to lead evidence as to the value of the capital asset in lieu of, or in addition to, evidence as to the value of what was given for it. On the other hand, when the value of what was given is almost impossible to determine and the value of the capital asset is almost beyond the realm of controversy, it may well be that the only practicable basis for determining the value of what was given is to look at the value of the capital asset.

These cases have some bearing in the present action in that plaintiff contends that, since sums have been expended or committed in the production of the film in the amount of \$577,892, which is not disputed, this is the proper cost figure to use in the calculation of capital cost allowance, whereas defendant contends that only the amount actually expended by the purchasers prior to the end of the 1971 taxation year can be claimed by them for capital cost allowance purposes in that year. In making the purchase they incurred an obligation to pay the balance but only out of the proceeds of the film so that both the time of payment and whether the payment would ever be made were contingent and these amounts should only be claimed when and if they are so paid. Certainly, to use the words of Chief Justice Jackett in the *D'auteuil Lumber* case "what was received can easily be valued and what was given is almost impossible to value". He goes on to say however "Where the value of the thing given for the capital asset in question can be determined with the same

Puisque l'appelante a fait allusion au jugement que j'ai rendu dans l'affaire *Ottawa Valley Power Corporation v. Minister of National Revenue*, [1969] 2 R.C.É. 64, aux pp. 75 et suiv., je dois m'y reporter. Dans l'exposé des motifs de ce jugement, plus précisément dans une partie de cet exposé où il n'est rien affirmé de définitif, je déclarais que, dans l'hypothèse que j'envisageais alors, un fournisseur paye son usine en concluant un contrat de fournitures à bas prix («by entering into the low-priced supply contract»), et qu'à première vue, ce qu'il paye pour l'usine représente la valeur de l'usine («*prima facie*, what he pays for the plant is the value of the plant»). Ceci se rapproche beaucoup de ce qu'avancait l'appelante en l'espèce; et, rétrospectivement, je dois admettre que je ne me suis pas exprimé avec toute la prudence nécessaire. Il s'agissait, d'un cas où la contrepartie de l'usine consistait à «conclure un contrat de fournitures à bas prix»—contrepartie très difficile à évaluer; l'idée que je suis certain d'avoir voulu exprimer est que, à première vue, la valeur de la contrepartie doit être égale à la valeur de ce qui est reçu en échange; par conséquent, lorsqu'il est facile d'évaluer l'objet reçu, mais presque impossible d'évaluer la contrepartie, comme c'était le cas dans mon hypothèse, il est juste de dire qu'à première vue, ce qu'il paye pour l'usine représente la valeur de l'usine». Ainsi, dans une espèce donnée, peut se présenter le problème de l'admissibilité des preuves. Lorsque la valeur de la chose donnée en échange du bien en capital peut être déterminée sans plus de difficulté que celle du bien en capital lui-même, je suis porté à penser que la Cour n'accepterait pas facilement que l'on recoure à l'évaluation du bien en capital lui-même plutôt qu'à celle de sa contrepartie, ou en supplément à cette dernière évaluation. D'autre part, lorsque la valeur de la contrepartie est presque impossible à déterminer et que la valeur du bien en capital est presque incontestable, il se peut que le seul moyen de déterminer la valeur de la contrepartie soit de considérer la valeur du bien en capital.

Ces arrêts ont quelque rapport avec la présente action, le demandeur prétendant que le montant de \$577,892 qui a été dépensé ou engagé dans la production du film, ce qui n'est pas contesté, est le chiffre qu'il convient d'utiliser comme coût dans le calcul de l'allocation à l'égard du coût en capital, tandis que la défenderesse prétend que les acheteurs ne peuvent réclamer pour l'année d'imposition 1971, aux fins d'allocation à l'égard du coût en capital, que le montant qu'ils ont réellement dépensé avant la fin de ladite année. En procédant à l'achat, ils ont contracté l'obligation de payer le solde, mais seulement sur les recettes du film, en sorte que tant la date que l'existence du paiement étaient éventuelles et que ces montants ne devaient être réclamés que lorsqu'ils seraient payés et s'ils l'étaient. Certainement, pour employer les termes du juge en chef Jackett dans *D'auteuil Lumber*, «il est facile d'évaluer l'objet reçu, mais presque impossible d'évaluer la contrepartie». Toutefois, il poursuit: «Lorsque la valeur de la chose donnée en échange du bien en capital peut être déterminée

kind of effort as is required to value the capital asset itself, I should have thought that the Court would not look kindly on attempts to lead evidence as to the value of the capital asset in lieu of, or in addition to, evidence as to the value of what was given for it". It appears to me in the present case that the value of the consideration can eventually be determined with complete accuracy when the net proceeds of the distribution of the film are finally received and there is no statutory or other requirement that an estimate be made of this as of the end of the 1971 taxation year, in which event these proceeds would have been impossible to value.

I cannot adopt plaintiff's argument therefore that since the purchasers assumed all of Topaz's obligations in addition to paying \$150,000 cash they are in the place and stead of the vendors and that the capital cost of the film to them at the end of 1971 was the same as it would have been to the vendors.

The question of what weight should be given to the expert evidence of accountants in tax cases was dealt with at some length by Thorson J. then President in the case of *Publishers Guild of Canada Limited v. M.N.R.*¹⁰ in which he stated at pages 49-50:

At this stage it would, I think, be appropriate to make some remarks of a general nature regarding the role of accountancy experts in income tax cases. The accountancy profession is not a static one and the system of accounting which accountants should apply to the accounts of the businesses in which they are called upon to act are not immutable. A system of accounting that would be appropriate to one kind of business is not necessarily appropriate to a different kind. Only an arbitrary minded person would contend that there is only one system of accounting of universal applicability. No reasonable person would do so. But while accountants devise changes in systems of accounting to meet the changing conditions in the business world and new ways of conducting business their guiding principle must always be the same. Accounting is really the recording in figures, instead of words, of the financial implications of the transactions of the business to which it is applied. The accountant is thus the narrator of the transactions, his narrative being in the form of figures instead of words. His narrative should be such as to disclose to persons understanding his language of figures the true position of his client's business at any given time or for any given period. The accountant cannot fulfil the duty thus required of him unless he has carefully considered the manner in which his client carries on his business and has applied to it the system of accounting that

sans plus de difficulté que celle du bien en capital lui-même, je suis porté à penser que la Cour n'accepterait pas facilement que l'on recoure à l'évaluation du bien en capital lui-même plutôt qu'à celle de sa contrepartie, ou en supplément à cette dernière évaluation.» En l'espèce, il me semble que la valeur de la contrepartie pourra être déterminée avec une parfaite exactitude lorsqu'on aura finalement touché les recettes nettes du film et aucun texte législatif ou autre n'exige que ces recettes soient évaluées à la fin de l'année d'imposition 1971, ce que d'ailleurs il aurait été impossible de faire.

Je ne peux donc accepter l'argument du demandeur selon lequel, puisque les acheteurs ont assumé toutes les obligations de Topaz, en plus de verser les \$150,000 comptants, ils viennent en lieu et place des vendeurs et que le coût en capital du film supporté par eux est le même que ce qu'il aurait été pour les vendeurs.

La question du poids qu'il convient d'accorder, dans les causes fiscales, aux témoignages des experts en comptabilité a été assez longuement examinée par le président Thorson, alors de la Cour de l'Échiquier dans *Publishers Guild of Canada Limited c. M.R.N.*¹⁰ Il déclare aux pages 49 et 50:

[TRADUCTION] A ce stade, j'estime opportun de faire quelques remarques d'ordre général à propos du rôle des experts en comptabilité dans les causes relatives à l'impôt sur le revenu. La profession de comptable n'est pas statique et les méthodes comptables qu'ils doivent appliquer dans les entreprises où leurs services sont requis, ne sont pas immuables. Une méthode comptable qui convient à un genre d'entreprise, ne convient pas nécessairement à un autre. Seule une personne à l'esprit conventionnel prétendra qu'il n'y a qu'une seule méthode d'application universelle; pas une personne raisonnable. Mais les comptables, tout en imaginant des changements dans les méthodes pour faire face à l'évolution du monde des affaires et aux nouvelles façons de diriger une entreprise, doivent toujours s'en tenir au même principe directeur. La comptabilité est, en réalité, l'enregistrement en chiffres, au lieu de mots, des incidences financières des opérations de l'entreprise à laquelle on l'applique. Le comptable est donc le narrateur des opérations, son récit s'inscrivant en chiffres plutôt qu'en mots. Son récit doit être de nature à expliquer aux personnes qui comprennent le langage des chiffres, la vraie situation de l'entreprise de son client à un moment donné ou pour une période donnée. Le comptable ne peut donc s'acquitter de ses fonctions qu'après avoir soigneusement examiné la manière dont son client exploite son entreprise et lui avoir expliqué la méthode compta-

¹⁰ [1956-60] Ex.C.R. 32.

¹⁰ [1956-60] R.C.É. 32.

is appropriate to it and most nearly accurately reflects its financial position, including its income position, at the time or for the period required.

But the Court must not abdicate to accountants the function of determining the income tax liability of a taxpayer. That must be decided by the Court in conformity with the governing income tax law. It is an established principle of such law in this Court that there is a statutory presumption of validity in favor of an income tax assessment until it is shown to be erroneous and that the onus of doing so lies on the taxpayer attacking it. But while the Court must be mindful of this principle it must in its effort to apply the law objectively keep a watchful eye on arbitrary assumptions on the part of the tax authority such as, for example, that it is within its competence to permit or refuse any particular system of accounting and that its decision in the matter is conclusive. I cannot express too strongly the opinion of this Court that, in the absence of statutory provision to the contrary, the validity of any particular system of accounting does not depend on whether the Department of National Revenue permits or refuses its use. What the Court is concerned with is the ascertainment of the taxpayer's income tax liability. Thus the prime consideration, where there is a dispute about a system of accounting, is, in the first place, whether it is appropriate to the business to which it is applied and tells the truth about the taxpayer's income position and, if that condition is satisfied, whether there is any prohibition in the governing income tax law against its use. If the law does not prohibit the use of a particular system of accounting then the opinion of accountancy experts that it is an accepted system and is appropriate to the taxpayer's business and most nearly accurately reflects his income position should prevail with the Court if the reasons for the opinion commend themselves to it.

In the present case the Court had the benefit of two expert accountants' opinion; one from Mr. Robert Fraser, C.A., a partner with the well-known firm of Thorne, Riddell who supported the accounting method adopted by the auditors of the partnership, the equally well-known firm of Deloitte, Haskins & Sells, and on the other hand the opinion of Mr. David Bonham, F.C.A., an accountancy professor and author of a textbook on the subject who would merely have set up the \$150,000 down payment for capital cost allowance purposes, treating the balance of price as a contingent liability to be shown by footnotes on the balance sheet to set up for capital cost purposes only when and if future payments were made. There is certainly no prohibition in the governing income tax law against either method and the matter is sufficiently controversial that it may be said that either method is an accepted system of accounting. In view of the difference of opinion between the experts however it devolves upon the Court to determine which system was most appropriate to the business in question and most accurately reflects plaintiff's income tax position,

ble qui lui convient et traduit avec le plus d'exactitude sa situation financière, y compris l'état de ses revenus au moment requis ou pour la période requise.

Mais la Cour ne doit pas renoncer en faveur des comptables, à l'obligation qui est la sienne de déterminer la dette fiscale du contribuable. Il lui appartient d'en décider, conformément à la loi de l'impôt sur le revenu applicable. Il existe en cette Cour un principe de droit reconnu, à savoir qu'il y a une présomption de validité en faveur d'une cotisation à l'impôt sur le revenu tant qu'il n'est pas prouvé qu'elle est erronée et le fardeau de la preuve incombe au contribuable qui l'attaque. Mais si la Cour ne doit pas perdre de vue ce principe, elle doit aussi, dans son effort d'appliquer la loi avec objectivité, garder un œil vigilant sur les affirmations arbitraires du fisc. Il entre, par exemple, dans sa compétence de permettre ou de refuser une certaine méthode comptable et sa décision en la matière est concluante. Je ne peux exprimer trop clairement l'opinion de la présente cour qui juge que, faute de disposition législative contraire, la validité de toute méthode comptable ne dépend pas de l'autorisation ou du refus du ministère du Revenu national de l'utiliser. La Cour s'occupe avant tout de vérifier la dette fiscale du contribuable. Donc le principal critère, lorsque le litige porte sur une méthode comptable, est en premier lieu de savoir si la méthode utilisée convient à l'entreprise pour laquelle elle est utilisée et si elle donne une image fidèle de la situation financière du contribuable, puis si cette condition est réalisée, de savoir si la loi de l'impôt sur le revenu applicable en interdit l'usage. Si la loi ne l'interdit pas, alors la Cour doit retenir l'opinion des experts en comptabilité lorsqu'ils affirment que cette méthode est reconnue, convient à l'entreprise du contribuable et traduit avec le plus d'exactitude l'état de ses revenus, si les motifs de cette opinion sont dignes d'attention.

En l'espèce, la Cour bénéficie de l'opinion de deux experts en comptabilité: Robert Fraser, C.A., associé dans la firme bien connue Thorne, Riddell, qui appuie la méthode comptable employée par les vérificateurs de la société en commandite, la firme également bien connue, Deloitte, Haskins & Sells; et David Bonham, F.C.A., professeur de comptabilité et auteur d'un ouvrage en la matière, qui aurait simplement comptabilisé aux fins d'allocation à l'égard du coût en capital les \$150,000 payés comptant, et considéré le solde du prix comme un passif éventuel qu'il convient d'indiquer sur des notes annexées au bilan et de comptabiliser aux fins de coût en capital seulement si les paiements sont effectués et pas avant. La loi de l'impôt sur le revenu applicable ne contient certainement aucune interdiction contre l'une ou l'autre des deux méthodes et la question est suffisamment controversée pour qu'on puisse dire que toutes deux sont des méthodes comptables reconnues. Toutefois, vu la différence d'opinion entre les experts, il incombe à la Cour de déterminer laquelle des deux méthodes convient le mieux à l'entreprise en question et traduit avec le plus d'exactitude l'état de l'impôt

always bearing in mind as President Thorson stated that there is a statutory presumption of validity in favour of an income tax assessment until it is shown to be erroneous and that the onus of doing so lies on the taxpayer attacking it.

While the obligation clearly existed in the sense that the partnership could not unilaterally withdraw from it, and I have concluded that there was no sham involved in that in 1971 there always existed a reasonable possibility of the film eventually producing income, I am nevertheless of the view that the question of whether any further payments above \$150,000 would ever be made on the obligation was sufficiently uncertain, both as to time of payment and whether sufficient profits would ever be generated to allow such further payments to be made, that the preferable practice would be to treat this as a contingent liability directing attention to it by footnotes as Mr. Bonham suggests. When and if the film generates profits and additional payments are made on account of the liability, as now appears possible in view of the distribution of the film which is now commencing, the partnership can at that time set up these further payments as part of the capital cost and plaintiff can benefit by claiming capital cost allowance against same in the year or years in which such additional capital cost is created. As I indicated previously, however, I do not consider it proper to equate the capital cost of \$577,892 incurred or committed for by the vendors with the capital cost of the film to the purchasers, who, while they undertook to pay this sum, only actually paid \$150,000 with the balance being contingent on the generation of profits by the film.

For the above reasons the appeal is dismissed with costs and the same judgment applies to the appeals of the other eleven plaintiffs. Since the actions were heard at the same time on common evidence however only one set of costs arising out of the trial of the action should be allowed with costs being allowed in the other eleven actions only up to the time when the order was made for the hearing of them on common evidence.

sur le revenu du demandeur. Ce faisant, elle doit avoir présent à l'esprit, comme l'a déclaré le président Thorson, qu'il existe une présomption de validité en faveur d'une cotisation à l'impôt sur le revenu, tant qu'il n'est pas prouvé qu'elle est erronée, et que le fardeau de la preuve incombe au contribuable qui l'attaque.

L'obligation existait manifestement, la société en commandite ne pouvant pas se retirer unilatéralement et, selon mes conclusions, il n'y a pas eu de subterfuge en 1971, car il y a toujours eu une possibilité raisonnable que le film produise un revenu ultérieurement. Néanmoins, j'estime que les paiements en excédent de \$150,000 en vertu de l'obligation sont suffisamment incertains, tant en ce qui concerne le moment où ils seront effectués que l'existence de profits qui permettraient de les effectuer, pour que la meilleure méthode comptable soit de considérer ces paiements comme un passif éventuel, en les signalant par des notes, comme le propose Bonham. Quand le film rapportera des bénéfices, s'il en rapporte, et que des paiements seront effectués sur le passif, ce qui paraît maintenant possible vu que la distribution du film est en train de commencer, la société en commandite pourra alors comptabiliser ces paiements en tant que partie du coût en capital, et le demandeur pourra en bénéficier, en réclamant à ce titre une allocation à l'égard du coût en capital pour l'année, (ou les années) au cours de laquelle, ce coût en capital supplémentaire est créé. Toutefois, comme je l'ai déjà dit, je ne juge pas correct de mettre sur le même pied le coût en capital de \$577,892 supporté ou engagé par les vendeurs et le coût en capital du film supporté par les acheteurs qui, tout en assumant le paiement de cette somme, n'ont en réalité versé que \$150,000, le solde étant conditionnel à la production de bénéfices par le film.

Pour les motifs qui précèdent, l'appel est rejeté avec dépens; le même jugement s'applique aux onze autres appels interjetés par les demandeurs. Toutefois, les actions ayant été entendues en même temps sur preuve commune, je n'accorde qu'un seul décompte de frais afférents à l'audition de l'action et, pour les onze autres actions, je n'accorde les frais et dépens que jusqu'à la date où l'ordonnance relative à leur audition sur preuve commune a été rendue.