

A-475-12
2014 FCA 143

A-475-12
2014 CAF 143

Her Majesty the Queen (*Appellant*)

Sa Majesté la Reine (*appelante*)

v.

c.

Spruce Credit Union (*Respondent*)

Spruce Credit Union (*intimée*)

INDEXED AS: CANADA v. SPRUCE CREDIT UNION

RÉPERTORIÉ : CANADA C. SPRUCE CREDIT UNION

Federal Court of Appeal, Dawson, Trudel and Near JJ.A.—Vancouver, December 11, 2013; Ottawa, May 30, 2014.

Cour d’appel fédérale, juges Dawson, Trudel et Near, J.C.A.—Vancouver, 11 décembre 2013; Ottawa, 30 mai 2014.

Income Tax — Income Calculation — Dividends — Appeal from Tax Court of Canada (T.C.C.) decision allowing respondent’s appeal from Minister of National Revenue’s reassessment denying inter-corporate dividend deduction pursuant to Income Tax Act (ITA), s. 112(1)— Respondent, shareholder of Stabilization Central Credit Union of British Columbia (STAB), claiming deduction for inter-corporate dividend received from STAB pursuant to ITA, s. 112(1) — Respondent paying assessment to Credit Union Deposit Insurance Corporation (CUDIC), claiming equivalent deduction under ITA, s. 137.1(11) — Minister finding that dividend needed to be included in respondent’s income by virtue of ITA, s. 137.1(10)(a) or that general anti-avoidance rule (GAAR) applied to prevent respondent from claiming deduction — T.C.C. concluding neither s. 137.1(10)(a) nor GAAR applying, that dividend not paid in “proportion to assessments”, “avoidance transaction” not used to obtain tax benefit — Whether T.C.C. erring in interpretation of s. 137.1(10)(a) — T.C.C. not erring in concluding that s. 137.1(10)(a) not applying to dividend — Even if T.C.C. erring, error immaterial as T.C.C.’s finding dividend paid in proportion to shareholdings accepted herein — Dividend not falling within ambit of s. 137.1(10)(a) if paid in proportion to shareholdings — Terms “shareholdings”, “assessments” not synonymous — T.C.C. committing no palpable, overriding errors in concluding that dividend paid to each STAB shareholders in proportion to respective shareholdings — T.C.C. also not erring in interpreting ITA, s. 245 or in applying GAAR to facts of case — Appeal dismissed.

Impôt sur le revenu — Calcul du revenu — Dividendes — Appel interjeté à l’encontre d’une décision de la Cour canadienne de l’impôt (C.C.I.) qui a accueilli l’appel interjeté par l’intimée de la nouvelle cotisation établie par le ministre du Revenu national (le ministre) qui a refusé la déduction d’un dividende intersociétés, conformément à l’art. 112(1) de la Loi de l’impôt sur le revenu (LIR) — L’intimée, actionnaire de la Stabilization Central Credit Union of British Columbia (la STAB), avait demandé auprès de la STAB la déduction d’un dividende intersociétés, aux termes de l’art. 112(1) de la LIR — L’intimée a payé sa cotisation à la Credit Union Deposit Insurance Corporation (la CUDIC) et a demandé une déduction équivalente aux termes de l’art. 137.1(11) de la LIR — Le ministre avait refusé la déduction, après avoir conclu qu’il fallait inclure le dividende dans le revenu de l’intimée aux termes de l’art. 137.1(10)a) de la LIR ou, subsidiairement, que la disposition générale anti-évitement (la DGAE) s’appliquait et faisait obstacle à la déduction du dividende — La C.C.I. a conclu que ni l’art. 137.1(10) de la LIR, ni la DGAE, ne s’appliquaient de manière à faire obstacle à la déduction, que le montant du dividende n’avait pas été « proportionnel aux cotisations », qu’« une opération d’évitement » n’a pas été utilisée pour obtenir un avantage fiscal — Il s’agissait de savoir si la C.C.I. a mal interprété l’art. 137.1(10)a) de la LIR — La C.C.I. n’a pas commis d’erreur lorsqu’elle a conclu que l’art. 137.1(10)a) ne visait pas le dividende — Même si la C.C.I. avait commis une erreur, cette erreur n’aurait eu aucune importance puisque la conclusion de la C.C.I. selon laquelle le dividende a été versé proportionnellement au nombre d’actions détenues a été acceptée aux présentes — Le dividende n’est pas visé par l’art. 137.1(10)a) de la LIR, s’il a été versé proportionnellement au nombre d’actions détenues — Les mots « nombre d’actions détenues » et le mot « cotisations » ne sont pas des synonymes — La C.C.I. n’a pas commis d’erreurs manifestes et dominantes en concluant que la STAB a versé le dividende à chacun de ses actionnaires proportionnellement au nombre d’actions qu’ils détenaient — La C.C.I. n’a pas

Income Tax — Tax Avoidance — Tax Court of Canada (T.C.C.) allowing respondent's appeal from Minister of National Revenue's reassessment denying inter-corporate dividend deduction pursuant to Income Tax Act (ITA), s. 112(1) — Respondent, shareholder of Stabilization Central Credit Union of British Columbia (STAB), claiming deduction for inter-corporate dividend received from STAB pursuant to ITA, s. 112(1) — Respondent paying assessment to Credit Union Deposit Insurance Corporation (CUDIC), claiming equivalent deduction under ITA, s. 137.1(11) — Minister finding that general anti-avoidance rule (GAAR) applying to prevent respondent from claiming deduction — Whether T.C.C. erring in finding that GAAR not applying to preclude respondent from deducting dividend pursuant to ITA, s. 112(1) — T.C.C. not erring in interpreting ITA, s. 245 or in applying GAAR to facts of case — T.C.C. explaining correctly that existence of alternative transaction but one factor to consider in assessing whether requirements for avoidance transaction met — Identifying alternative transaction that would achieve equivalent result not sufficient to establish avoidance transaction — Possibility of alternative transaction with greater tax consequences as litmus test for presence of avoidance transaction rendering principle in Commissioners of Inland Revenue v. Duke of Westminster meaningless — Obtaining tax benefit not necessarily avoidance transaction — No evidence dividend transaction herein undertaken primarily for tax purposes — Dividend declared, paid primarily for bona fide non-tax purposes.

This was an appeal from a decision of the Tax Court of Canada (T.C.C.) allowing the respondent's appeal from the Minister of National Revenue's (Minister) reassessment denying an inter-corporate dividend deduction pursuant to subsection 112(1) of the *Income Tax Act* (ITA).

The respondent, a member and shareholder of the Stabilization Central Credit Union of British Columbia (STAB), had claimed an inter-corporate dividend deduction pursuant to subsection 112(1) of the ITA with regard to a dividend (dividend B) that it had received from the Credit Union Deposit Insurance Corporation (CUDIC). By way of background, to meet CUDIC's statutory obligations, funds had

commis d'erreur dans son interprétation de l'art. 245 de la LIR ou dans l'application de la DGAE aux faits de l'espèce — Appel rejeté.

Impôt sur le revenu — Évitement fiscal — La Cour canadienne de l'impôt (C.C.I.) a accueilli l'appel interjeté par l'intimée de la nouvelle cotisation établie par le ministre du Revenu national (le ministre) qui a refusé la déduction d'un dividende intersociétés, conformément à l'art. 112(1) de la Loi de l'impôt sur le revenu (LIR) — L'intimée, actionnaire de la Stabilization Central Credit Union of British Columbia (la STAB), avait demandé auprès de la STAB la déduction d'un dividende intersociétés, aux termes de l'art. 112(1) de la LIR — L'intimée a payé sa cotisation à la Credit Union Deposit Insurance Corporation (la CUDIC) et a demandé une déduction équivalente aux termes de l'art. 137.1(11) de la LIR — Le ministre a conclu que la disposition générale anti-évitement (la DGAE) s'appliquait et faisait obstacle à la déduction du dividende par l'intimée — Il s'agissait de savoir si la C.C.I. a commis une erreur en concluant que la DGAE ne s'appliquait pas de manière à exclure, par l'intimée, la déduction du dividende aux termes de l'art. 112(1) de la LIR — La C.C.I. n'a pas commis d'erreur dans son interprétation de l'art. 245 de la LIR ou dans l'application de la DGAE aux faits de l'espèce — La C.C.I. a expliqué, à juste titre, que l'existence d'une autre opération possible n'était qu'un facteur parmi d'autres à prendre en compte pour rechercher si étaient réunies les conditions d'une opération d'évitement — La C.C.I. a relevé une autre opération qui aurait permis d'atteindre un résultat équivalent, mais n'aurait pas suffi pour démontrer l'existence d'une opération d'évitement — Si le recours possible à une autre opération aux conséquences fiscales plus importantes devait servir de critère décisif quant à l'existence d'une opération d'évitement, la jurisprudence Commissioners of Inland Revenue v. Duke of Westminster perdrait tout son sens — Le fait d'obtenir un avantage fiscal ne constitue pas nécessairement une opération d'évitement — Il n'existe aucune preuve que le recours au dividende était une opération effectuée à des fins principalement fiscales — Le dividende a été déclaré et versé de bonne foi ou pour de véritables objets non fiscaux.

Il s'agissait d'un appel interjeté à l'encontre d'une décision de la Cour canadienne de l'impôt (C.C.I.) qui a accueilli l'appel interjeté par l'intimée de la nouvelle cotisation établie par le ministre du Revenu national (le ministre) qui a refusé la déduction d'un dividende intersociétés, conformément au paragraphe 112(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* (LIR).

L'intimée, membre et actionnaire de la Stabilization Central Credit Union of British Columbia (la STAB), avait demandé auprès de la STAB la déduction d'un dividende intersociétés, aux termes du paragraphe 112(1) de LIR relativement à un dividende (le dividende B) qu'elle avait reçu de la Credit Union Deposit Insurance Corporation (la CUDIC). Pour ce qui est du contexte, afin de satisfaire aux obligations

been transferred indirectly from STAB to CUDIC to avoid an unnecessary financial burden on the credit unions. CUDIC then undertook a deposit insurance assessment against the credit unions. STAB declared two dividends to its shareholders to allow them to satisfy CUDIC's assessment. Dividend B was paid from STAB's aggregate cumulative assessment income. The respondent paid its assessment to CUDIC and claimed an equivalent deduction under subsection 137.1(11) of the ITA. It also included both dividends in its income under paragraph 12(1)(j) of the ITA and claimed a deduction pursuant to subsection 112(1) of the ITA. The Minister allowed the inter-corporate dividend deduction for one dividend, but not for dividend B, finding that dividend B needed to be included in the respondent's income by virtue of paragraph 137.1(10)(a) of the ITA and thus precluded the deduction sought by the respondent under subsection 112(1) of the ITA. In the alternative, the Minister found that the general anti-avoidance rule (GAAR) applied to prevent the respondent from claiming this deduction. The T.C.C. allowed the respondent's appeal, finding that dividend B qualified for the inter-corporate dividend deduction under subsection 112(1) of the ITA. The T.C.C. concluded that neither subsection 137.1(10) of the ITA nor the GAAR applied to preclude the deduction. The T.C.C. explained that for subsection 137.1(10) to apply, the amount of the dividend STAB paid to the respondent would need to have been paid "in proportion to assessments" that the respondent paid to STAB. It further explained that STAB had paid the dividends to its members in proportion to their shareholdings and that shareholdings in STAB "were a function of each member credit union's current asset size". The T.C.C. thus concluded that STAB did not pay the dividends "in proportion to the assessments received" from its members. The T.C.C. also dismissed the subsidiary argument that the GAAR prevented recourse to subsection 112(1) of the ITA, finding that an "avoidance transaction" had not been used to obtain the tax benefit.

The issues were whether the T.C.C. erred in its interpretation of paragraph 137.1(10)(a) of the ITA, and whether the T.C.C. applied the proper test for determining whether there was an avoidance transaction and thus erred in finding that the GAAR did not apply to preclude the respondent from deducting dividend B pursuant to subsection 112(1) of the ITA.

Held, the appeal should be dismissed.

The T.C.C. did not err in concluding that paragraph 137.1(10)(a) did not apply to dividend B. It was not necessary in this case to determine whether the T.C.C. erred in its

légales de la CUDIC, des fonds avaient été transférés de la STAB à la CUDIC pour éviter d'imposer un fardeau financier inutile aux caisses de crédit. La CUDIC a alors perçu des cotisations d'assurance-dépôts auprès des caisses de crédit. La STAB a déclaré le versement de deux dividendes à ses actionnaires, pour leur permettre d'acquitter la cotisation de la CUDIC. La STAB a prélevé le dividende B sur le total de son revenu de cotisation cumulatif. L'intimée a payé sa cotisation à la CUDIC et a demandé une déduction équivalente aux termes du paragraphe 137.1(11) de la LIR. Elle a également inclus les deux dividendes dans son revenu suivant l'alinéa 12(1)(j) et s'est prévalu d'une déduction en application du paragraphe 112(1) de la LIR. Le ministre a autorisé la déduction d'un dividende, mais pas du dividende B, à titre de dividende intersociétés, après avoir conclu qu'il fallait inclure le dividende B dans le revenu de l'intimée aux termes de l'alinéa 137.1(10)(a) de la LIR et faisait ainsi obstacle à la déduction demandée par l'intimée aux termes du paragraphe 112(1) de la LIR. Le ministre a conclu subsidiairement que la disposition générale anti-évitement (la DGAE) s'appliquait et empêchait l'intimée de déduire le dividende. La C.C.I. a accueilli l'appel de l'intimée, après avoir conclu que le dividende B donnait droit à la déduction pour dividende intersociétés prévue au paragraphe 112(1) de la LIR. La C.C.I. a conclu que ni le paragraphe 137.1(10) de la LIR, ni la DGAE, ne s'appliquaient de manière à faire obstacle à la déduction. La C.C.I. a expliqué que, pour que le paragraphe 137.1(10) s'applique, le montant du dividende payé par la STAB à l'intimée devait être « proportionnel aux cotisations » payées par l'intimée à la STAB. Il a expliqué en outre que la STAB avait versé les dividendes à chacun de ses membres proportionnellement au nombre d'actions qu'il détenait, et que ce nombre « était fonction de la taille de l'actif à court terme de chaque caisse de crédit membre ». La C.C.I. a ainsi conclu que la STAB n'avait pas versé les dividendes « proportionnellement aux [allocations] reçues » de ses membres. La C.C.I. a également rejeté la thèse subsidiaire portant que la DGAE excluait l'application du paragraphe 112(1) de la LIR, ayant conclu qu'il n'y avait pas eu d'« opération d'évitement » pour l'obtention de cet avantage fiscal.

Il s'agissait de savoir si la C.C.I. a mal interprété l'alinéa 137.1(10)(a) de la LIR et si elle a appliqué le bon critère pour décider s'il existait une opération d'évitement, et qu'elle a donc conclu erronément que la DGAE ne s'appliquait pas de manière à exclure, par l'intimée, la déduction du dividende B aux termes du paragraphe 112(1) de la LIR.

Arrêt : l'appel doit être rejeté.

La C.C.I. n'a pas commis d'erreur lorsqu'elle a conclu que l'alinéa 137.1(10)(a) ne visait pas le dividende B. Il n'était pas nécessaire de rechercher en l'espèce si la C.C.I. a mal

interpretation of the phrase “allocations in proportion to”. Dividend B was, in fact and in law, a dividend. Even if the T.C.C. had erred in its interpretation of the words “in proportion to”, the error would have been immaterial as the T.C.C.’s finding that dividend B was paid in proportion to shareholdings was accepted herein. Indeed, if dividend B was paid in proportion to shareholdings then it could not have been paid “in proportion to assessments” and thus dividend B would clearly not fall within the ambit of paragraph 137.1(10)(a). The terms “shareholdings” and “assessments” are not synonymous. The T.C.C. committed no palpable and overriding errors in coming to the conclusion that dividend B was paid to each of STAB’s shareholders in proportion to their respective shareholdings, and was not paid by STAB in proportion to the assessments received from its members.

The T.C.C. did not err in interpreting section 245 of the ITA or in applying the GAAR to the facts of this case. The issue was whether the T.C.C. erred by failing to find that there was an avoidance transaction that would trigger the GAAR. The Minister misconstrued the T.C.C.’s statement regarding the appropriateness of engaging in a comparative analysis of the taxpayer’s chosen transaction and other structures. The T.C.C. did not suggest that it is wholly improper to compare alternative transactions in assessing whether there exists an avoidance transaction. Rather, it explained correctly that the existence of an alternative transaction is but one factor to consider in assessing whether the requirements for an avoidance transaction are met. While identifying an alternative transaction that would have achieved an equivalent result can determine whether there was a tax benefit at the first step of the GAAR analysis, this comparison is not sufficient to establish an avoidance transaction. If the possibility of an alternative transaction with greater tax consequences could serve as a litmus test for the presence of an avoidance transaction, this would render the principle in *Commissioners of Inland Revenue v. Duke of Westminster* that taxpayers are entitled to enter into transactions that will minimize their tax liability meaningless. The fact that tax implications played a role in the choice of transaction does not necessarily mean that the primary purpose of the transaction was to obtain a tax benefit and that this was an avoidance transaction. No palpable or overriding error was shown. The evidence did not demonstrate that dividend B was a transaction undertaken primarily for tax purposes. Rather, the evidentiary record supported the conclusion that dividend B was declared and paid primarily for *bona fide* non-tax purposes.

interprété les mots « allocations proportionnelles ». Le dividende B était manifestement, en fait et en droit, un dividende. Même si la C.C.I. avait mal interprété le mot « proportionnelles », cette erreur n’aurait eu aucune importance puisque la Cour a souscrit à la conclusion de la C.C.I. selon laquelle le dividende B a été versé proportionnellement au nombre d’actions détenues. En effet, si le dividende B a été versé proportionnellement au nombre d’actions détenues, il n’a pu être payé de manière « proportionnelle aux cotisations », et il ne serait manifestement pas visé par l’alinéa 137.1(10)a) de la LIR. Les mots « nombre d’actions détenues » et le mot « cotisations » ne sont pas des synonymes. La C.C.I. n’a pas commis d’erreurs manifestes et évidentes pour tirer la conclusion selon laquelle la STAB avait versé le dividende B à chacun de ses actionnaires proportionnellement au nombre d’actions qu’ils détenaient, et non en proportion des cotisations reçues de ses membres.

La C.C.I. n’a pas commis une erreur dans son interprétation de l’article 245 de la LIR ou dans l’application de la DGAE aux faits de l’espèce. La question était donc celle de savoir si la C.C.I. a commis une erreur en ne concluant pas à l’existence d’une opération d’évitement faisant jouer la DGAE. Le ministre a mal interprété la déclaration de la C.C.I. quant à l’opportunité d’une analyse comparative de l’opération choisie par le contribuable et d’autres structures possibles. La C.C.I. n’a pas conclu qu’il était totalement inapproprié, dans la recherche de l’existence d’une opération d’évitement, d’établir des comparaisons avec d’autres opérations que celle choisie. Elle a plutôt expliqué, à juste titre, que l’existence d’une autre opération possible n’était qu’un facteur parmi d’autres à prendre en compte pour rechercher si étaient réunies les conditions d’une opération d’évitement. Bien que relever une autre opération qui aurait permis d’atteindre un résultat équivalent puisse aider à établir l’existence d’un avantage fiscal au premier volet de l’analyse relative à la DGAE, une telle comparaison ne suffit pas pour démontrer l’existence d’une opération d’évitement. Si le recours possible à une autre opération aux conséquences fiscales plus importantes devait servir de critère décisif quant à l’existence d’une opération d’évitement, la jurisprudence *Commissioners of Inland Revenue v. Duke of Westminster* selon laquelle il est permis aux contribuables de faire des opérations qui leur feront payer moins d’impôt, perdrait tout son sens. Si les conséquences fiscales ont joué un rôle dans le choix de l’opération, il ne s’ensuit pas nécessairement que son objet principal était d’obtenir un avantage fiscal et qu’il s’agissait d’une opération d’évitement. L’appelante n’a pas établi l’existence d’une erreur manifeste ou dominante. La preuve n’a pas établi que le recours au dividende B était une opération effectuée à des fins principalement fiscales. Les éléments de preuve vont plutôt dans le sens de la conclusion selon laquelle on a principalement déclaré et versé le dividende B de bonne foi ou pour de véritables objets non fiscaux.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Credit Union Incorporation Act, R.S.B.C. 1996, c. 82, s. 85(2).
Financial Institutions Act, R.S.B.C. 1996, c. 141, s. 261.
Income Tax Act, R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1, ss. 12(1)(j), 112, 137.1, 245.

CASES CITED

APPLIED:

Commissioners of Inland Revenue v. Duke of Westminster, [1936] A.C. 1 (H.L.); *Housen v. Nikolaisen*, 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235; *Canada Trustco Mortgage Co. v. Canada*, 2005 SCC 54, [2005] 2 S.C.R. 601; *Copthorne Holdings Ltd. v. Canada*, 2011 SCC 63, [2011] 3 S.C.R. 721.

CONSIDERED:

Civil Service Co-operative Credit Society, Ltd. v. Canada, [2001] 4 C.T.C. 2350, 2001 D.T.C. 790; *Consumers' Co-operative Refineries Ltd. v. Canada*, [1987] 2 C.T.C. 204, (1987), 87 D.T.C. 5409 (F.C.A.); *Canada v. Landrus*, 2009 FCA 113, [2009] 4 C.T.C. 189.

REFERRED TO:

65302 *British Columbia Ltd. v. Canada*, [1999] 3 S.C.R. 804, (1999), 179 D.L.R. (4th) 577; *MacKay v. Canada*, 2008 FCA 105, [2008] 4 F.C.R. 616; *1207192 Ontario Limited v. Canada*, 2012 FCA 259, 355 D.L.R. (4th) 752.

AUTHORS CITED

Driedger, Elmer A. *The Construction of Statutes*, 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983.

APPEAL from a decision of the Tax Court of Canada (2012 TCC 357, [2013] 1 C.T.C. 2096) allowing the respondent's appeal from the Minister of National Revenue's reassessment denying an inter-corporate dividend deduction pursuant to subsection 112(1) of the *Income Tax Act*. Appeal dismissed.

APPEARANCES

Robert Carvalho, Bruce Senkpiel and David Everett for appellant.
Robert Kopstein, Peter Rubin and Edward Rowe for respondent.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Credit Union Incorporation Act, R.S.B.C. 1996, ch. 82, art. 85(2).
Financial Institutions Act, R.S.B.C. 1996, ch. 141, art. 261.
Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. (1985) (5^e suppl.), ch. 1, art. 12(1)j), 112, 137.1, 245.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES :

Commissioners of Inland Revenue v. Duke of Westminster, [1936] A.C. 1 (H.L.); *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235; *Hypothèques Trustco Canada c. Canada*, 2005 CSC 54, [2005] 2 R.C.S. 601; *Copthorne Holdings Ltd. c. Canada*, 2011 CSC 63, [2011] 3 R.C.S. 721.

DÉCISIONS EXAMINÉES :

Civil Service Co-operative Credit Society, Ltd. c. Canada, [2001] A.C.I. n° 515 (QL); *Consumers' Co-operative Refineries Ltd. c. Canada*, [1987] A.C.F. n° 931 (C.A.) (QL); *Canada c. Landrus*, 2009 CAF 113.

DÉCISIONS CITÉES :

65302 *British Columbia Ltd. c. Canada*, [1999] 3 R.C.S. 804; *MacKay c. Canada*, 2008 CAF 105, [2008] 4 R.C.F. 616; *1207192 Ontario Limited c. Canada*, 2012 CAF 259.

DOCTRINE CITÉE

Driedger, Elmer A. *The Construction of Statutes*, 2^e éd. Toronto : Butterworths, 1983.

APPEL à l'encontre d'une décision de la Cour canadienne de l'impôt (2012 CCI 357) qui a accueilli l'appel interjeté par l'intimée de la nouvelle cotisation établie par le ministre du Revenu national qui a refusé la déduction d'un dividende intersociétés, conformément au paragraphe 112(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Appel rejeté.

ONT COMPARU

Robert Carvalho, Bruce Senkpiel et David Everett pour l'appelante.
Robert Kopstein, Peter Rubin et Edward Rowe pour l'intimée.

SOLICITORS OF RECORD

Deputy Attorney General of Canada for appellant.

Blake, Cassels & Graydon LLP, Vancouver, for respondent.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

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

Blake, Cassels & Graydon LLP, Vancouver, pour l'intimée.

Table of ContentsTable des matières

	Paragraph		Paragraphe
I. Overview	1	I. Vue d'ensemble	1
A. Factual Background	6	A. Faits	6
B. The Minister's Reassessment	22	B. Nouvelle cotisation du ministre	22
C. The Tax Court Decision	30	C. Décision de la Cour de l'impôt	30
D. Analysis	39	D. Analyse	39
(1) Issues and Standard of Review .	39	1) Questions en litige et norme de	
		contrôle	39
(2) Issue 1: Dividend B and section		2) Première question – Dividende	
137.1 of the ITA	43	B et l'article 137.1 de la LIR	43
(3) Issue 2: The GAAR	52	3) Deuxième question – La DGAE	52
II. Proposed Disposition	66	II. Décision proposée	66

The following are the reasons for judgment rendered in English by

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

TRUDEL J.A.:

LA JUGE TRUDEL, J.C.A. :

I. OverviewI. Vue d'ensemble

[1] This is an appeal of a decision of a judge of the Tax Court of Canada (the Judge), in which he allowed Spruce Credit Union's (Spruce or the respondent) appeal of the Minister of National Revenue's (the Minister) reassessment with regard to its taxation year ending December 31, 2005 (2012 TCC 357; [2013] 1 C.T.C. 2096 (reasons)).

[1] La Cour est saisie de l'appel d'une décision par laquelle un juge de la Cour canadienne de l'impôt (le juge) a accueilli l'appel interjeté par Spruce Credit Union (Spruce ou l'intimée) de la nouvelle cotisation établie par le ministre du Revenu national (le ministre) à l'égard de son année d'imposition se terminant le 31 décembre 2005 (2012 CCI 357 (les motifs)).

[2] Spruce had sought to claim an inter-corporate dividend deduction pursuant to subsection 112(1) of the *Income Tax Act*, R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1 (the ITA) with regard to a dividend (dividend B) that it had received from a deposit insurance corporation during its 2005 taxation year. The Minister denied this deduction, finding that dividend B needed to be included in Spruce's income by virtue of paragraph 137.1(10)(a) of the ITA, or that, in the alternative, the general anti-avoidance rule

[2] Spruce avait demandé la déduction d'un dividende intersociétés, aux termes du paragraphe 112(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, L.R.C. (1985) (5^e suppl.), ch. 1 (la LIR), relativement à un dividende (le dividende B) reçu d'une compagnie d'assurance-dépôts au cours de l'année d'imposition 2005. Le ministre avait refusé la déduction, après avoir conclu qu'il fallait inclure le dividende B dans le revenu de Spruce aux termes de l'alinéa 137.1(10)a) de la LIR ou, subsidiairement, que

(the GAAR) applied to prevent Spruce from claiming this deduction.

[3] In a decision dated October 15, 2012, the Judge allowed Spruce’s appeal with costs, finding that dividend B qualified for the inter-corporate dividend deduction under subsection 112(1) of the ITA. Her Majesty the Queen (the appellant) consequently brought this appeal before our Court.

[4] The outcome of this appeal is of interest to approximately 40 other credit unions in British Columbia, with appeals or with outstanding objections of the same nature as the parties before us. These credit unions have agreed to be bound by the final result of this case (reasons, at paragraph 1).

[5] Having carefully reviewed the record and the parties’ written and oral submissions, I propose to dismiss the appeal. The Judge did not commit any errors warranting our Court’s intervention. Spruce was not required to include dividend B in its income pursuant to paragraph 137.1(10)(a) of the ITA and the GAAR does not apply. Therefore, dividend B may be deducted from Spruce’s income pursuant to subsection 112(1) of the ITA.

A. *Factual Background*

[6] In order to understand the dispute between the parties, it is first necessary to describe the circumstances that led to the distribution of dividend B.

[7] Since 1989, the Credit Union Deposit Insurance Corporation (CUDIC) and the Stabilization Central Credit Union of British Columbia (STAB) have been responsible for insuring the deposits of credit union members in British Columbia. It is agreed that both CUDIC and STAB are “deposit insurance corporations” for the purposes of the ITA.

[8] CUDIC is a taxable Canadian corporation that is controlled and operated by the Financial Institutions Commission (the FI Commission), an agency of the government of British Columbia. CUDIC protects

la disposition générale anti-évitement (la DGAE) s’appliquait et faisait obstacle à la déduction du dividende.

[3] Par une décision datée du 15 octobre 2012, le juge a accueilli l’appel de Spruce avec dépens, après avoir conclu que le dividende B donnait droit à la déduction pour dividende intersociétés prévue au paragraphe 112(1) de la LIR. Sa Majesté la Reine (l’appelante) a ensuite interjeté de cette décision le présent appel devant notre Cour.

[4] Une quarantaine d’autres caisses de crédit de la Colombie-Britannique ayant interjeté appel ou fait opposition, dans des affaires de même nature que celle des parties en l’espèce, sont intéressées par l’issue du présent appel et ont convenu d’être liées par son issue définitive (motifs, au paragraphe 1).

[5] Après avoir examiné avec soin le dossier ainsi que les observations écrites et orales des parties, je propose que l’appel soit rejeté. Le juge n’a commis aucune erreur qui appellerait l’intervention de notre Cour. Spruce n’était pas tenue d’inclure le dividende B dans son revenu en vertu de l’alinéa 137.1(10)a) de la LIR, et la DGAE ne s’applique pas. Par conséquent, Spruce peut déduire le dividende B de son revenu en vertu du paragraphe 112(1) de la LIR.

A. *Faits*

[6] Pour bien comprendre le différend opposant les parties, il faut d’abord exposer les circonstances qui ont conduit à la distribution du dividende B.

[7] Depuis 1989, la Credit Union Deposit Insurance Corporation (la CUDIC) et la Stabilization Central Credit Union of British Columbia (la STAB) sont chargés d’assurer les dépôts des caisses de crédit de la Colombie-Britannique qui en sont membres. Il n’est pas controversé entre les parties que tant la CUDIC que la STAB sont des « compagnies d’assurance-dépôts » aux fins de la LIR.

[8] La CUDIC est une société canadienne imposable contrôlée et exploitée par la Financial Institutions Commission (la Commission), un organisme du gouvernement de la Colombie-Britannique. La CUDIC protège

consumers against losses on their deposits and non-equity shares. British Columbia's *Financial Institutions Act*, R.S.B.C. 1996, c. 141 (the FI Act) requires CUDIC to maintain a deposit insurance fund guaranteeing deposits and non-equity shares in the event of the default or failure of a credit union.

[9] STAB, also a taxable Canadian corporation, is a central credit union under British Columbia's *Credit Union Incorporation Act*, R.S.B.C. 1996, c. 82 (CUIA) and a stabilization authority designated under the FI Act. STAB is required to supervise credit unions as delegated by the FI Commission to ensure stability and avoid runs, failures or defaults. B.C. credit unions are required to be members of STAB and to hold "Class A" shares as determined by STAB's board of directors.

[10] In 2005, 54 B.C. credit unions, including Spruce, were members and shareholders of STAB. The STAB shares were equity shares under subsection 85(2) of the CUIA and fully participating shares in respect of dividends and on the distribution of property on the winding up of STAB (partial agreed statement of facts, appeal book, Vol. 7, tab 8, pages 000980–000981). Individual credit unions' *pro rata* shares of STAB's annual assessment changed yearly as a result of relative performance and industry consolidation. Moreover, on occasion STAB would rebalance its members' shareholdings to reflect the current relative size of its members.

[11] Both CUDIC and STAB were funded primarily by assessments paid by B.C. credit unions. CUDIC levied its assessments based on the size of the deposit accounts maintained and the non-equity shares issued by each credit union, while STAB's assessments were levied based on the size of the assets of each credit union. From 1989 to the end of 2002, STAB had assessed B.C. credit unions for a total of approximately \$82 900 000. Of that total, Spruce had paid \$205 493.

les consommateurs contre les pertes qu'ils pourraient subir à l'égard de leurs dépôts et de leurs actions non-participatives. La *Financial Institutions Act*, R.S.B.C. 1996, ch. 141 (la FIA) de la Colombie-Britannique exige que la CUDIC tienne un fonds d'assurance-dépôts garantissant les dépôts et les actions non-participatives en cas de défaillance ou de défaut d'une caisse de crédit.

[9] La STAB, aussi une société canadienne imposable, est une caisse de crédit centrale assujettie à la *Credit Union Incorporation Act*, R.S.B.C. 1996, ch. 82 (la CUIA) de la Colombie-Britannique, ainsi qu'un organisme de stabilisation désigné aux termes de la FIA. Elle est tenue de superviser les caisses de crédit, une mission que lui délègue la Commission, afin d'assurer la stabilité des caisses et éviter les retraits massifs, les défaillances ou les défauts. Chaque caisse de crédit de la Colombie-Britannique doit être membre de la STAB et détenir les actions de catégorie A que détermine le conseil d'administration de celle-ci.

[10] En 2005, 54 caisses de crédit de la Colombie-Britannique, dont Spruce, étaient membres et actionnaires de la STAB. Les actions de la STAB étaient des actions participatives aux termes du paragraphe 85(2) de la CUIA et des actions avec privilège entier de participation quant au versement de dividendes et au partage des biens en cas de liquidation de la STAB (exposé conjoint partiel des faits, dossier d'appel, vol. 7, onglet 8, aux pages 000980 et 000981). La part proportionnelle des cotisations annuelles de la STAB de chaque caisse de crédit changeait chaque année en fonction du rendement relatif ainsi que de la consolidation du secteur. À l'occasion, en outre, la STAB rééquilibrait le nombre d'actions détenues par ses membres afin qu'il corresponde à la taille relative de ces derniers à ce moment-là.

[11] La CUDIC et la STAB étaient principalement financées par les cotisations que leur versaient les caisses de crédit de la Colombie-Britannique. Les cotisations de la CUDIC étaient perçues de temps à autre en fonction de la taille des comptes de dépôt tenus et des actions non-participatives émises par chaque caisse de crédit, alors que celles de la STAB l'étaient en fonction de la taille de l'actif de chaque caisse de crédit. Entre 1989 et la fin de 2002, la STAB avait perçu un montant total de

[12] Under section 261 of the FI Act, CUDIC was uniquely responsible for administering and operating the statutory deposit insurance fund. However, from 1989 until 2005, CUDIC and STAB jointly levied and maintained this fund, with the FI Commission's knowledge and consent. CUDIC and STAB agreed in 1991 that each would hold one half of the fund, and in the years that followed they discussed and coordinated annual assessments. In some years, both CUDIC and STAB assessed the B.C. credit unions while in others, only CUDIC assessed and STAB did not.

[13] In April 1997 and again in June 2002, STAB and CUDIC signed depositor protection agreements in which STAB pledged a portion of its deposit insurance fund to CUDIC in the event that CUDIC found itself with insufficient financial resources to meet its statutory obligations to repay guaranteed deposits with a credit union or non-equity shares of a credit union (appeal book, Vol. 2, tab 4, page 000087; tab 18, page 000140). More specifically, these agreements, along with their companion deposit protection assessments and rebates agreements, provided that if CUDIC's level of equity falls below 0.30 percent of deposits with credit unions and non-equity shares of credit unions (aside from central credit unions), STAB would provide financial support in order to replenish CUDIC's portion of the fund to 0.30 percent, before CUDIC turned to the credit unions for assessments.

[14] In 2003, the FI Commission determined that CUDIC required exclusive control over 85 basis points (or 0.85 percent) of the deposit insurance fund in order to satisfy its statutory obligations. This percentage represented nearly double the amount of CUDIC's fund at that time. In order to meet this obligation, it was

cotisations d'environ 82 900 000 \$ auprès des caisses de crédit de la Colombie-Britannique, dont la somme de 205 493 \$ payée par la Spruce Credit Union.

[12] Suivant l'article 261 de la FIA, la CUDIC était seule chargée d'administrer et de gérer le fonds d'assurance-dépôts prévu par la loi. De 1989 à 2005, toutefois, la CUDIC et la STAB ont ensemble tenu le fonds et perçu les cotisations connexes, à la connaissance et du consentement de la Commission. En 1991, la CUDIC et la STAB ont convenu de détenir le fonds à parts égales. Les années suivantes, les cotisations annuelles de la STAB et de la CUDIC ont fait l'objet de discussions et ont été coordonnées. Certaines années, la CUDIC et la STAB percevaient toutes deux des cotisations auprès des caisses de crédit de la Colombie-Britannique; d'autres années, seule la CUDIC percevait des cotisations, et non la STAB.

[13] En avril 1997, puis de nouveau en juin 2002, la STAB et la CUDIC ont signé des conventions de protection des dépôts, aux termes desquelles la STAB s'engageait à mettre une partie de son fonds d'assurance-dépôts à la disposition de la CUDIC si celle-ci devait manquer de ressources financières pour s'acquitter de ses obligations légales de rembourser les dépôts garantis auprès d'une caisse de crédit ou les actions non participatives d'une caisse de crédit (dossier d'appel, vol. 2, onglet 4, à la page 000087; onglet 18, à la page 000140). Plus particulièrement, ces conventions, ainsi que les conventions connexes relatives aux cotisations et aux remboursements pour la protection des dépôts, prévoyaient que, si le niveau de l'avoir de la CUDIC devenait inférieur à 0,30 p. 100 des dépôts auprès des caisses de crédit et des actions non-participatives des caisses de crédit (mises à part les caisses de crédit centrales), la STAB apporterait son concours financier afin de regarnir à hauteur de ce 0,30 p. 100 le fonds de la CUDIC avant que celle-ci n'ait à demander des cotisations aux caisses de crédit.

[14] En 2003, la Commission a décidé qu'il fallait que la CUDIC, pour satisfaire à ses obligations légales, exerce le contrôle exclusif sur 85 points de base (ou 0,85 p. 100) du fonds d'assurance-dépôts. Ce pourcentage correspondait à près du double du montant du fonds dont la CUDIC disposait à ce moment-là. Il a été

recognized that funds had to be transferred either directly or indirectly out of STAB and into CUDIC to avoid an unnecessary financial burden on the credit unions.

[15] The FI Commission, CUDIC, STAB and a joint committee considered directly transferring funds from STAB to CUDIC. However, CUDIC did not control STAB and did not have any legal claim to its assets. In turn, CUDIC was not a shareholder or member of STAB, and STAB had no obligation to transfer its assets to CUDIC, aside from the pledge STAB made in the depositor protection agreements. A direct transfer could have presumably been undertaken if an agreement had been reached by CUDIC, STAB and their respective members, or if the B.C. government had introduced legislation to this effect; however, neither of these events took place. In addition, a direct transfer between STAB and CUDIC, two deposit insurance corporations under the ITA, would have had significant tax consequences for CUDIC, as it would have borne the brunt of the taxation on the approximately \$83 million transferred. Once taxes were taken out of that amount, CUDIC would most probably still find itself below the required 85 basis points, forcing it to assess Spruce and the other credit unions anew.

[16] They also considered, and ultimately elected, to transfer funds indirectly from STAB to CUDIC. While CUDIC did not have the statutory power to assess STAB, it had the ability to further assess the B.C. credit unions. STAB, in turn, had the power to make distributions to its member credit unions—by way of dividends or refunds of premiums.

[17] When it became clear that CUDIC would assess the credit unions for the amount sought, STAB started to consider how to reduce its deposit protection fund by the appropriate amount and how best to advance those funds to the credit unions in order to assist them in paying the new CUDIC assessments.

reconnu que, pour satisfaire à cette obligation, on devait transférer des fonds de la STAB à la CUDIC, soit directement, soit indirectement, si l'on voulait éviter d'imposer un fardeau financier inutile aux caisses de crédit.

[15] La Commission, la CUDIC, la STAB et un comité mixte ont envisagé le transfert direct de fonds de la STAB à la CUDIC. Toutefois, la CUDIC n'exerçait aucun contrôle sur la STAB et n'avait aucun droit légitime relativement à ses éléments d'actif. À son tour, la CUDIC n'étant ni actionnaire ni membre de la STAB, celle-ci n'était aucunement obligée de transférer ses éléments d'actif à la CUDIC, sauf en ce qui concerne l'engagement pris par elle par les conventions de protection des dépôts. Vraisemblablement, le transfert direct aurait pu être fait avec l'accord de la CUDIC et de la STAB, ainsi que de leurs membres, ou si le gouvernement de la Colombie-Britannique avait présenté un projet de loi en ce sens. Cela ne s'est toutefois pas produit. En outre, le transfert direct entre la STAB et la CUDIC, deux compagnies d'assurance-dépôts sous le régime de la LIR, aurait eu d'importantes répercussions fiscales pour la CUDIC, qui aurait dû acquitter l'essentiel de la dette fiscale résultant du transfert d'environ 83 millions de dollars. Une fois l'impôt à payer soustrait de cette somme, il était très probable que la CUDIC aurait toujours moins que les 85 points de base requis, ce qui l'aurait obligée à imposer à nouveau des cotisations à Spruce et aux autres caisses de crédit.

[16] Ils ont également envisagé un transfert indirect de fonds de la STAB à la CUDIC, et finalement opté pour cette solution. Si la loi n'accordait pas à la CUDIC le pouvoir d'imposer des cotisations à la STAB, il lui était permis d'imposer d'autres cotisations aux caisses de crédit de la Colombie-Britannique. La STAB avait le pouvoir, à son tour, de procéder à des distributions en faveur de ses caisses de crédit membres — par voie de dividendes ou de remboursement de primes.

[17] Lorsqu'il est devenu évident que la CUDIC imposerait aux caisses de crédit des cotisations correspondant au montant requis, la STAB a commencé à rechercher de quelle manière elle pourrait réduire son fonds de protection des dépôts du montant approprié et quelle serait la meilleure formule pour avancer cet argent aux

[18] On September 8, 2005, CUDIC's board of directors passed a resolution to undertake a deposit insurance assessment against the credit unions in order to meet its new statutory obligations (appeal book, Vol. 4, tab 68, page 000463). Spruce was assessed for \$198 859.34.

[19] On September 21, 2005, STAB's board of directors declared two dividends to its shareholders to allow them to satisfy CUDIC's assessment (appeal book, Vol. 4, tab 76, page 000482). A charge was made against STAB's retained earnings account, which was composed of its gross revenue earned over the years from its investments and from the assessments received from its members. Dividend A was paid from STAB's aggregate cumulative investment income while dividend B was paid from STAB's aggregate cumulative assessment income. The aggregate amount of the dividends that STAB paid to its shareholders was \$83 131 145. Spruce received \$78 557 for dividend A and \$114 466 for dividend B, for a total of \$193 023.

[20] Spruce paid its assessment to CUDIC and claimed an equivalent deduction under subsection 137.1(11) of the ITA. As well, in computing its taxable income for the 2005 taxation year, Spruce included both dividends in its income under paragraph 12(1)(j) of the ITA and claimed a deduction pursuant to subsection 112(1) of the ITA.

[21] Subsection 112(1), known as the "inter-corporate dividend deduction" enables a corporation that has received a taxable dividend from a taxable Canadian corporation in a taxation year, to deduct from its income an amount equal to that dividend in computing its taxable income for that taxation year. This provision states:

caisses de crédit pour leur permettre de payer les cotisations nouvelles de la CUDIC.

[18] Le 8 septembre 2005, le conseil d'administration de la CUDIC a adopté une résolution en vue de percevoir des cotisations d'assurance-dépôts auprès des caisses de crédit et de satisfaire ainsi à ses nouvelles obligations légales (dossier d'appel, vol. 4, onglet 68, à la page 000463). Spruce s'est vu imposer une cotisation de 198 859,34 \$.

[19] Le 21 septembre 2005, le conseil d'administration de la STAB a déclaré le versement de deux dividendes à ses actionnaires, pour leur permettre d'acquitter la cotisation de la CUDIC (dossier d'appel, vol. 4, onglet 76, à la page 000482). Une imputation a été faite sur le compte des bénéfices non répartis de la STAB, constitué des revenus bruts générés par ses placements au fil des ans et par les cotisations versées par ses membres. La STAB a prélevé le dividende A sur le total de son revenu de placement cumulatif, et le dividende B sur le total de son revenu de cotisation cumulatif. La STAB a versé à ses actionnaires un montant total de dividendes de 83 131 145 \$. Spruce a reçu un dividende A de 78 557 \$ et un dividende B de 114 466 \$, soit un montant total de dividendes de 193 023 \$.

[20] Spruce a payé sa cotisation à la CUDIC et a demandé une déduction équivalente aux termes du paragraphe 137.1(11) de la LIR. Par ailleurs, aux fins du calcul de son revenu imposable pour l'année d'imposition 2005, Spruce a inclus les deux dividendes dans son revenu suivant l'alinéa 12(1)(j) et s'est prévalu, pour eux, d'une déduction en application du paragraphe 112(1) de la LIR.

[21] La déduction dite « pour dividendes inter-sociétés », prévue au paragraphe 112(1), autorise la société qui a reçu un dividende imposable d'une société canadienne imposable au cours d'une année d'imposition à déduire de son revenu, dans le calcul de son revenu imposable pour l'année, une somme égale à ce dividende :

Deduction of taxable dividends received by corporation resident in Canada

112. (1) Where a corporation in a taxation year has received a taxable dividend from

(a) a taxable Canadian corporation, or

(b) a corporation resident in Canada (other than a non-resident-owned investment corporation or a corporation exempt from tax under this Part) and controlled by it,

an amount equal to the dividend may be deducted from the income of the receiving corporation for the year for the purpose of computing its taxable income.

B. *The Minister's Reassessment*

[22] On March 16, 2009, the Minister reassessed Spruce, allowing the inter-corporate dividend deduction for dividend A but not for dividend B.

[23] The Minister found that subsection 137.1(10) of the ITA applied to dividend B and thus precluded the deduction sought by Spruce under subsection 112(1) of the ITA. Paragraph 137.1(10)(a) of the ITA, read together with paragraph 137.1(4)(c) and subsection 137.1(2), provides that where a taxpayer is a member institution it is required to include in its income for a taxation year any amounts received in that year from a deposit insurance corporation as allocations in proportion to any premiums or assessments that the member institution had paid to that deposit insurance corporation in the taxation year. Subsection 137.1(5) defines “member institution” as a credit union that qualifies for assistance from a deposit insurance corporation or a corporation whose liabilities in respect of deposits are insured by a deposit insurance corporation.

[24] The relevant provisions of the ITA read as follows:

112. (1) Lorsqu'une société a reçu au cours d'une année d'imposition, un dividende imposable :

a) soit d'une société canadienne imposable;

b) soit d'une société résidant au Canada (autre qu'une société de placement appartenant à des non-résidents et une société exonérée d'impôt en vertu de la présente partie) et dont elle a le contrôle,

une somme égale au dividende peut être déduite du revenu pour l'année de la société qui le reçoit, dans le calcul de son revenu imposable.

B. *Nouvelle cotisation du ministre*

[22] Le 16 mars 2009, le ministre a établi une nouvelle cotisation pour Spruce, par laquelle il autorisait la déduction du dividende A, mais pas du dividende B, à titre de dividende intersociétés.

[23] Le ministre a conclu que le paragraphe 137.1(10) de la LIR s'appliquait au dividende B et faisait ainsi obstacle à la déduction demandée par Spruce aux termes du paragraphe 112(1) de la LIR. L'alinéa 137.1(10)a) de la LIR dispose, de concert avec l'alinéa 137.1(4)c) et le paragraphe 137.1(2), que le contribuable qui est une institution membre doit inclure dans le calcul de son revenu pour une année d'imposition tout montant reçu au cours de l'année d'une compagnie d'assurance-dépôts à titre d'allocation proportionnelle à toute prime ou cotisation versée par l'institution membre à la compagnie d'assurance-dépôts au cours de l'année d'imposition. Selon le paragraphe 137.1(5), l'« institution membre » est une caisse de crédit qui remplit les conditions requises pour obtenir une aide d'une compagnie d'assurance-dépôts ou une société dont le passif afférent aux dépôts est assuré par une compagnie d'assurance-dépôts.

[24] Les dispositions pertinentes de la LIR sont les suivantes :

Déduction des dividendes imposables reçus par une société résidant au Canada

	137.1 ...	137.1 [...]	
Amounts not included in income	<p>(2) The following amounts shall not be included in computing the income of a deposit insurance corporation for a taxation year:</p> <p>(a) any premium or assessment received, or receivable, by the corporation in the year from a member institution; and</p> <p>(b) any amount received by the corporation in the year from another deposit insurance corporation to the extent that that amount can reasonably be considered to have been paid out of amounts referred to in paragraph (a) received by that other deposit insurance corporation in any taxation year.</p> <p style="text-align: center;">...</p>	<p>(2) Les sommes ci-après ne sont pas à inclure dans le calcul du revenu d'une compagnie d'assurance-dépôts pour une année d'imposition :</p> <p>a) toute prime ou cotisation reçue ou à recevoir par elle au cours de l'année de ses institutions membres;</p> <p>b) toute somme reçue par elle, au cours de l'année, d'une autre compagnie d'assurance-dépôts dans la mesure où il est raisonnable de considérer qu'elle a été payée sur des sommes visées à l'alinéa a) que l'autre compagnie a reçues au cours d'une année d'imposition.</p> <p style="text-align: center;">[...]</p>	Sommes exclues du revenu
Limitation on deduction	<p>(4) No deduction shall be made in computing the income for a taxation year of a taxpayer that is a deposit insurance corporation in respect of</p> <p style="text-align: center;">...</p> <p>(c) any amounts paid to its member institutions as allocations in proportion to any amounts described in subsection 137.1(2);</p> <p style="text-align: center;">...</p>	<p>(4) Aucune déduction ne peut être faite, dans le calcul du revenu, pour une année d'imposition, d'un contribuable qui est une compagnie d'assurance-dépôts, à l'égard :</p> <p style="text-align: center;">[...]</p> <p>c) de tout montant versé à ses institutions membres à titre d'allocations proportionnelles aux montants visés au paragraphe (2);</p> <p style="text-align: center;">[...]</p>	Restrictions
Amounts paid by a deposit insurance corporation	<p>(10) Where in a taxation year a taxpayer is a member institution, there shall be included in computing its income for the year the total of all amounts each of which is</p> <p>(a) an amount received by the taxpayer in the year from a deposit insurance corporation that is an amount described in any of paragraphs 137.1(4)(a) to 137.1(4)(c), to the extent that the taxpayer has not repaid the amount to the deposit insurance corporation in the year,</p>	<p>(10) Le contribuable qui est une institution membre au cours d'une année d'imposition doit inclure dans le calcul de son revenu pour cette année le total des montants suivants :</p> <p>a) tout montant visé à l'un des alinéas (4)a) à c) et qu'il a reçu au cours de l'année d'une compagnie d'assurance-dépôts, dans la mesure où il n'a pas remboursé ce montant à la compagnie au cours de l'année;</p>	Sommes versées par une compagnie d'assurance-dépôts

[25] In the alternative, the Minister found that subsection 245(2) of the ITA, the GAAR, applied to preclude the deduction of dividend B under subsection 112(1) of the ITA. Section 245 provides that where a transaction is an avoidance transaction—i.e. a transaction whose primary purpose was to obtain a tax benefit—the resulting tax benefit will be denied, unless the avoidance

[25] Le ministre a conclu subsidiairement que le paragraphe 245(2) de la LIR, la DGAE, s'appliquait et empêchait de déduire le dividende B suivant le paragraphe 112(1) de la LIR. Selon l'article 245, en cas d'opération d'évitement — c.-à-d. s'il s'agit d'une opération dont l'objet principal est l'obtention d'un avantage fiscal —, l'avantage fiscal qui en résulte est

transaction would not result in an abuse or misuse of the ITA.

[26] The applicable legislative provisions state:

PART XVI
TAX AVOIDANCE

Definitions

245. (1) In this section,

“tax benefit”
« *avantage fiscal* »

“tax benefit” means a reduction, avoidance or deferral of tax or other amount payable under this Act or an increase in a refund of tax or other amount under this Act, and includes a reduction, avoidance or deferral of tax or other amount that would be payable under this Act but for a tax treaty or an increase in a refund of tax or other amount under this Act as a result of a tax treaty;

“tax consequences”
« *attribut fiscal* »

“tax consequences” to a person means the amount of income, taxable income, or taxable income earned in Canada of, tax or other amount payable by or refundable to the person under this Act, or any other amount that is relevant for the purposes of computing that amount;

“transaction”
« *opération* »

“transaction” includes an arrangement or event.

General anti-avoidance provision

(2) Where a transaction is an avoidance transaction, the tax consequences to a person shall be determined as is reasonable in the circumstances in order to deny a tax benefit that, but for this section, would result, directly or indirectly, from that transaction or from a series of transactions that includes that transaction.

Avoidance transaction

(3) An avoidance transaction means any transaction

(a) that, but for this section, would result, directly or indirectly, in a tax benefit, unless the

supprimé, à moins qu’il n’en découle pas un abus dans l’application des dispositions de la LIR.

[26] Voici les dispositions législatives applicables :

PARTIE XVI
ÉVITEMENT FISCAL

245. (1) Les définitions qui suivent s’appliquent au présent article.

Définitions

« *attribut fiscal* » S’agissant des attributs fiscaux d’une personne, revenu, revenu imposable ou revenu imposable gagné au Canada de cette personne, impôt ou autre montant payable par cette personne, ou montant qui lui est remboursable, en application de la présente loi, ainsi que tout montant à prendre en compte pour calculer, en application de la présente loi, le revenu, le revenu imposable, le revenu imposable gagné au Canada de cette personne ou l’impôt ou l’autre montant payable par cette personne ou le montant qui lui est remboursable.

« *attribut fiscal* » “*tax consequences*”

« *avantage fiscal* » Réduction, évitement ou report d’impôt ou d’un autre montant exigible en application de la présente loi ou augmentation d’un remboursement d’impôt ou d’un autre montant visé par la présente loi. Y sont assimilés la réduction, l’évitement ou le report d’impôt ou d’un autre montant qui serait exigible en application de la présente loi en l’absence d’un traité fiscal ainsi que l’augmentation d’un remboursement d’impôt ou d’un autre montant visé par la présente loi qui découle d’un traité fiscal.

« *avantage fiscal* » “*tax benefit*”

« *opération* » Sont assimilés à une opération une convention, un mécanisme ou un événement.

« *opération* » “*transaction*”

(2) En cas d’opération d’évitement, les attributs fiscaux d’une personne doivent être déterminés de façon raisonnable dans les circonstances de façon à supprimer un avantage fiscal qui, sans le présent article, découlerait, directement ou indirectement, de cette opération ou d’une série d’opérations dont cette opération fait partie.

Disposition générale anti-évitements

(3) L’opération d’évitement s’entend :

Opération d’évitement

a) soit de l’opération dont, sans le présent article, découlerait, directement ou indirectement, un

transaction may reasonably be considered to have been undertaken or arranged primarily for *bona fide* purposes other than to obtain the tax benefit; or

(b) that is part of a series of transactions, which series, but for this section, would result, directly or indirectly, in a tax benefit, unless the transaction may reasonably be considered to have been undertaken or arranged primarily for *bona fide* purposes other than to obtain the tax benefit.

Application
of
subsection
(2)

(4) Subsection (2) applies to a transaction only if it may reasonably be considered that the transaction

(a) would, if this Act were read without reference to this section, result directly or indirectly in a misuse of the provisions of any one or more of

(i) this Act,

...

or

(b) would result directly or indirectly in an abuse having regard to those provisions, other than this section, read as a whole.

[27] In reassessing Spruce, the Minister assumed that declaring and paying dividend B was part of a series of transactions which led to the respondent receiving a tax benefit and that these transactions were not undertaken or arranged primarily for any *bona fide* purpose other than to avoid or reduce income tax. More specifically, she assumed that these “avoidance transactions” were intended to avoid the application of paragraph 137.1(10)(a) of the ITA and to obtain a second deduction for amounts deducted as deposit insurance premiums in years prior to 2005. Moreover, according to the Minister, these transactions could “reasonably be considered to have resulted directly or indirectly in a misuse of sections 112 and 137.1 of the [ITA]” or in an abuse of the ITA as a whole (appeal book, Vol. 1, tab 4, page 000061;

avantage fiscal, sauf s’il est raisonnable de considérer que l’opération est principalement effectuée pour des objets véritables — l’obtention de l’avantage fiscal n’étant pas considérée comme un objet véritable;

b) soit de l’opération qui fait partie d’une série d’opérations dont, sans le présent article, découlerait, directement ou indirectement, un avantage fiscal, sauf s’il est raisonnable de considérer que l’opération est principalement effectuée pour des objets véritables — l’obtention de l’avantage fiscal n’étant pas considérée comme un objet véritable.

(4) Le paragraphe (2) ne s’applique qu’à l’opération dont il est raisonnable de considérer, selon le cas :

a) qu’elle entraînerait, directement ou indirectement, s’il n’était pas tenu compte du présent article, un abus dans l’application des dispositions d’un ou de plusieurs des textes suivants :

(i) la présente loi,

[...]

b) qu’elle entraînerait, directement ou indirectement, un abus dans l’application de ces dispositions compte non tenu du présent article lues dans leur ensemble.

Application
du par. (2)

[27] En établissant la nouvelle cotisation de Spruce, le ministre a tenu pour acquis que la déclaration et le versement du dividende B s’inscrivaient dans une série d’opérations ayant permis à l’intimée d’obtenir un avantage fiscal et que les opérations n’avaient pas été effectuées principalement pour un objet véritable, autre que la volonté d’éviter ou de réduire l’impôt sur le revenu. Plus particulièrement, le ministre a tenu pour acquis qu’on avait visé avec ces « opérations d’évitement » à éviter l’application de l’alinéa 137.1(10)a) de la LIR et à obtenir une deuxième déduction à l’égard de montants déjà déduits à titre de primes d’assurance-dépôts au cours d’années antérieures à 2005. En outre, selon le ministre, il était [TRADUCTION] « raisonnable de considérer que [les opérations] avaient entraîné, directement

confirmed as the series of transactions for the purposes of GAAR in the correspondence from counsel for the appellant, appeal book, Vol. 7, tab B, page 001049).

[28] Therefore, the Minister found that the requisite criteria for paragraph 137.1(10)(a) of the ITA and the GAAR were met and that Spruce was precluded from claiming a deduction for dividend B under subsection 112(1) of the ITA.

[29] Spruce appealed the Minister's reassessment to the Tax Court of Canada.

C. *The Tax Court Decision*

[30] In a comprehensive set of reasons, the Judge allowed Spruce's appeal. He concluded that neither subsection 137.1(10) of the ITA nor the GAAR applied to preclude the deduction. Rather, he found that all of the requirements of the inter-corporate dividend deduction in subsection 112(1) of the ITA were met (reasons, at paragraph 41).

[31] The Judge explained that for subsection 137.1(10) to apply, the amount of the dividend STAB paid to Spruce would need to have been paid "in proportion to assessments" that Spruce paid to STAB. He reasoned that "[a] proportion is a comparative ratio that is a part considered in comparative relation to a whole" and that "[f]or two things to be in proportion to one another there must be an equality of ratios" (reasons, at paragraph 49). In other words, the Judge was looking for mathematical equivalence. In this case, Spruce's contribution to STAB's aggregate amount of assessments was 0.26 percent, while the assessments returned to Spruce amounted to 0.23 percent of Spruce's contribution to the aggregate amount of assessments. Since these amounts were not equivalent percentages, they were not "proportionate", and thus, according to the Judge, would not meet the requirements of paragraph 137.1(10)(a).

ou indirectement, un abus dans l'application des articles 112 et 137.1 de la [LIR] » ou de la LIR dans son ensemble (dossier d'appel, vol. 1, onglet 4, à la page 000061; les lettres des avocats de l'appelante confirment que ces opérations sont considérées être la série d'opérations aux fins de la DGAE, dossier d'appel, vol. 7, onglet B, à la page 001049).

[28] Le ministre a, par conséquent, conclu que les critères imposés par l'alinéa 137.1(10)(a) de la LIR et de la DGAE étaient réunis, et que Spruce ne pouvait donc déduire le dividende B de son revenu en vertu du paragraphe 112(1) de la LIR.

[29] Spruce a interjeté appel de la nouvelle cotisation du ministre devant la Cour canadienne de l'impôt.

C. *Décision de la Cour de l'impôt*

[30] Le juge a accueilli l'appel de Spruce, par une décision s'appuyant sur des motifs étoffés. Il a conclu que ni le paragraphe 137.1(10) de la LIR, ni la DGAE, ne s'appliquaient de manière à faire obstacle à la déduction. Il a plutôt conclu que toutes les exigences que comporte le paragraphe 112(1) de la LIR pour la déduction d'un dividende intersociétés étaient réunies (motifs, au paragraphe 41).

[31] Le juge a expliqué que, pour que le paragraphe 137.1(10) s'applique, le montant du dividende payé par la STAB à Spruce devait être « proportionnel aux cotisations » payées par Spruce à la STAB. Il a précisé qu'une « proportion est un rapport comparatif, c'est-à-dire une partie considérée par rapport à un tout » et que « [p]our que deux choses soient proportionnelles l'une à l'autre, il faut qu'il y ait une égalité de rapports » (motifs, au paragraphe 49). En d'autres termes, le juge recherchait l'équivalence mathématique. En l'espèce, l'apport de Spruce correspondait à 0,26 p. 100 du montant total des cotisations de la STAB, tandis que les cotisations restituées à Spruce correspondaient à 0,23 p. 100 de son apport à ce montant. Comme les montants en cause ne constituaient pas des pourcentages équivalents, ils n'étaient pas « proportionnels » et ainsi, selon le juge, ils ne satisfaisaient pas aux exigences de l'alinéa 137.1(10)(a).

[32] The Judge found that the evidence before him did not support the Crown's position that subsection 137.1(10) applied to prevent the deduction of dividend B. He explained that STAB had paid the dividends to its members in proportion to their shareholdings and that shareholdings in STAB "were a function of each member credit union's current asset size (and had recently been rebalanced to reflect current asset size)" (reasons, at paragraph 47). Thus he concluded [at paragraph 48] that STAB did not pay the dividends "in proportion to the assessments received" from its members as "[r]elative current asset size differed from relative cumulative aggregate assessments paid for a number of reasons, most obviously because of differing annual assessment rates, differing annual relative performance, as well as consolidation and other changes in the sector." As a result, he found that he did not need to decide whether or not the dividend amounts were "allocations", and also did not need to address whether section 137.1 is a "complete code with respect to amounts paid as allocations in proportion to assessments received" (reasons, at paragraphs 52–53).

[33] The Judge also dismissed the subsidiary argument that the GAAR prevented recourse to subsection 112(1) of the ITA. He provided a thorough review of the GAAR's legal framework and explained that in order for the GAAR to apply, three fundamental criteria must be met: (1) there needs to have been a tax benefit; (2) the transaction giving rise to the tax benefit needs to be an avoidance transaction; and (3) the avoidance transaction needs to be abusive. He noted that Spruce had conceded that it received a tax benefit by obtaining the inter-corporate dividend deduction pursuant to subsection 112(1) and thus the first criterion was met. However, he disagreed with the Minister that an "avoidance transaction" was used to obtain this tax benefit.

[34] The Judge explained that in order to be characterized as an "avoidance transaction", a transaction must be undertaken primarily for tax purposes. However, he

[32] Le juge a conclu que les éléments de preuve qui lui avaient été produits n'allaient pas dans le sens de la thèse de la Couronne selon lequel le paragraphe 137.1(10) s'appliquait et excluait la déduction du dividende B. Il a expliqué que la STAB avait versé les dividendes à chacun de ses membres proportionnellement au nombre d'actions qu'il détenait, et que ce nombre « était fonction de la taille de l'actif à court terme de chaque caisse de crédit membre (et ce nombre avait été récemment rééquilibré en vue de refléter la taille de cet actif) » (motifs, au paragraphe 47). Le juge a ainsi conclu [au paragraphe 48] que la STAB n'avait pas versé les dividendes « proportionnellement aux [allocations] reçues » de ses membres, étant donné que « [l]a taille relative de l'actif à court terme était différente du total cumulatif relatif des cotisations payées pour un certain nombre de raisons, les plus évidentes étant des taux de cotisation annuels différents, un rendement relatif annuel différent, ainsi qu'une consolidation et d'autres changements intervenus dans le secteur ». En conséquence, le juge a conclu qu'il n'avait pas à décider si les montants de dividende étaient, ou non, des « allocations », ni à examiner si l'article 137.1 était un « code complet qui régit les montants payés à titre d'allocations proportionnelles aux cotisations reçues » (motifs, aux paragraphes 52 et 53).

[33] Le juge a également rejeté la thèse subsidiaire portant que la DGAE excluait l'application du paragraphe 112(1) de la LIR. Après examen approfondi du cadre juridique de la DGAE, il a précisé que pour que celle-ci s'applique, trois critères fondamentaux devaient être réunis : 1) il doit y avoir eu un avantage fiscal; 2) l'opération ayant donné lieu à l'avantage fiscal doit avoir été une opération d'évitement; 3) l'opération d'évitement doit avoir été abusive. Ayant souligné que Spruce avait concédé avoir tiré un avantage fiscal de la déduction pour dividendes intersociétés visée au paragraphe 112(1), le juge a conclu que le premier critère était rempli. Toutefois, contrairement au ministre, il a conclu qu'il n'y avait pas eu « opération d'évitement » pour l'obtention de cet avantage fiscal.

[34] Le juge a expliqué que, pour être qualifiée d'« opération d'évitement », l'opération doit principalement avoir été effectuée à des fins fiscales. Or il a conclu,

found on the evidence before him that STAB had paid dividend amounts to its member credit unions in order to allow for its members to pay CUDIC's extraordinary assessment while reducing STAB's deposit protection and stabilization fund. He explained that this is clearly a *bona fide* non-tax purpose and that the Crown admitted that there was "[a]n 'overall non-tax objective of transferring funds from STAB to CUDIC'" (reasons, at paragraph 91).

[35] Furthermore, he concluded that the decision to effect the distribution through dividends instead of a return of assessments was not a transaction, even within the extended and inclusive definition of transaction in subsection 245(1) of the ITA (reasons, at paragraph 100). He noted that "[t]he act of choosing or deciding between or among alternative available transactions or structures to accomplish a non-tax purpose, based in whole or in part upon the differing tax results of each, is not a transaction" (reasons, at paragraph 93). By choosing the method of transferring funds that would result in member credit unions paying the least amount of tax, STAB was making a decision that was consistent with the *Duke of Westminster* principle [*Commissioners of Inland Revenue v. Duke of Westminster*, [1936] A.C. 1 (H.L.)]—that taxpayers are entitled to select courses of action that will minimize their tax liability—but was not engaging in an avoidance transaction. The Judge said this in answer to the Minister's assumption that the first step in the alleged series of transactions is "the decision by [STAB] to return premiums to the member credit unions in the form of a dividend" (Minister's reply in the Tax Court of Canada, appeal book 1, tab 4, at page 000060).

[36] The Judge was unable to identify any step or transaction that was not undertaken primarily for a non-tax purpose and thus would bring into effect the GAAR (reasons, at paragraph 101). He noted, in particular, that the fact that STAB divided the dividends into A and B and rebalanced the members' shareholdings in 2005 did not affect the tax consequences of dividend B. The

au vu des éléments de preuve qu'on lui avait produits, que la STAB avait versé des dividendes à ses caisses de crédit membres pour leur permettre de payer la cotisation extraordinaire de la CUDIC, et afin de réduire son propre fonds de stabilisation et de protection des dépôts. Le juge a conclu qu'il s'agissait manifestement là d'un objet non-fiscal véritable ou de bonne foi, et a fait observer que la Couronne avait reconnu l'existence « d'un [TRADUCTION] "objectif non-fiscal général consistant à transférer des fonds de la STAB à la CUDIC" » (motifs, au paragraphe 91).

[35] Le juge a en outre conclu que la décision de procéder à la distribution par le versement de dividendes plutôt que par la restitution de cotisations ne constituait pas une opération, même compte tenu de la définition inclusive et élargie de l'opération figurant au paragraphe 245(1) de la LIR (motifs, au paragraphe 100). Il a fait remarquer que « [l]'acte consistant à faire un choix parmi un éventail de structures ou d'opérations disponibles en vue d'accomplir un objet non fiscal, en se fondant en tout ou en partie sur les résultats fiscaux différents de chacune, n'est pas une opération » (motifs, au paragraphe 93). En choisissant le mode de transfert de fonds permettant aux caisses de crédit membres de payer le moins d'impôt possible, la STAB a pris une décision concordant avec l'enseignement consacré par la jurisprudence *Duke of Westminster* [*Commissioners of Inland Revenue v. Duke of Westminster*, [1936] A.C. 1 (H.L.)] — les contribuables sont en droit d'opter pour les avenues propres à réduire leur obligation fiscale —, et elle n'a pas effectué une opération d'évitement. Le juge a formulé ces observations en réponse à l'hypothèse du ministre selon laquelle la première étape de la série d'opérations présumée était [TRADUCTION] « la décision de [la STAB] de restituer des primes à ses caisses de crédit membres sous forme de dividendes » (réponse du ministre devant la Cour canadienne de l'impôt, dossier d'appel 1, onglet 4, à la page 000060).

[36] Le juge n'a pu relever une étape ou une opération qui n'avait pas été exécutée pour un objet principalement non-fiscal, et qui aurait ainsi fait jouer la DGAE (motifs, au paragraphe 101). Il a en particulier souligné que, le fait pour la STAB d'avoir scindé les dividendes en deux, le dividende A et le dividende B, et d'avoir rééquilibré le nombre d'actions détenues par ses membres

division simply afforded Spruce and the other credit unions the option of avoiding a dispute with the CRA and the discretion to declare the amount of dividend B in their income, while the rebalancing was “done periodically to ensure credit unions’ shareholdings aligned with their current relative asset sizes” (reasons, at paragraph 102).

[37] The Judge concluded that it was unnecessary for him to proceed to the third step of the GAAR analysis and consider if the deduction resulted in the abuse or misuse of section 137.1 or 112 of the ITA, given his finding that there was no avoidance transaction in this case.

[38] The Crown is now appealing the Judge’s decision to our Court.

D. Analysis

(1) Issues and Standard of Review

[39] The appellant raises two grounds of appeal. First, she argues that the Judge erred in his interpretation of paragraph 137.1(10)(a) of the ITA and thus in finding that dividend B need not be included in the respondent’s income pursuant to this provision. Second, she contends that the Judge did not apply the proper test for determining whether there was an avoidance transaction and thus erred in finding that the GAAR did not apply to preclude the respondent from deducting dividend B pursuant to subsection 112(1) of the ITA.

[40] It should be noted that at the hearing, the appellant clarified that she was not contesting any of the Judge’s findings of fact.

[41] The alleged errors are subject to the standard of review set out in *Housen v. Nikolaisen*, 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235 (*Housen*). Questions of law are reviewable on a standard of correctness. Questions of fact or mixed fact and law are only reviewable for palpable and overriding error, unless they contain an

en 2005 n’avait pas modifié les conséquences fiscales du dividende B. Cette scission a simplement procuré à Spruce et aux autres caisses de crédit la possibilité d’éviter un contentieux avec l’ARC et de déclarer, à leur gré, le dividende B dans leur revenu, tandis qu’on procédait au rééquilibrage de manière « périodique, [...] pour faire en sorte que les actions détenues par les caisses de crédit correspondent à la taille relative de leur actif à court terme » (motifs, au paragraphe 102).

[37] Le juge a conclu qu’à défaut d’avoir conclu à l’existence d’une opération d’évitement, il n’avait pas à se pencher sur le troisième volet de l’analyse relative à la DGAE et à rechercher si la déduction avait donné lieu à un abus des articles 137.1 ou 112 de la LIR.

[38] La Couronne interjette maintenant appel de la décision du juge devant la Cour.

D. Analyse

1) Questions en litige et norme de contrôle

[39] L’appelante soulève deux moyens d’appel. Premièrement, elle soutient que le juge a mal interprété l’alinéa 137.1(10)a) de la LIR, et qu’il a donc conclu à tort que l’intimée n’avait pas à inclure le dividende B dans son revenu en vertu de cette disposition. Deuxièmement, elle soutient que le juge n’a pas appliqué le bon critère pour décider s’il existait une opération d’évitement, et qu’il a donc conclu erronément que la DGAE ne s’appliquait pas de manière à exclure, par l’intimée, la déduction du dividende B aux termes du paragraphe 112(1) de la LIR.

[40] Il convient de souligner qu’à l’audience, l’appelante a précisé qu’elle n’attaquait aucune conclusion de fait tirée par le juge.

[41] Les erreurs alléguées sont assujetties à la norme de contrôle consacrée par la jurisprudence *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235 (*Housen*). Les questions de droit appellent la norme de la décision correcte. Les questions de fait ou mixtes de fait et de droit ne sont susceptibles de contrôle qu’en

extricable question of law, in which case a correctness standard applies (*Housen*, at paragraphs 8, 10 and 26).

[42] For the reasons that follow, I am not persuaded that the Judge committed any errors of law that warrant our Court's intervention, or committed any palpable and overriding errors in his application of the law to the facts at hand.

(2) Issue 1: Dividend B and section 137.1 of the ITA

[43] Paragraphs 137.1(10)(a), 137.1(4)(c) and subsection 137.1(2) provide collectively that where a taxpayer is a member institution, it is required to include in its income for a taxation year any amounts received in that year from a deposit insurance corporation as allocations in proportion to any premiums or assessments that the member institution had paid to that deposit insurance corporation in a taxation year. As a corollary, when a member institution pays premiums or assessments to a deposit insurance corporation, the member is entitled to deduct the amounts paid from its income under paragraph 137.1(11)(a). In other words, if Spruce had paid premiums or assessments to STAB in a taxation year, Spruce would have received a deduction on paying those premiums or assessments. If STAB subsequently provided Spruce with allocations in proportion to those premiums or assessments, Spruce would have been required to include the amounts it received from STAB in its income for that taxation year.

[44] Since dividend B was paid out of STAB's aggregate cumulative assessment income, Spruce and the other member institutions presumably received deductions on the assessments paid to establish that account. In turn, the crux of the appellant's argument is that Spruce should have to include dividend B in its income, lest it retain a deduction for assessments that were ultimately returned and would normally have been included in Spruce's income under section 137.1.

cas d'erreur manifeste et dominante, à moins qu'elles ne contiennent une question de droit isolable, auquel cas la norme de la décision correcte lui est applicable (*Housen*, aux paragraphes 8, 10 et 26).

[42] Par les motifs qui suivent, j'estime que le juge n'a commis aucune erreur de droit justifiant l'intervention de notre Cour, ou encore qu'il n'a commis aucune erreur manifeste et dominante lorsqu'il a appliqué le droit aux faits de l'espèce.

2) Première question – Dividende B et l'article 137.1 de la LIR

[43] Il découle des dispositions des alinéas 137.1(10)a) et 137.1(4)c) et du paragraphe 137.1(2), dans leur ensemble, que lorsque le contribuable est une institution membre, il doit inclure dans son revenu pour une année d'imposition donnée tout montant reçu cette année-là d'une compagnie d'assurance-dépôts à titre d'allocation proportionnelle aux primes ou aux cotisations payées pendant l'année par l'institution membre à la compagnie d'assurance-dépôts. À titre corollaire, lorsque l'institution membre paie des primes ou des cotisations à une compagnie d'assurance-dépôts, elle a le droit de déduire les montants ainsi versés de son revenu en vertu de l'alinéa 137.1(11)a). Autrement dit, si Spruce avait payé des primes ou des cotisations à la STAB pendant une année d'imposition, ce paiement lui aurait donné droit à une déduction. Si par la suite la STAB devait verser à Spruce des allocations proportionnelles à ces primes ou cotisations, Spruce devait inclure dans son revenu pour l'année d'imposition en cause les montants ainsi reçus de la STAB.

[44] Le dividende B ayant été versé par prélèvement sur le total du revenu de cotisation cumulatif de la STAB, Spruce et les autres institutions membres ont vraisemblablement obtenu des déductions pour les cotisations qu'elles ont payées pour constituer ce compte. L'essentiel de l'argumentation de l'appelante est qu'à son tour Spruce doit devoir inclure le dividende B dans son revenu, pour éviter qu'elle ne conserve une déduction à l'égard de cotisations finalement restituées et qu'elle devrait normalement inclure dans son revenu en vertu de l'article 137.1.

[45] In particular, the appellant takes issue with the Judge's definition of the words "allocations in proportion to", criticizing his interpretation of the relevant provisions of the ITA. The appellant explains that in *Civil Service Co-operative Credit Society, Ltd. v. Canada*, [2001] 4 C.T.C. 2350 the Tax Court held that the term "allocation" in paragraph 137.1(4)(c) denotes that a member institution may not necessarily be repaid the whole amount that it originally paid as a premium or assessment. Thus, according to the appellant, the amount returned to a credit union ought to be included in income under paragraph 137.1(10)(a) of the ITA regardless of whether it represents all or only some of the premiums that this credit union had originally paid. The appellant also relies upon *Consumers' Co-operative Refineries Ltd. v. Canada*, [1987] 2 C.T.C. 204 (F.C.A.) for the proposition that the phrase "in proportion to" ought not to be interpreted as requiring a mathematical ratio as a prerequisite for a return of premiums to be taxable. The appellant notes that if the Judge's interpretation of "in proportion to" is correct, this would lead to absurd results as paragraph 137.1(10)(a) would never apply in situations where premiums are returned to only one credit union.

[46] The appellant also argues that the Judge erred by only engaging in a textual interpretation of the ITA's provisions. According to the "modern approach" to statutory interpretation "the words of an Act are to be read in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament" (Elmer A. Driedger, *The Construction of Statutes*, 2nd ed. (Toronto: Butterworths, 1983), at page 87; cited with approval in 65302 *British Columbia Ltd. v. Canada*, [1999] 3 S.C.R. 804, at paragraph 50 and *Canada Trustco Mortgage Co. v. Canada*, 2005 SCC 54, [2005] 2 S.C.R. 601 (*Canada Trustco*), at paragraph 10. Where the words of a statute are unequivocal, their ordinary meaning ought to play a dominant role in statutory interpretation; where the words are ambiguous, their ordinary meaning is to be given less weight.

[45] L'appelante attaque tout particulièrement la définition donnée par le juge aux mots « allocations proportionnelles », et critique son interprétation des dispositions pertinentes de la LIR. L'appelante explique ainsi que, à l'occasion de l'affaire *Civil Service Co-operative Credit Society, Ltd. c. Canada*, [2001] A.C.I. n° 515 (QL), la Cour de l'impôt a conclu qu'il ressortait du mot « allocation » à l'alinéa 137.1(4)(c) que l'institution membre ne recouvre pas nécessairement en totalité le montant qu'elle a payé au départ à titre de prime ou de cotisation. Ainsi, selon l'appelante, le montant restitué à une caisse de crédit devrait être inclus dans son revenu aux termes de l'alinéa 137.1(10)(a) de la LIR, peu importe s'il correspond à la totalité ou à une partie seulement des primes qu'elle avait versées. L'appelante s'appuie également sur la jurisprudence *Consumers' Co-operative Refineries Ltd. c. Canada*, [1987] A.C.F. n° 931 (C.A.) (QL), pour soutenir qu'il ne faut pas interpréter le mot « proportionnelles » comme exigeant un rapport mathématique pour que soit imposable une restitution de primes. L'appelante relève que, si l'interprétation par le juge du mot « proportionnelles » était exacte, il en découlerait des résultats absurdes étant donné que l'alinéa 137.1(10)(a) ne s'appliquerait jamais dans le cas de primes restituées à une seule caisse de crédit.

[46] L'appelante soutient que le juge a commis une erreur en ne se livrant qu'à une interprétation textuelle des dispositions de la LIR. Suivant la « méthode moderne » d'interprétation des lois, [TRADUCTION] « il faut lire les mots d'une loi au regard du contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'esprit de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur » (Elmer A. Driedger, *The Construction of Statutes*, 2^e éd. (Toronto : Butterworths, 1983), à la page 87; cité et approuvé par les arrêts 65302 *British Columbia Ltd. c. Canada*, [1999] 3 R.C.S. 804, au paragraphe 50, et *Hypothèques Trustco Canada c. Canada*, 2005 CSC 54, [2005] 2 R.C.S. 601 (*Trustco Canada*), au paragraphe 10). Lorsque le libellé d'une loi est sans ambiguïté, le sens ordinaire des mots joue un rôle primordial dans l'interprétation des lois; lorsque les mots utilisés sont ambigus, il faut accorder moins d'importance à leur sens ordinaire.

[47] The appellant maintains that Parliament intended that section 137.1 would be a complete code governing the tax treatment of assessments and premiums to credit unions and deposit insurance corporations, and would preclude the application of the ITA's general provisions regarding the receipt and deductibility of dividends. Thus the appellant argues that "[i]n order to be in line with the purpose of the provision and consistent with the rest of the scheme, the phrase 'allocations in proportion' in paragraph 137.1(4)(c) merely requires that such allocations represent a proportion of past premiums or assessments paid by the credit unions" (emphasis in original) (appellant's memorandum of fact and law, at paragraph 41). Essentially, identifying the source of revenue suffices to bring the amount of dividend B under the legislative scheme adopted for credit unions. As long as dividend B can be traced back to the assessments pool, it must be reported as income under paragraph 137.1(10)(a).

[48] The appellant therefore argues that the \$114 466 STAB returned to Spruce as dividend B qualifies as an "allocation in proportion to" any premiums or assessments STAB received from Spruce during that taxation year. Dividend B came from STAB's aggregate cumulative assessment income and thus simply represented "a proportion of past premiums or assessments". Consequently, Spruce was required to include dividend B in its income for that taxation year, and this dividend could not be deducted pursuant to subsection 112(1) of the ITA. Dividend A, however, could be deducted under subsection 112(1) as it came from STAB's aggregate cumulative investment income.

[49] I accept the appellant's position that the interpretation of a statutory provision must be made according to a textual, contextual and purposive analysis and ought to be consistent with prior jurisprudence; however, I find that in this case I need not determine whether the Judge erred in his interpretation of the phrase "allocations in proportion to". The appellant agrees that dividend B was clearly, in fact and in law, a dividend. The appellant

[47] L'appelante soutient que le législateur a voulu faire de l'article 137.1 un code complet du traitement fiscal réservé aux cotisations et aux primes des caisses de crédit et des compagnies d'assurance-dépôts, qui exclut l'application des dispositions générales de la LIR concernant la réception et la déductibilité des dividendes. L'appelante soutient ainsi que [TRADUCTION] « [p]our qu'elle soit conforme à l'objet de la disposition et compatible avec le reste du régime législatif, il faut considérer que le mot "proportionnelles" à l'alinéa 137.1(4)c exige uniquement que les allocations correspondent à une proportion des primes ou des cotisations payées dans le passé par les caisses de crédit » (souligné dans l'original) (mémoire des faits et du droit de l'appelante, au paragraphe 41). Essentiellement, il suffit de remonter à la source des revenus pour engager, en ce qui concerne le dividende B, le régime législatif adopté à l'intention des caisses de crédit. Dans la mesure où le dividende B tire son origine des cotisations mises en commun, il doit être déclaré comme revenu en vertu de l'alinéa 137.1(10)a).

[48] L'appelante soutient par conséquent que la somme de 114 466 \$ restituée par la STAB à Spruce sous forme de dividende B réunit les conditions des « allocations proportionnelles » aux primes ou aux cotisations versées par Spruce à la STAB au cours de l'année d'imposition. Le dividende B provenait du total du revenu de cotisation cumulatif de la STAB et correspondait tout simplement à [TRADUCTION] « une proportion des primes ou des cotisations payées dans le passé ». Spruce devait par conséquent inclure le dividende B dans son revenu pour l'année d'imposition, et ne pouvait invoquer le paragraphe 112(1) de la LIR pour en demander la déduction. Le dividende A pouvait toutefois être déduit en vertu de cette disposition, comme il avait été versé par prélèvement sur le total du revenu de placement cumulatif de la STAB.

[49] Je retiens la thèse de l'appelante portant que l'interprétation d'une disposition législative doit s'appuyer sur une analyse textuelle, contextuelle et téléologique, et être conforme à la jurisprudence antérieure. J'estime toutefois que je n'ai pas à rechercher en l'espèce si le juge a mal interprété les mots « allocations proportionnelles ». L'appelante admet que le dividende B était manifestement, en fait et en droit, un dividende. L'appelante doit

must also accept the concession she made at the hearing of this appeal that even if the Judge had erred in his interpretation of the words “in proportion to”, the error would be immaterial if our Court accepts the Judge’s finding that dividend B was paid in proportion to shareholdings. On the facts of this case, if dividend B was paid in proportion to shareholdings then it could not have been paid “in proportion to assessments” and thus dividend B would clearly not fall within the ambit of paragraph 137.1(10)(a) of the ITA. The terms “shareholdings” and “assessments” are not synonymous and thus, as the Judge notes, in order to support the appellant’s position, the word “assessments” in section 137.1 would need to be replaced with “shareholdings”.

[50] The Judge found that dividend B was paid to each of STAB’s shareholders in proportion to their respective shareholdings, and was not paid by STAB in proportion to the assessments received from its members (reasons, at paragraphs 47–48). This is a finding of fact that is subject to deference by our Court and the appellant has not persuaded me that the Judge committed any palpable and overriding errors in coming to this conclusion. Rather, I find that the evidence on record more than adequately supports the Judge’s finding of fact that dividend B was paid to each of STAB’s shareholders in proportion to their respective shareholdings.

[51] I therefore find that the Judge did not err in concluding that paragraph 137.1(10)(a) does not apply to dividend B. I turn now to the appellant’s arguments regarding the interpretation and application of the GAAR.

(3) Issue 2: The GAAR

[52] Section 245 of the ITA enables the Minister to deny the tax benefits of transactions which fit within the relevant provisions relied upon by the taxpayer, but which run counter to the ITA’s object, rationale, purpose or spirit (*Cophorne Holdings Ltd. v. Canada*, 2011 SCC 63, [2011] 3 S.C.R. 721 (*Cophorne*), at paragraph 66; *Canada Trustco*, at paragraph 16). As the Supreme

admettre aussi qu’elle a concédé lors de l’instruction du présent appel que, même si le juge avait mal interprété le mot « proportionnelles », cette erreur n’aurait aucune importance si la Cour devait souscrire à la conclusion du juge selon laquelle le dividende B a été versé proportionnellement au nombre d’actions détenues. Vu les faits de l’espèce, si le dividende B a été versé proportionnellement au nombre d’actions détenues, il n’a pu être payé de manière « proportionnelle aux cotisations », et il ne serait manifestement pas visé par l’alinéa 137.1(10)(a) de la LIR. Les mots « nombre d’actions détenues » et le mot « cotisations » ne sont pas des synonymes et ainsi, comme le juge le souligne, pour que la thèse de l’appelante soit retenue, il faudrait que les mots « nombre d’actions détenues » remplace le mot « cotisations » à l’article 137.1.

[50] Le juge a conclu que la STAB avait versé le dividende B à chacun de ses actionnaires proportionnellement au nombre d’actions qu’ils détenaient, et non en proportion des cotisations reçues de ses membres (motifs, aux paragraphes 47 et 48). C’est là une conclusion de fait à l’égard de laquelle la Cour doit faire preuve de retenue, et l’appelante ne m’a pas convaincue que le juge avait commis des erreurs manifestes et évidentes pour tirer cette conclusion. J’estime, au contraire, que les éléments de preuve versés aux débats confirment plus que suffisamment la conclusion de fait du juge selon laquelle la STAB a versé le dividende B à chacun de ses actionnaires proportionnellement au nombre d’actions qu’ils détenaient.

[51] Par conséquent, je conclus que le juge n’a pas commis d’erreur lorsqu’il a conclu que l’alinéa 137.1(10)(a) ne visait pas le dividende B. J’examinerai maintenant les arguments de l’appelante concernant l’interprétation et l’application de la DGAE.

3) Deuxième question – La DGAE

[52] L’article 245 de la LIR autorise le ministre à refuser au contribuable les avantages fiscaux d’opérations qui respectent les dispositions pertinentes qu’il invoque, mais qui ne se sont pas conformes à l’objet ou à l’esprit de la LIR (*Cophorne Holdings Ltd. c. Canada*, 2011 CSC 63, [2011] 3 R.C.S. 721 (*Cophorne*), au paragraphe 66; *Trustco Canada*, au paragraphe 16). Ainsi

Court of Canada explained in *Canada Trustco*, three requirements must be met in order for the GAAR to apply. First, there must be a tax benefit resulting from a transaction or a series of transactions (subsections 245(1) and 245(2)). Second, one of the transactions giving rise to the tax benefit must be an avoidance transaction, such that it cannot be said to have been reasonably undertaken for a *bona fide* non-tax purpose (subsection 245(3)). Third, the tax benefit must result in an abuse or misuse of the object, spirit or purpose of the provisions relied on by the taxpayer (subsection 245(4)). The burden rests with the taxpayer to refute the first two requirements, while the Minister must establish the third (*Canada Trustco*, at paragraph 66).

[53] Spruce conceded that it received a tax benefit by obtaining the inter-corporate dividend deduction pursuant to subsection 112(1). Thus the issue before our Court is whether the Judge erred by failing to find that there was an avoidance transaction that would trigger the GAAR. Importantly, the appellant does not contest the Judge's finding that a direct transfer between STAB and CUDIC was not a viable option; rather STAB needed to distribute funds to its member institutions in order to achieve the non-tax objectives of satisfying CUDIC's extraordinary assessment and lowering its deposit protection and stabilization funds (reasons, at paragraph 91).

[54] The appellant contends that the Judge committed two primary legal errors. First, she maintains that he erred in law by concluding that "it was inappropriate to consider whether the taxpayer chose the particular transaction among alternative transactions primarily based on tax considerations" in assessing whether an avoidance transaction exists at the second stage of the GAAR analysis (appellant's memorandum of fact and law, at paragraph 88). The appellant points out that our Court's prior jurisprudence establishes that one way to assess whether a transaction was undertaken primarily in order to obtain a non-tax objective is to consider whether that objective could have been accomplished without that particular transaction or through an

que la Cour suprême du Canada l'a expliqué à l'occasion de l'affaire *Trustco Canada*, trois conditions sont nécessaires pour que la DGAE joue. Premièrement, il doit exister un avantage fiscal découlant d'une opération ou d'une série d'opérations (aux paragraphes 245(1) et 245(2)). Deuxièmement, l'une des opérations donnant lieu à l'avantage fiscal doit être une opération d'évitement, en ce sens qu'il n'est pas raisonnable d'affirmer qu'elle est effectuée pour un objet non-fiscal véritable (au paragraphe 245(3)). Troisièmement, l'avantage fiscal doit résulter d'un abus dans l'application des dispositions en cause, contraire à leur objet ou à leur esprit, invoquées par le contribuable (au paragraphe 245(4)). Il incombe au contribuable d'établir l'inexistence des deux premières conditions, et au ministre d'établir l'existence de la troisième (*Trustco Canada*, au paragraphe 66).

[53] Spruce a concédé qu'elle avait tiré un avantage fiscal en obtenant la déduction relative au dividende intersociétés en vertu du paragraphe 112(1). La question que doit trancher la Cour est donc celle de savoir si le juge a commis une erreur en ne concluant pas à l'existence d'une opération d'évitement faisant jouer la DGAE. Élément important, l'appelante n'attaque pas la conclusion du juge selon laquelle le transfert direct entre la STAB et la CUDIC n'était pas une solution viable; la STAB devait plutôt distribuer des fonds à ses institutions membres pour l'atteinte des objectifs non fiscaux consistant à acquitter la cotisation extraordinaire de la CUDIC et à réduire les fonds de stabilisation et de protection des dépôts (motifs, au paragraphe 91).

[54] L'appelante soutient que le juge a commis deux erreurs de droit principales. Premièrement, elle soutient qu'il a commis une erreur de droit lorsqu'il a conclu qu'[TRADUCTION] « il ne convenait pas de rechercher si le contribuable avait choisi l'opération en cause parmi d'autres principalement pour des objectifs fiscaux » afin de rechercher, au deuxième volet de l'analyse relative à la DGAE, si l'on est en présence d'une opération d'évitement (mémoire des faits et du droit de l'appelante, au paragraphe 88). L'appelante relève à cet égard que, selon la jurisprudence antérieure de notre Cour, l'une des façons d'établir si l'opération a été effectuée principalement en vue d'un objectif non-fiscal consiste à rechercher si l'objectif aurait pu être atteint

alternative transaction (*MacKay v. Canada*, 2008 FCA 105, [2008] 4 F.C.R. 616; *1207192 Ontario Limited v. Canada*, 2012 FCA 259, 355 D.L.R. (4th) 752). In other words, according to the appellant, if a transaction was not *required* in order to achieve a bona fide non-tax objective, it is reasonable to assume that the transaction's primary purpose was to obtain a tax benefit and thus that this is an avoidance transaction.

[55] Second, the appellant argues that the Judge's conclusion [at paragraph 71] that tax considerations "may play a primary role in a taxpayer's choice of available structuring options ... without necessarily making the chosen transaction itself primarily tax motivated" is inconsistent with the Supreme Court's explanation in *Canada Trustco* [at paragraph 28] that subsection 245(3) requires "an objective assessment of the relative importance of the driving forces of the transaction" (appellant's memorandum of fact and law, at paragraph 90).

[56] The appellant also alleges that the Judge erred in finding that STAB had paid dividend amounts to its member credit unions for the "primary purpose" of allowing for its members to pay CUDIC's extraordinary assessment while reducing STAB's deposit protection and stabilization funds. Rather, according to the appellant, the evidence on record demonstrates that the primary purpose for the declaration and payment of dividend B was to obtain the admitted tax benefit of a deduction under subsection 112(1) of the ITA.

[57] To support this argument, the appellant first points to the aforementioned depositor protection agreements and deposit protection assessments and rebates agreements, which she argues demonstrate that STAB was not required to declare and pay dividends in order to transfer funds to CUDIC. These agreements stipulated explicitly that if funds needed to be transferred from STAB to CUDIC in order to fulfill STAB's pledge to replenish CUDIC's funds, this would be accomplished

sans cette opération ou par recours à une autre opération (*MacKay c. Canada*, 2008 CAF 105, [2008] 4 R.C.F. 616; *1207192 Ontario Limited c. Canada*, 2012 CAF 259). Autrement dit, selon l'appelante, si l'opération n'était pas requise pour atteindre un objectif non-fiscal véritable, il est raisonnable de tenir pour acquis qu'on l'a principalement effectuée pour obtenir un avantage fiscal et qu'ainsi il s'agit d'une opération d'évitement.

[55] Deuxièmement, l'appelante soutient que la conclusion du juge [au paragraphe 71] selon laquelle les considérations fiscales « peuvent jouer un rôle de premier plan dans le choix que fait un contribuable parmi les options de structuration possibles [...] sans faire nécessairement en sorte que l'opération elle-même vise principalement un objet fiscal » est incompatible avec l'enseignement de la Cour suprême à l'occasion de l'affaire *Trustco Canada* [au paragraphe 28] portant que le paragraphe 245(3) requiert « une évaluation objective de l'importance relative des motivations auxquelles obéissait l'opération » (mémoire des faits et du droit de l'appelante, au paragraphe 90).

[56] L'appelante soutient également que le juge a conclu à tort que le versement par la STAB de dividendes à ses caisses de crédit membres avait « principalement pour objet » de permettre à celles-ci d'acquitter la cotisation extraordinaire de la CUDIC, tout en réduisant ses propres fonds de stabilisation et de protection des dépôts. Il ressort plutôt des éléments de preuve versés aux débats, selon l'appelante, que l'objet principal de la déclaration et du versement du dividende B était de disposer de l'avantage fiscal reconnu tiré de l'obtention d'une déduction en vertu du paragraphe 112(1) de la LIR.

[57] À l'appui de cette thèse, l'appelante relève d'abord l'existence des conventions susmentionnées de protection des dépôts et relatives aux cotisations et aux remboursements pour la protection des dépôts, dont il ressort, selon elle, que la STAB n'était pas tenue, pour transférer des fonds à la CUDIC, de déclarer et de verser des dividendes. Ces conventions stipulaient expressément que, si la STAB devait transférer de l'argent à la CUDIC pour satisfaire à son engagement de regarnir

by “a refund of premiums from STAB to the credit unions followed by an assessment by CUDIC to the credit unions for a like amount” (appellant’s memorandum of fact and law, at paragraph 85). According to the appellant, dividend B was therefore not a “required transaction” in order to achieve a bona fide non-tax objective. Rather, the appellant maintains that STAB, CUDIC and the credit unions explored the option to refund premiums, but rejected this alternative, as it would not provide the same tax benefits as declaring dividends.

[58] The appellant also points to a petition, commenced in the Supreme Court of British Columbia, and a related affidavit signed by Mr. Corsbie, STAB’s Chief Executive Officer in 2005, as evidence that the decision to declare and pay dividends was undertaken primarily for tax purposes. After STAB paid dividend A and B to its member credit unions, STAB learned that because it had not amended its rules to remove the fixed redemption price of Class A shares, the payment of these dividends could result in an unintended tax liability for STAB of approximately \$17–20 million. STAB’s board of directors resolved to convene a meeting on December 19, 2005 to vote on two special resolutions in order to correct this omission, but also commenced the aforementioned petition in order to apply for a declaration that the rules of STAB be deemed to have been amended retroactively from September 20, 2005, and thus *prior* to the declaration of dividend A and B (appeal book, Vol. 5, tab 92, pages 000631–000632). The petition indicates that when determining how best to transfer a portion of STAB’s stabilization fund to the member credit unions so they could pay CUDIC’s assessment, “the dominant consideration in structuring the Proposed Transaction was to minimize any adverse tax consequences for STAB and its members” (appeal book, Vol. 5, tab 92, page 000630, at paragraph 14). The petition also explains that “STAB determined that the most tax-effective method to effect the Proposed Transaction and to distribute the excess portion of the Stabilization Fund was for STAB to pay dividends to its members” (emphasis added) (appeal book, Vol. 5, tab 92, page 000630, at paragraph 15). It further notes that in structuring and implementing the transaction to return to member credit

les fonds de cette dernière, cela se réaliserait par [TRADUCTION] « la restitution par la STAB de primes aux caisses de crédit, suivie de l’imposition aux caisses par la CUDIC de cotisations d’un même montant » (mémoire des faits et du droit de l’appelante, au paragraphe 85). Le recours au dividende B n’était donc pas, selon l’appelante, une [TRADUCTION] « opération requise » pour réaliser un objet non fiscal véritable. L’appelante soutient que la STAB, la CUDIC et les caisses de crédit ont plutôt envisagé la possibilité d’une restitution de primes, mais rejeté cette solution parce qu’elle n’aurait pas procuré les mêmes avantages fiscaux qu’une déclaration de dividendes.

[58] L’appelante attire également notre attention sur une requête, présentée à la Cour suprême de la Colombie-Britannique, et l’affidavit connexe signé par M. Corsbie, chef de la direction de la STAB en 2005; il est soutenu que ces éléments tendent à prouver que la décision de déclarer et verser des dividendes a principalement été prise pour des raisons fiscales. Après avoir versé les dividendes A et B à ses caisses de crédit membres, la STAB a appris que, comme elle n’avait pas modifié ses règles en vue d’éliminer le prix de remboursement fixe des actions de catégorie A, ce versement de dividendes pouvait avoir comme conséquence non-souhaitée l’obligation de payer environ 17 à 20 millions de dollars en impôts. Le conseil d’administration de la STAB a convoqué une réunion le 19 décembre 2005 pour un vote sur l’adoption de deux résolutions spéciales visant à corriger cette omission, mais a aussi sollicité par la requête susmentionnée un jugement déclarant que ses règles étaient réputées avoir été modifiées rétroactivement à compter du 20 septembre 2005, soit avant la déclaration des dividendes A et B (dossier d’appel, vol. 5, onglet 92, aux pages 000631 et 000632). Il est signalé dans la requête que, lorsqu’on a eu à décider du meilleur mode de transfert d’une partie du fonds de stabilisation de la STAB aux caisses de crédit membres, pour leur permettre de payer la cotisation de la CUDIC, [TRADUCTION] « la considération primordiale dans la structuration de l’opération projetée a été la réduction de toute conséquence fiscale défavorable éventuelle pour la STAB et ses membres » (dossier d’appel, vol. 5, onglet 92, au paragraphe 14 de la page 000630). On explique également par la requête que [TRADUCTION] « la STAB a jugé que la façon la plus avantageuse sur le plan

unions a portion of the Stabilization Fund, “the predominant intention of both STAB and its members was to minimize any potentially adverse tax consequences” of this transaction (appeal book, Vol. 5, tab 92, page 000631, at paragraph 23). In his affidavit, Mr. Corsbie states at paragraph 3 that the facts expressed in paragraphs 1 through 30 of the petition are true (appeal book, Vol. 5, tab 93, page 000635).

[59] The appellant has failed to convince me that the Judge erred in interpreting section 245 of the ITA or in applying the GAAR to the facts of this case.

[60] First, the appellant is misconstruing the Judge’s statement regarding the appropriateness of engaging in a comparative analysis of the taxpayer’s chosen transaction and other structures. The Judge does note, at paragraph 69 of his reasons, that in *Canada Trustco* and *Cophorne* the Supreme Court “does not suggest that it is appropriate at the avoidance transaction stage of the analysis to compare the taxpayer’s chosen transaction or series to other available structures to see if the taxpayer chose among the alternatives primarily based on tax considerations or consequences.” However, an examination of the paragraphs preceding and following this statement demonstrates that the Judge was not suggesting that it is wholly improper to compare alternative transactions in assessing whether there exists an avoidance transaction. Rather, he was explaining correctly that the existence of an alternative transaction is but one factor to consider in assessing whether the requirements for an avoidance transaction are met. At paragraph 68, the Judge explains that while the Supreme Court has stated that identifying an alternative transaction that would have achieved an equivalent result, but that would have resulted in the payment of more tax, can *determine* whether there was a tax benefit at the first step of the GAAR analysis (*Canada Trustco*, at paragraph 20;

fiscal d’effectuer l’opération projetée et de distribuer la partie excédentaire du fonds de stabilisation consistait à verser des dividendes à ses membres » (non souligné dans l’original) (dossier d’appel, vol. 5, onglet 92, au paragraphe 15 de la page 000630). On ajoute dans la requête que, lorsqu’il s’est agi de monter et de mettre en œuvre l’opération de restitution aux caisses de crédit membres d’une partie du fonds de stabilisation, [TRA-DUCTION] « le but primordial tant de la STAB que de ses membres a été de réduire toute conséquence fiscale défavorable éventuelle » de l’opération (dossier d’appel, vol. 5, onglet 92, au paragraphe 23 de la page 000631). Monsieur Corsbie atteste au paragraphe 3 de son affidavit la véracité des faits exprimés aux paragraphes 1 à 30 de la requête (dossier d’appel, vol. 5, onglet 93, à la page 000635).

[59] L’appelante ne m’a pas convaincue que le juge a commis une erreur dans son interprétation de l’article 245 de la LIR ou dans l’application de la DGAE aux faits de l’espèce.

[60] Premièrement, l’appelante interprète mal la déclaration du juge quant à l’opportunité d’une analyse comparative de l’opération choisie par le contribuable et d’autres structures possibles. Le juge fait remarquer, au paragraphe 69 de ses motifs, que, par les arrêts *Trustco Canada* et *Cophorne*, la Cour suprême « ne laisse pas entendre qu’il est valable, au stade “opération d’évitement” de l’analyse, de comparer l’opération ou la série d’opérations choisies par le contribuable à d’autres structures possibles afin de vérifier si le contribuable a fait son choix parmi ces options en se fondant principalement sur des conséquences ou des considérations d’ordre fiscal ». Il ressort toutefois de l’examen des paragraphes qui précèdent et qui suivent que le juge ne concluait pas qu’il était totalement inapproprié, dans la recherche de l’existence d’une opération d’évitement, d’établir des comparaisons avec d’autres opérations que celle choisie. Le juge expliquait plutôt, à juste titre, que l’existence d’une autre opération possible n’était qu’un facteur parmi d’autres à prendre en compte pour rechercher si étaient réunies les conditions d’une opération d’évitement. Au paragraphe 68, le juge explique que, bien que la Cour suprême ait déclaré que relever une autre opération qui aurait permis d’atteindre un résultat équivalent, mais se serait soldé par un montant d’impôt

Copthorne, at paragraph 35), this comparison is not sufficient to establish an avoidance transaction (*Canada Trustco*, at paragraph 30). In turn, at paragraph 69, the Judge notes that this is logical because according to the *Duke of Westminster* principle, taxpayers are entitled to enter into transactions that will minimize their tax liability (*Commissioners of Inland Revenue v. Duke of Westminster*, [1936] A.C. 1 (H.L.) [cited above]; cited with approval and applied in *Canada Trustco*, at paragraph 11 and *Copthorne*, at paragraph 65). Thus if the possibility of an alternative transaction with greater tax consequences could serve as a litmus test for the presence of an avoidance transaction, this would render the *Duke of Westminster* principle meaningless.

[61] Second, the Judge also did not err in stating that tax considerations may play a primary role in the choices a taxpayer makes without the chosen transaction being “primarily” tax motivated. This statement is not inconsistent with the Judge’s requirement to objectively assess the relative importance of the driving forces of the transaction. In applying the GAAR, the Judge needs to consider not only whether a series of transactions may reasonably be considered to have been undertaken for bona fide non-tax purposes, but also whether each of the transactions within this series were undertaken for these purposes, or whether any of them were undertaken primarily for tax purposes (*MacKay*, at paragraph 21). The focus is on the primary purpose of each transaction, its *raison d’être*. The need to determine the “primary” purpose implies that multiple purposes can coexist and that both tax and non-tax purposes can be intertwined. For instance, as our Court explained in *Canada v. Landrus*, 2009 FCA 113, [2009] 4 C.T.C. 189, at paragraph 74 “if a transaction was entered into primarily for business reasons, the fact that it also procures one or more tax benefits does not alter that purpose.” The fact that tax implications played a role, and potentially even an important role, in the choice of transaction does not necessarily mean that the primary purpose of the transaction was to obtain a tax benefit and that this was an avoidance transaction.

supérieur, pouvait aider à établir l’existence d’un avantage fiscal au premier volet de l’analyse relative à la DGAE (*Trustco Canada*, au paragraphe 20; *Copthorne*, au paragraphe 35), une telle comparaison ne suffisait pas pour démontrer l’existence d’une opération d’évitement (*Trustco Canada*, au paragraphe 30). Le juge fait ensuite remarquer que cela est logique, au paragraphe 69, puisqu’en vertu de la jurisprudence *Duke of Westminster*, il est permis aux contribuables de faire des opérations qui leur feront payer moins d’impôt (*Commissioners of Inland Revenue v. Duke of Westminster*, [1936] A.C. 1 (H.L.) [précité]; cité, approuvé et appliqué dans les arrêts *Trustco Canada*, au paragraphe 11, et *Copthorne*, au paragraphe 65). Par conséquent, si le recours possible à une autre opération aux conséquences fiscales plus importantes devait servir de critère décisif quant à l’existence d’une opération d’évitement, la jurisprudence *Duke of Westminster* perdrait tout son sens.

[61] Deuxièmement, le juge n’a pas non plus eu tort de déclarer que les considérations fiscales pouvaient jouer un rôle de premier plan dans les choix faits par le contribuable, sans faire nécessairement en sorte que l’opération choisie vise elle-même « principalement » un objet fiscal. Cette observation n’est pas incompatible avec la nécessité pour le juge de faire une appréciation objective de l’importance relative des motivations auxquelles obéissait l’opération. Aux fins d’application de la DGAE, le juge doit rechercher non seulement s’il est raisonnable de considérer qu’une série d’opérations ont été effectuées de bonne foi ou pour de véritables objets non-fiscaux, mais également si chacune des opérations de la série a été effectuée pour ces objets précis, ou encore si l’une des opérations visait principalement des objets fiscaux (*MacKay*, au paragraphe 21). L’examen est axé sur l’objet principal, la raison d’être, de chaque opération. Il ressort de la nécessité d’établir l’objet « principal » que la coexistence de multiples objets est possible, et que des objets fiscaux et non-fiscaux peuvent être mélangés. Par exemple, comme notre Cour l’a expliqué à l’occasion de l’affaire *Canada c. Landrus*, 2009 CAF 113, au paragraphe 74, « si une opération a été effectuée principalement pour des raisons d’affaires, le fait qu’elle procure également un ou plusieurs avantages fiscaux ne change rien à cet objet ». Si les conséquences fiscales ont joué un rôle, même éventuellement important, dans le choix de l’opération, il ne

[62] The Supreme Court explained in *Canada Trustco* that in examining whether there is an avoidance transaction, a Tax Court judge must consider and weigh objectively *all* the evidence available and the different interpretations of the events to determine “whether it is reasonable to conclude that the transaction was not undertaken or arranged primarily for a non-tax purpose.” This is a factual inquiry, which is subject to deference (*Canada Trustco*, at paragraph 29). Thus “[w]here the Tax Court judge has proceeded on a proper construction of the provisions of the *Income Tax Act* and on findings supported by the evidence, appellate tribunals should not interfere, absent a palpable and overriding error” (*Canada Trustco*, at paragraph 66).

[63] In my view, the appellant has shown no palpable or overriding error allowing for our Court’s intervention. I disagree with the appellant that the deposit protection agreements, the petition, or Mr. Corsbie’s affidavit demonstrate that dividend B was a transaction undertaken primarily for tax purposes. As mentioned previously, the Supreme Court has clarified that the mere existence of an alternative transaction that would have resulted in greater tax implications is not sufficient to establish an avoidance transaction, and that individuals are permitted to order their affairs to minimize their tax liability in accordance with the *Duke of Westminster* principle (*Canada Trustco*, at paragraphs 30–31).

[64] These documents are only part of the evidentiary record that the Judge was required to consider and, after weighing all of the evidence before him, the Judge was obviously not persuaded that these documents proved that dividend B was declared “primarily” for tax purposes. I am similarly unmoved by this evidence and find, on the contrary, that the evidentiary record supports the Judge’s conclusion that dividend B was declared and paid primarily for bona fide non-tax purposes. For instance, Mr. Corsbie testified at trial that STAB would

s’ensuit pas nécessairement que son objet principal était d’obtenir un avantage fiscal et qu’il s’agissait d’une opération d’évitement.

[62] La Cour suprême a expliqué à l’occasion de l’affaire *Trustco Canada* que, lorsque le juge de la Cour de l’impôt recherche s’il y a eu une opération d’évitement, il doit analyser et soupeser objectivement l’ensemble des éléments de preuve versés aux débats et les différentes interprétations possibles des événements en vue de rechercher s’il était « raisonnable de conclure que l’opération n’a pas été principalement effectuée pour un objet non fiscal ». Cette recherche porte sur les faits, et appelle la retenue (*Trustco Canada*, au paragraphe 29). C’est pourquoi « [s]i le juge de la Cour de l’impôt s’est fondé sur une interprétation correcte des dispositions de la *Loi de l’impôt sur le revenu* et sur des conclusions étayées par la preuve, les tribunaux d’appel ne doivent pas intervenir en l’absence d’erreur manifeste et dominante » (*Trustco Canada*, au paragraphe 66).

[63] À mon avis, l’appelante n’a pas établi l’existence d’une erreur manifeste ou dominante qui justifierait l’intervention de notre Cour. Je rejette la thèse de l’appelante portant qu’il ressort des conventions de protection des dépôts, de la requête ou de l’affidavit de M. Corsbie que le recours au dividende B était une opération effectuée à des fins principalement fiscales. Ainsi que nous l’avons signalé ci-dessus, la Cour suprême a précisé que la simple existence d’une autre opération possible qui se serait traduite par des impôts plus élevés ne suffit pas à démontrer qu’il y a opération d’évitement, et que les contribuables ont le droit, conformément à la jurisprudence *Duke of Westminster*, d’organiser leurs affaires de manière à payer le moins d’impôt possible (*Trustco Canada*, aux paragraphes 30 et 31).

[64] Ces documents n’étaient qu’une partie des éléments de preuve que le juge devait prendre en compte et, après avoir apprécié tous les éléments dont il disposait, il n’a manifestement pas été convaincu que les documents prouvaient qu’on avait « principalement » déclaré le dividende B pour des raisons fiscales. Ces documents ne parviennent pas non plus à me convaincre, et je conclus au contraire que les éléments de preuve vont dans le sens de la conclusion du juge selon laquelle on a principalement déclaré et versé le dividende B de

not have paid the dividends if CUDIC had not assessed the credit unions (appeal book, Vol. 7, tab 10, page 001196, at lines 1–7) and added that the reason a declaration of dividends was chosen was that it aligned more closely with the CUDIC assessments on an individual credit union basis than a return of assessments. According to Mr. Corsbie, had STAB chosen a return of assessments there would have been a large difference between the amounts returned and the CUDIC assessments (appeal book, Vol. 7, tab 10, page 001204, at lines 1–15). Indeed, the total assessments Spruce paid to STAB were \$205 493 while the total dividends Spruce received were \$193 023 (appeal book, Vol. 4, tab 74, at page 000474). The amount Spruce received was thus closer to the respondent's CUDIC assessment of \$198 859.34 (*ibidem*, tab 72, at page 000469).

[65] As the appellant has failed to convince me that the Judge erred in finding that there does not exist an avoidance transaction, he was correct that it is not necessary to proceed to the third step of the GAAR analysis and consider the issue of abuse or misuse.

II. Proposed Disposition

[66] For these reasons, I propose to dismiss the appeal with costs.

DAWSON J.A.: I agree.

NEAR J.A.: I agree.

bonne foi ou pour de véritables objets non-fiscaux. Par exemple, M. Corsbie a déclaré, lorsqu'il a témoigné au procès, que la STAB n'aurait pas versé les dividendes si la CUDIC n'avait pas imposé une cotisation aux caisses de crédit (dossier d'appel, vol. 7, onglet 10, aux lignes 1 à 7 de la page 001196), ajoutant qu'on avait choisi de déclarer des dividendes parce que cela correspondait davantage à l'imposition de cotisations par la CUDIC à chacune des caisses de crédit qu'une restitution de cotisations. D'après M. Corsbie, si la STAB avait choisi le recours à une restitution de cotisations, l'écart aurait été plus grand entre les montants restitués et les cotisations de la CUDIC (dossier d'appel, vol. 7, onglet 10, aux lignes 1 à 15 de la page 001204). D'ailleurs, Spruce a payé à la STAB le montant total de cotisations de 205 493 \$, tandis qu'elle a reçu au total 193 023 \$ à titre de dividendes (dossier d'appel, vol. 4, onglet 74, à la page 000474). Le montant reçu par Spruce se rapprochait ainsi davantage de la cotisation de 198 859,34 \$ que la CUDIC lui a imposée (*ibidem*, onglet 72, à la page 000469).

[65] L'appelante ne m'ayant pas convaincue que le juge avait conclu erronément à l'absence d'une opération d'évitement, ce dernier avait raison d'affirmer qu'il n'avait pas à passer au troisième volet de l'analyse relative à la DGAE et d'ainsi se pencher sur la question de l'abus.

II. Décision proposée

[66] Par ces motifs, je propose que l'appel soit rejeté, avec dépens.

LA JUGE DAWSON, J.C.A. : Je suis d'accord.

LE JUGE NEAR, J.C.A. : Je suis d'accord.