

T-3816-73

T-3816-73

Harlequin Enterprises Limited (Plaintiff)**Harlequin Enterprises Limited (Demanderesse)**

v.

c.

The Queen (Defendant)**a La Reine (Défenderesse)**

Trial Division, Mahoney J.—Toronto, September 12; Ottawa, November 21, 1974.

Division de première instance, le juge Mahoney—Toronto, le 12 septembre; Ottawa, le 21 novembre 1974.

Income tax—Books unsold or returned—Publisher's claims for deduction—Income Tax Act, ss. 4, 11(1)(e)(i), 12(1)(e)—Finance Act, 1940 (U.K.) c. 29—Sale of Goods Act, R.S.M. 1954, c. 233, ss. 19, 20—The Sale of Goods Act, R.S.O. 1960, c. 358, ss. 18, 19.

Impôt sur le revenu—Livres invendus ou renvoyés—Déductions demandées par l'éditeur—Loi de l'impôt sur le revenu, art. 4, 11(1)(e)(i) et 12(1)(e)—Finance Act, 1940 (Royaume-Uni), c. 29—Sale of Goods Act, S.R.M. 1954, c. 233, art. 19 et 20—The Sale of Goods Act, S.R.O. 1960, c. 358, art. 18 et 19.

The plaintiff, a Canadian publisher, sold its books through distributors in Canada and the United States. The distributors dealt, through wholesalers, with retail outlets, and directly, with large retailers. Provisions for books unsold or returned were made in agreements between the plaintiff publisher and the distributors. The plaintiff claimed deductions for the 1969 taxation year in respect of the following sums: (1) \$128,000, representing the plaintiff's gross profits on books on hand at Canadian wholesalers on December 31, 1969, the end of the plaintiff's fiscal year; (2) about \$220,000 for goods which could reasonably be expected to be returned in accordance with the terms of the agreement for sale. These deductions were disallowed by the Minister. The plaintiff appealed.

La demanderesse, éditeur canadien, vendait ses livres par l'intermédiaire de distributeurs canadiens et américains. Les distributeurs traitaient, par l'intermédiaire des grossistes, avec les points de vente au détail ou directement avec les gros détaillants. Des ententes conclues entre la demanderesse (l'éditeur) et les distributeurs comportaient des dispositions relatives aux livres invendus ou renvoyés. Pour son année d'imposition 1969, la demanderesse demanda la déduction des montants suivants: (1) \$128,000 correspondant à ses profits bruts sur les livres aux mains des grossistes canadiens au 31 décembre 1969, c-à-d. la fin de l'exercice financier de la demanderesse; (2) environ \$220,000 pour les marchandises dont on pouvait escompter le renvoi aux termes des contrats de vente. Ces déductions furent rejetées par le Ministre et la demanderesse a interjeté appel.

Held, dismissing the appeal, the claim for deduction of gross profits on books on hand at Canadian wholesalers had not been established. The books were sold subject to a condition subsequent which, if claimed by the purchasing wholesaler, would re-vest the property in the publisher. The expert evidence supported a return of 10.5 per cent of books delivered to Canadian wholesalers over a period of nine months. The evidence failed to support any requirement, under generally accepted accounting principles, that the entire profit element attributable to all of the books in the hands of Canadian wholesalers at a given time, be deducted from income in order to present a true, or at least truer, financial measurement of its operations to that point in time. On the second claim for deduction, it was certain that the plaintiff would, in due course, be obliged to give rebates or refunds of royalties on returns, but the plaintiff's liability to do so, in accordance with the agreements, did not arise until the plaintiff was presented with a demand for the credit. The plaintiff's obligation to the distributors, in respect of rebates and refunds of royalties, was a contingent liability. An account set up to provide for a contingent liability, whether by way of a provision for returns and allowances on its balance sheet, or a deduction from earnings in the calculation of its taxable income, was a contingent account within section 12(1)(e) of the *Income Tax Act*. No deduction in respect of that account, even to the extent that generally accepted accounting principles required it, was permitted in the calculation of the plaintiff's taxable

Arrêt: l'appel est rejeté; la demande de déduction des profits bruts sur les livres aux mains des grossistes n'est pas fondée. Les livres étaient vendus sous réserve d'une condition résolutoire qui, si elle était invoquée par le grossiste acheteur, entraînait la rétrocession de la propriété des marchandises à l'éditeur. Les témoignages des experts indiquaient le renvoi de 10.5 pour cent des ouvrages livrés à des grossistes canadiens, sur une période de neuf mois. La preuve dans cette affaire n'étaye pas la thèse selon laquelle les principes comptables généralement acceptés exigent que l'ensemble de l'élément bénéficié pour tous les livres se trouvant aux mains des grossistes canadiens à un moment donné soit déduit du revenu afin de représenter de manière fidèle, ou du moins plus fidèle, la situation financière de l'entreprise à ce moment. En ce qui concerne la seconde déduction demandée, il était certain que la demanderesse devrait, en temps voulu, payer certaines remises ou rembourser des redevances sur les renvois, mais l'obligation de la demanderesse à cet égard, vu les ententes, ne naissait qu'au moment où la demanderesse recevait une demande de crédit. L'obligation de la demanderesse vis-à-vis des distributeurs, en ce qui concerne la remise ou le remboursement des redevances, était une obligation éventuelle. Tout compte établi afin de pourvoir à une obligation éventuelle, que ce soit sous forme de réserve constituée pour les renvois et les redevances dans son bilan ou d'une déduction des gains lors du calcul de son revenu imposable, constituait un compte de prévoyance au sens de l'article 12(1)(e) de la *Loi de l'impôt*

income. No provision could be made for deduction of doubtful debts within section 11(1)(e)(i), under which the collectability of such a debt must be attended by a doubt based on a real consideration, not a mere speculation, that it will not likely be established. There was no evidence to show that the debt due from the distributors was doubtful at December 31, 1969.

Sinnott News Company Limited v. M.N.R. [1956] S.C.R. 433; *M.N.R. v. Atlantic Engine Rebuilders Ltd.* [1967] S.C.R. 477; *Time Motors Ltd. v. M.N.R.* [1969] S.C.R. 501 and *Dominion Telegraph Securities Limited v. M.N.R.* [1947] S.C.R. 45, followed. *Winters v. I.R.C.* [1963] A.C. 235, agreed with.

INCOME tax appeal.

COUNSEL:

D. A. Ward, Q.C., and *L. Hepburn* for plaintiff.

M. R. V. Storrow and *J. A. Weinstein* for defendant.

SOLICITORS:

Davies, Ward and Beck, Toronto, for plaintiff.

Deputy Attorney General of Canada for defendant.

The following are the reasons for judgment delivered in English by

MAHONEY J.: Two amounts in respect of the calculation of the plaintiff's 1969 taxable income are in issue. One is the deduction from income of \$128,040 claimed by the plaintiff, being "gross profits on books on hand at wholesalers", disallowed by the Minister of National Revenue. The other amount is a deduction from income, calculated at approximately \$220,000, to which the plaintiff claims it is entitled in respect of goods sold which could reasonably be expected to be returned in accordance with the terms of the agreements under which the goods were sold.

The plaintiff is a book publisher. In 1969, it published only paperback novels of a light romantic nature at the rate of eight new titles per month. These were marketed in both Canada and the United States of America

sur le revenu. Même si les principes comptables généralement acceptés exigent qu'un tel compte soit établi, on ne peut autoriser aucune déduction à l'égard de ce compte dans le calcul du revenu imposable de la demanderesse. On ne pouvait pas non plus établir de réserve pour créances douteuses, en vertu de l'article 11(1)(e)(i), car il faut qu'il y ait un doute quant à leur recouvrement fondé sur des considérations réelles et non sur une simple spéculation amenant à conclure que ledit recouvrement est peu probable. Rien dans la preuve ne montrait que les créances sur les distributeurs étaient douteuses au 31 décembre 1969.

Arrêts suivis: *Sinnott News Company Limited c. M.R.N.* [1956] R.C.S. 433; *M.R.N. c. Atlantic Engine Rebuilders Ltd.* [1967] R.C.S. 477; *Time Motors Ltd. c. M.R.N.* [1969] R.C.S. 501 et *Dominion Telegraph Securities Limited c. M.R.N.* [1947] R.C.S. 45. Arrêt approuvé: *Winters c. I.R.C.* [1963] A.C. 235.

APPEL en matière d'impôt sur le revenu.

AVOCATS:

D. A. Ward, c.r., et *L. Hepburn* pour la demanderesse.

M. R. V. Storrow et *J. A. Weinstein* pour la défenderesse.

PROCUREURS:

Davies, Ward et Beck, Toronto, pour la demanderesse.

Le sous-procureur général du Canada pour la défenderesse.

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

LE JUGE MAHONEY: Le présent litige porte sur le calcul du revenu imposable de la demanderesse pour 1969 et notamment sur deux sommes. L'une correspond à la déduction de \$128,040 réclamée par la demanderesse à titre de «bénéfices bruts sur des livres aux mains des grossistes» et rejetée par le ministre du Revenu national. L'autre somme correspond à une déduction d'approximativement \$220,000 réclamée par la demanderesse à l'égard de marchandises vendues qui lui seraient probablement renvoyées en conformité des contrats de vente desdites marchandises.

La demanderesse est un éditeur. En 1969, elle ne publiait que des livres brochés, dans le genre «roman à l'eau de rose», au rythme de huit nouveaux titres par mois. Ces livres étaient commercialisés à la fois au Canada et aux États-

through distinct distribution chains to what are known as the wholesale and direct markets.

The plaintiff's marketing strategy is based on the desire for a wide exposure of its books to the buying public, the fact of a very low actual unit cost of the books themselves and the assumption, confirmed by experience, that if a particular title is not accepted by the public within a relatively short time of its appearance on the retailers' display racks, it is not going to be accepted and should be removed to make room for another title. Thus, each title is distributed in sufficiently large quantities to ensure, in the plaintiff's judgment, adequate coverage of the retail outlets but on the basis that unsold titles are fully returnable.

In the wholesale market the publisher deals with a distributor who handles the product of a number of publishers and, in turn, deals with a number of wholesalers. The wholesalers deal with a number of distributors on the one hand and with numerous retail outlets in their territory. The retailers put the product on display where the consumer is invited to buy. In the direct market, the wholesaler does not appear; the distributor deals direct with large retailers such as chain stores. There is provision at all stages along both chains of distribution for the return of unsold books. In this case, the relevant arrangements are those between the plaintiff publisher and its distributors.

The first item in issue, the \$128,040 deduction claimed and disallowed, relates only to the wholesale market in Canada. It represents the plaintiff's gross profit on books in the hands of Canadian wholesalers on December 31, 1969, the plaintiff's fiscal year end. Its deduction is claimed on the basis that deliveries of books by the plaintiff to its distributor did not constitute outright sales but rather deliveries made on sale or return and that the profit referable to such deliveries is not properly to be included in computing the plaintiff's income until the right of the distributor to return the books has expired. In the alternative, it is said that even if the

Unis par l'intermédiaire de chaînes de distribution distinctes et vendus sur le marché de gros et le marché de vente directe.

^a La technique de commercialisation de la demanderesse consiste à assumer une large divulgation de ses livres aux consommateurs et un très faible coût unitaire réel des livres eux-mêmes; elle repose sur une supposition, confirmée par l'expérience, selon laquelle lorsqu'un ^b titre donné n'a pas été accepté par le public dans un délai relativement court après sa parution aux étalages des détaillants, il ne le sera jamais et devrait être retiré afin de laisser la ^c place à un autre titre. Ainsi, chaque ouvrage est distribué en quantité suffisante pour assurer, selon les normes de la demanderesse, un approvisionnement adéquat des détaillants qui renvoient, sans restriction, les livres invendus.

^d Sur le marché de gros, elle traite avec un distributeur qui s'occupe des produits d'un certain nombre d'éditeurs et traite à son tour avec un certain nombre de grossistes. Les grossistes ^e traitent avec plusieurs distributeurs d'une part et un grand nombre de détaillants situés sur leur territoire. Les détaillants placent les produits à l'étalage pour inciter le consommateur à acheter. Sur le marché direct, le grossiste n'intervient pas; le distributeur traite directement avec ^f des détaillants importants comme par exemple les succursales de grands magasins. A tous les échelons des deux chaînes de distribution, le renvoi des livres invendus est prévu. En l'es- ^g pèce, seules les ententes conclues entre l'éditeur (la demanderesse) et ses distributeurs sont pertinentes.

La première somme en cause, la déduction de \$128,040 réclamée et rejetée, ne se rapporte ^h qu'au marché de gros canadien. Elle représente le profit brut réalisé par la demanderesse sur les livres aux mains de grossistes canadiens au 31 décembre 1969, soit la fin de l'exercice financier de la demanderesse. Elle réclame cette ⁱ déduction au motif que ses livraisons de livres à son distributeur ne constituaient pas des ventes à forfait, mais plutôt des livraisons soumises à une condition «vente ou retour» et que le profit ^j imputable à ces livraisons ne devait pas être inclus dans le calcul de son revenu tant que le droit du distributeur de renvoyer les livres

deliveries to the distributor were not on a sale or return basis, they were sales subject to a condition subsequent and the profit element thereof is properly deductible in computing income.

The Supreme Court of Canada, in *Sinnott News Company Limited v. M.N.R.*¹, considered a similar situation that arose at a different level of the distribution chain. There the appellant taxpayer was a wholesaler and the transactions in issue were deliveries of magazines, not books, to retailers and returns by them to the wholesaler. The appellant sought the right to deduct from its income for the year a "reserve for loss on returns" being the estimated loss of profit on magazines not sold by retailers and liable to be returned in the following year.

The judgment of the Court was delivered by Locke J., and concurred in by Cartwright and Fauteux JJ., as they then were. Kellock J. concurred in the result but on the basis of a different finding of the facts than the majority. Locke J. said, at page 439, that:

The arrangements made between the appellant and the retailers to whom it delivers the publications for sale have been found by the learned trial judge to constitute deliveries on sale or return and, accordingly, Rule 4 of s. 19 of the *Sale of Goods Act* (R.S.O. 1950, c. 345) applies.

and, at page 442, that:

While the learned trial judge found as a fact that the deliveries made to the retailers were on sale or return, he concluded that they were thereafter treated by the parties as outright sales and that, accordingly, the amounts which would become payable by the dealers if the goods in their hands were all sold or retained should be treated as accounts payable.

I am unable, with respect, to agree with the finding that in the present matter these transactions became outright sales.

The judgment of the Court was that, being deliveries on sale or return, Rule 4 of section 19

¹ [1956] S.C.R. 433.

n'avait pas expiré. Subsidiairement, elle affirme que même si les livraisons aux distributeurs n'étaient pas soumises à la condition «vente ou retour», il s'agissait de ventes soumises à une condition résolutoire dont la part de profits était à bon droit déductible du revenu.

La Cour suprême du Canada, dans l'affaire *Sinnott News Company Limited c. M.R.N.*¹ examina une situation similaire à un niveau différent de la chaîne de distribution. Dans cette affaire, le contribuable (l'appelante) était un grossiste et les opérations en cause consistaient dans la livraison de magazines, et non de livres, à des détaillants et leur renvoi éventuel aux grossistes. L'appelante revendiquait le droit de déduire de son revenu pour l'année une [TRADUCTION] «réserve pour les pertes résultant des renvois» correspondant à la valeur approximative de la perte de profit sur des magazines vendus et susceptibles d'être renvoyés l'année suivante.

Le juge Locke rendit le jugement de la Cour auquel les juges Cartwright et Fauteux (tels étaient alors leurs titres) souscrivirent. Le juge Kellock parvint au même résultat, mais en se fondant sur des conclusions de fait différentes de celles adoptées par la majorité. Le juge Locke déclarait à la page 439:

[TRADUCTION] Les ententes conclues entre l'appelante et les détaillants auxquels elle livrait ses publications pour la vente, constituaient, selon les conclusions du savant juge de première instance, des livraisons soumises à la condition «vente ou retour»; la Règle 4 de l'article 19 de *The Sale of Goods Act* (S.R.O. 1950, c. 345), s'applique donc.

et à la page 442:

[TRADUCTION] Selon la conclusion de fait du savant juge de première instance, que les livraisons aux détaillants étaient soumises à la condition «vente ou retour»; il conclut pourtant que les parties les avaient considérées par la suite comme des ventes à forfait et qu'en conséquence il fallait considérer les montants payables par les détaillants, si les marchandises en magasin étaient toutes vendues ou retenues, comme des comptes à payer.

En toute déférence, je ne peux souscrire à la conclusion selon laquelle, en l'espèce, ces opérations sont en fait devenues des ventes à forfait.

Selon le jugement de la Cour, puisqu'il s'agissait de livraisons soumises à la condition «vente ou

¹ [1956] R.C.S. 433.

of the Ontario *Sale of Goods Act* applied and that property in the goods did not pass to the retailers nor were they liable to pay for the goods delivered other than for goods sold by them or not returned within the agreed period.

The Court disallowed the reserve for loss on returns which the appellant had originally claimed but achieved the result desired by the appellant by directing that its taxable income be restated by deleting from revenue and expense the accounts receivable and payable that had been set up in respect to the goods subject to sale or return remaining in the hands of the retailers at the appellant's fiscal year end. The plaintiff in this case, being at the inaugural, rather than an intermediate, position in the distribution chain, has only accounts receivable and no comparable accounts payable and so seeks to achieve the desired result by deducting its profit on the books delivered by it and in the hands of wholesalers. It may be conjectured that the plaintiff did not seek the same deduction in respect of books in the hands of retailers because of the practical difficulty inherent in ascertaining the quantities thereof at a given time. The principle would appear to be no different so long as the books were subject to being sent back up the distribution chain to the plaintiff.

The parties herein made no issue of whether the deliveries were governed by the law of Ontario, where the plaintiff was located at the end of 1969, or of Manitoba where its printer, who actually shipped the books on its behalf, was located. The comparable provisions of the Manitoba² and Ontario³ *Sale of Goods Acts* in 1969 were, in their effect, identical to those of the Ontario Act considered in the *Sinnott News* case. The Ontario Act provided:

² R.S.M. 1954, c. 233, sections 19 and 20, respectively.

³ R.S.O. 1960, c. 358, sections 18 and 19 respectively.

retour), la Règle 4 de l'article 19 de *The sale of Goods Act* de l'Ontario s'appliquait, la propriété des marchandises n'était pas transférée aux détaillants, et ces derniers n'étaient tenus de payer, sur les marchandises livrées, que celle vendues ou non renvoyées dans les délais convenus.

La Cour rejeta la réserve initialement établie par l'appelante pour les pertes résultant des renvois, mais parvint au résultat recherché par cette dernière puisqu'elle ordonna un nouveau calcul du revenu imposable dans lequel ne seraient pas inclus les revenus et dépenses, les comptes à recevoir et à payer établis à l'égard des marchandises soumises à la condition «vente ou retour», aux mains des détaillants à la fin de l'exercice financier de l'appelante. En l'espèce, la demanderesse se trouve au premier échelon de la chaîne de distribution et non à un échelon intermédiaire; elle ne peut donc faire état que de comptes à recevoir et non de comptes à payer comparables; elle cherche donc en fait à parvenir au résultat recherché en déduisant de son revenu les profits réalisés sur les ouvrages livrés et aux mains des grossistes. On peut comprendre que la demanderesse ne demande pas la même déduction pour les livres actuellement aux mains des détaillants, en raison des difficultés pratiques qu'impliquerait la détermination du nombre de ces livres, à un moment donné. Il semble que le principe soit le même, dans la mesure où les livres sont susceptibles de remonter par étape au début de la chaîne de distribution, c'est-à-dire, à la demanderesse.

Les parties n'ont pas discuté la question de savoir si les livraisons étaient régies par le droit de l'Ontario, où se trouvait la demanderesse à la fin de 1969, ou par le droit du Manitoba, où se trouvait son imprimeur, qui en fait expédiait les livres en son nom. En 1969, les dispositions équivalentes des *Sale of Goods Acts* du Manitoba² et de l'Ontario³ étaient, à toutes fins pratiques, identiques aux dispositions de la Loi ontarienne examinée dans l'affaire *Sinnott News*. Cette loi prévoyait que:

² S.R.M. 1954, c. 233, articles 19 et 20, respectivement.

³ S.R.O. 1960, c. 358, articles 18 et 19, respectivement.

18. (1) Where there is a contract for the sale of specific or ascertained goods, the property in them is transferred to the buyer at such time as the parties to the contract intend it to be transferred.

(2) For the purpose of ascertaining the intention of the parties regard shall be had to the terms of the contract, the conduct of the parties and the circumstances of the case.

19. Unless a different intention appears, the following are rules for ascertaining the intention of the parties as to the time at which the property in the goods is to pass to the buyer:

Rule 4.—When goods are delivered to the buyer on approval or “on sale or return” or other similar terms, the property therein passes to the buyer:

(i) when he signifies his approval or acceptance to the seller or does any other act adopting the transaction;

(ii) if he does not signify his approval or acceptance to the seller but retains the goods without giving notice of rejection, then if a time has been fixed for the return of the goods, on the expiration of such time, and, if no time has been fixed, on the expiration of a reasonable time, and what is a reasonable time is a question of fact.

Whether the books were delivered by the plaintiff to its wholesaler “on sale or return” is a question of fact to be determined from the agreement between them, their conduct and the circumstances surrounding the transaction.

Distribution in Canada to both the wholesale and direct markets was done by Curtis Distributing Company Limited (herein called “Curtis Canada”) under a written agreement dated March 22, 1949 in which the plaintiff was designated “publisher” and Curtis Canada was designated “Curtis”. It provided:

2. . . . The number of titles and amount of copies of books to be shipped in any one month hereunder will be determined by mutual agreement. Shipment of titles in the quantities so agreed upon shall be made by publisher f.o.b. such wholesaler destination points as shall be specified by Curtis. Title to books and risk of loss thereof shall remain in publisher until delivery to wholesalers.

3. Books which are considered unsaleable shall be fully returnable. Curtis and publisher shall, from time to time, determine what books are unsaleable, but in any event, books which have been on sale for twelve months shall be conclusively presumed to be unsaleable, and shall be fully returnable at the option of Curtis. . . . All returns shall be shipped, return transportation collect, to such points as publisher shall designate. Curtis shall be entitled to credit on its monthly statements for all returns, at the price charged Curtis for books hereunder.

[TRADUCTION] 18. (1) Dans le cas d'un contrat de vente de choses certaines et déterminées, la propriété desdites choses est transférée à l'acheteur à la date à laquelle les parties au contrat ont l'intention de le faire.

(2) Pour déterminer l'intention des parties, il faut prendre en considération les conditions du contrat, l'attitude des parties et les circonstances de l'espece.

19. Sauf intention contraire manifeste, les règles suivantes serviront à déterminer l'intention des parties pour ce qui est du moment où la propriété passera à l'acheteur:

Règle 4.—Lorsque des choses sont livrées à l'acheteur à l'essai, ou à la condition «vente ou retour» ou à d'autres conditions analogues, l'acheteur en devient propriétaire,

(i) lorsqu'il signifie son approbation ou acceptation au vendeur ou démontre autrement qu'il a accepté la transaction;

(ii) s'il ne signifie pas son approbation ou son acceptation au vendeur, mais conserve les biens sans donner avis de son refus, si un délai de retour des biens est fixé, à l'expiration de ce délai, et, si aucun délai n'est fixé, à la fin d'un délai raisonnable; la durée d'un délai raisonnable est une question de fait.

Déterminer si la demanderesse a livré les ouvrages à ses grossistes à la condition «vente ou retour» est une question de fait qu'il faut trancher en se fondant sur l'accord conclu, l'attitude des parties et les circonstances entourant l'opération.

La Curtis Distributing Company Limited (ci-après appelée «Curtis Canada») effectuait la distribution au Canada, sur le marché de gros et sur le marché direct, en vertu d'un accord écrit en date du 22 mars 1949 dans lequel la demanderesse était désignée comme «l'éditeur» et Curtis Canada sous le nom de «Curtis». Il stipulait que:

[TRADUCTION] 2. . . . Le nombre de titres et d'exemplaires de chaque livre à expédier chaque mois en vertu de ce contrat sera fixé par accord mutuel. L'éditeur expédiera les livres, selon les quantités ainsi convenues, franc de port, aux grossistes désignés par Curtis. L'éditeur demeurera propriétaire desdits livres et assumera tout risque de perte jusqu'à la date de livraison aux grossistes.

3. Tout livre considéré invendable pourra être renvoyé. Curtis et l'éditeur détermineront à l'occasion quels livres sont invendables; néanmoins, les livres mis en vente pendant douze mois seront définitivement présumés invendables et pourront tous être renvoyés, au choix de Curtis. . . . Tous les livres ainsi renvoyés seront expédiés, aux frais du destinataire, au lieu fixé par l'éditeur. Curtis aura droit de porter au crédit de ses états mensuels le montant de ces renvois, au prix demandé par Curtis pour lesdits livres.

4. . . . Settlement shall be made hereunder by Curtis by the 10th of the month for books shipped during the second preceding month.

In practice, the plaintiff, in Toronto, did not itself ship the books. Its printer, in Winnipeg, did so on its behalf. Also, in practice, books returned were not physically returned to the plaintiff or even to Curtis Canada or the wholesalers. The retailer stripped the front covers, or perhaps just the portion of the front covers showing the title, from returnable books. The books were destroyed by the retailer and the covers passed back up the distribution chain as evidence of destruction. When they reached Curtis Canada, it issued a credit note to the wholesaler and transmitted a copy of the credit note to the plaintiff. This served as an invoice from Curtis Canada to the plaintiff and was taken into account on the monthly statement as required by clause 3 of the agreement.

It appears that, in theory, the return process could be initiated by retailers at any time but, in practice, books distributed through the wholesale market in Canada usually remained on retailers' shelves three or four months. Further, the claims for return credit were delayed between six and eight weeks at the wholesale level because a wholesaler had to process claims from numerous retailers in respect of products delivered by many distributors and to break down and allocate the claims to the proper distributors. Once a claim was made on the distributor, it was immediately allocated and passed on to the publishers who were ultimately liable to satisfy it.

The plaintiff acknowledges that the settlement pattern called for in the agreement was generally adhered to by Curtis Canada throughout 1969 and into 1970 until Curtis Canada was advised of the plaintiff's intention to terminate the agreement. Termination was effective in September, 1970. Thus, in practice, the plaintiff would be paid for a book shipped in a given month by Curtis Canada about 40 days after the end of that month. If that book were returned, the credit for its return would not normally be

4. . . . Tout règlement sera effectué par Curtis, avant le 10 du mois, pour les livres expédiés lors du pénultième mois.

En pratique, la demanderesse, sise à Toronto, n'expédiait pas elle-même les livres, mais son imprimeur, à Winnipeg, le faisait en son nom. En outre, les livres ainsi renvoyés ne l'étaient pas matériellement à la demanderesse ni même à Curtis Canada ni aux grossistes. Le détaillant déchirait la couverture des livres à renvoyer, ou même seulement la partie où apparaissait le titre. Il détruisait alors les livres et renvoyait leurs couvertures le long de la chaîne de distribution comme preuve de leur destruction. Dès leur réception, Curtis Canada, établissait un bordereau de crédit à l'ordre des grossistes et en transmettait une copie à la demanderesse. Ce bordereau constituait la facture de Curtis Canada à la demanderesse et était comptabilisé mensuellement, comme le prévoyait la clause 3 du contrat.

Il semble qu'en théorie, les détaillants pouvaient, à tout moment, entamer la procédure de renvoi, mais, en pratique, les livres distribués par l'intermédiaire du marché de gros au Canada restaient souvent trois ou quatre mois aux étagères des détaillants. En outre, les demandes d'inscription à leur crédit des sommes correspondant aux renvois étaient retardées de six à huit semaines au niveau des grossistes du fait que chacun s'occupait de demandes provenant d'un grand nombre de détaillants recevant des marchandises de plusieurs distributeurs; les grossistes devaient les répartir et les attribuer aux divers distributeurs. Dès l'imputation des demandes aux distributeurs, elles étaient immédiatement réparties et répercutées au niveau des éditeurs à qui il incombait d'effectuer les paiements.

La demanderesse reconnaît qu'en règle générale, Curtis Canada respecta l'arrangement prévu par le contrat en 1969, jusqu'en 1970, date à laquelle elle l'informa de son intention de mettre fin à cette entente. Le contrat fut effectivement résilié en septembre 1970. En pratique donc, la demanderesse recevait le paiement d'un livre expédié par Curtis Canada pendant un mois donné environ 40 jours après la fin de ce mois. Si ce livre était renvoyé, la somme correspondante était normalement créditée au compte

given by the plaintiff to Curtis Canada until between four and a half and six months after shipment.

The agreement provided that books be shipped "f.o.b." by the plaintiff and that "title to books and risk of loss thereof" would remain in the plaintiff "until delivery to wholesalers". *Prima facie*, where goods are sold f.o.b., the moment property passes to the purchaser is the moment of shipment, however it is open to the parties to postpone that moment. The plain significance of the provision that title and risk would remain in the plaintiff until delivery is that, in this case, the parties did agree to postpone the moment that property in the books was to pass but only until delivery.

The Rules under section 19 of *The Sale of Goods Act* govern "unless a different intention appears". Having regard to the provision in the agreement that property in the books was to pass to Curtis Canada on their delivery to the wholesalers designated by it and to the fact that, in the ordinary course of events, a given book would actually be paid for long before credit for its return would be given, I find that Rule 4 has no application.

The books were not delivered "on sale or return"; they were sold subject to a condition subsequent which, if invoked by the purchaser, Curtis Canada, would re-vest property in the goods in the plaintiff. This, then, is the plaintiff's alternative position and is also essentially the factual situation found to exist in the *Sinnott News Case* by Kellock J. Having found that property in the magazines passed from the appellant wholesaler to the retailer dealers on delivery, he went on to say, at page 437:

This, however, does not end the matter, as the parties were at one that there was a right on the part of the dealers to return the magazines at any time. . . . This being so, while the transactions between the appellant and its dealers were sales and not deliveries on consignment, they were nevertheless sales subject to a condition subsequent, the result being that, in the case of magazines actually returned, the property re-vested in the appellant; *Head v. Tattersall* (1),

de Curtis Canada par la demanderesse de quatre mois et demi à six mois après l'expédition.

L'entente prévoyait que les livres étaient expédiés « franc de port » par la demanderesse qui restait propriétaire des livres et assumait les risques à leur égard « jusqu'à la date de livraison aux grossistes ». A première vue, lorsque les marchandises sont vendues « franc de port », le transfert de la propriété à l'acheteur se fait à la date de l'expédition, bien qu'il soit permis aux parties de retarder cette date. La clause stipulant que la demanderesse reste propriétaire et assume les risques jusqu'à la date de la livraison signifie clairement qu'en l'espèce, les parties avaient convenu de retarder le moment du transfert de la propriété des livres à la date de la livraison.

Les Règles prévues à l'article 19 de *The Sale of Goods Act* s'appliquent donc « sauf intention contraire manifeste ». Compte tenu de la clause de l'accord selon laquelle la propriété des livres serait transférée à Curtis Canada à la date de la livraison aux grossistes désignés par elle, et compte tenu du fait qu'en temps ordinaire, le prix d'un livre donné serait effectivement payé bien avant que ne puisse être portée au crédit la somme due pour son renvoi, je conclus que la Règle 4 ne s'applique pas.

Les livres n'étaient pas livrés à la condition « vente ou retour »; ils étaient vendus sous réserve d'une condition résolutoire que Curtis Canada en qualité d'acheteur pouvait invoquer; si elle se réalisait, Curtis rétrocédait la propriété des livres à la demanderesse. Telle est donc la théorie subsidiaire de la demanderesse, correspondant pour l'essentiel à la situation de fait existant dans l'affaire *Sinnott News*, que décrit le juge Kellock. Ayant conclu que le grossiste appellant transférerait la propriété des magazines au détaillant au moment de la livraison, il déclarait alors à la page 437:

[TRADUCTION] Ce point ne suffit cependant pas à trancher l'affaire, puisque les parties n'étaient pas d'accord sur le fait que les détaillants avaient à tout moment le droit de renvoyer les magazines. . . . Ceci étant, même si les opérations conclues entre l'appelante et ses détaillants étaient des ventes et non des livraisons en dépôt, il s'agissait néanmoins de ventes soumises à une condition résolutoire, entraînant, dans le cas de magazines effectivement renvoyés, la rétro-

per Cleasby B.; *May v. Conn* (2); *Benjamin*, 8th ed. 415. the situation would be otherwise where there is a sale but the vendor has bound himself to repurchase in certain events, such as was considered to be the situation in *The Vesta* (3)⁴.

Accordingly, the appellant is not entitled to set up, as it has done, any reserve of profits. The reserve sought to be set up is made up of the profit element in the sale value of goods delivered to dealers during each of the years in question which the appellant estimated would be returned to it during the three months following. This estimate, to quote the appellant's factum, "was practical, reasonably accurate, and arrived at on the basis of the *actual experience* of the company with each magazine for a reasonable time prior to the end of the year"⁵.

As deposed to by the witness Sinnott, at the end of the three month period, the appellant would "know exactly" the value of goods actually returned. Accordingly, instead of deducting the above mentioned reserve from the sales figure in respect of each of the years in question, the appellant should be entitled, in its income tax returns, to deduct the estimated sales value itself, subject, however, when the actual figure is ascertained at the end of the three months' period, to adjustment in the year in which such returns are actually made.⁵

Kellock J. did not link his conclusion as to the deductibility of the estimated sales value to any provision of the Act. While the judgment does not state expressly what is meant by the term "sales value" the following remark, at page 438, is helpful:

Although the appellant fails with respect to the basis upon which it contested this litigation, the practical result is the same.

"Sales value" is not "profit" but it is an amount equal to "profit" and is the same as "profit element" that the plaintiff, in this case, seeks to deduct not from its profit after that has been calculated but rather from its earnings prior to the calculation of profit. The law to be applied in determining whether that deduction should be allowed is the same as the law to be applied in determining whether the \$220,000 deduction should be allowed. It is therefore convenient here to set out the facts relevant to that deduction.

Distribution in both the wholesale and direct markets in Canada was pursuant to the agree-

⁴ The citations of the cases referred to in this quotation, respectively, are: (1) [1871] L.R. 7 Ex. D. 7 at 14; (2) (1910) 23 O.L.R. 102; (3) [1921] 1 A.C. 774 at 782-3.

⁵ The emphasis is mine.

cession de la propriété de ces magazines à l'appelante; voir les affaires *Head c. Tattersall* (1), le baron Cleasby; *May c. Conn* (2); *Benjamin*, 8^e éd. 415. La situation serait différente s'il s'agissait d'une vente dans laquelle le vendeur s'est engagé à racheter les marchandises, dans certaines circonstances, comme c'était le cas dans l'affaire *The Vesta* (3).⁴

En conséquence, l'appelante n'a pas le droit d'établir une réserve pour les bénéfices comme elle l'a fait. La réserve qu'elle cherche à établir correspond à l'élément bénéfique du prix de vente des marchandises livrées aux distributeurs pendant chacune des années en cause et qui, selon ses estimations, lui seront renvoyées au cours des trois mois suivants. Pour reprendre l'exposé de l'appelante, ces estimations étaient «réalistes, raisonnablement exactes et calculées sur la base de l'*expérience réelle* de la compagnie à l'égard de chacun de ces magazines pour une durée raisonnable avant la fin de l'année».

Selon la déposition du témoin Sinnott, l'appelante, à la fin de la période de trois mois, «connaît exactement» la valeur des marchandises effectivement renvoyées. En conséquence, au lieu de déduire la réserve susmentionnée du montant de ses ventes pour chacune des années en question, l'appelante devrait être autorisée à déduire, dans sa déclaration de revenus, la valeur estimée des ventes elles-mêmes, sous réserve cependant d'un ajustement dans l'année desdits renvois, lors de la détermination du chiffre réel à la fin de la période de trois mois.⁵

Le juge Kellock n'a lié à aucune disposition de la Loi sa conclusion quant à la déductibilité de la valeur estimée des ventes. Le jugement ne donne aucune définition précise du terme «valeur des ventes», mais la remarque suivante, à la page 438, offre quelques éclaircissements:

[TRADUCTION] Bien que les arguments sur lesquels l'appelante fonde sa contestation soient irrecevables, le résultat pratique est le même.

La «valeur des ventes» ne correspond pas au «bénéfice», bien qu'elle représente le même montant, mais correspond à «l'élément bénéfique» que la demanderesse cherche à déduire, en l'espèce, non pas de ses bénéfices après le calcul de leur montant, mais plutôt de ses gains, avant ledit calcul. Le droit applicable pour déterminer si la déduction devrait être autorisée est le même que pour déterminer si la déduction de \$220,000 devrait l'être. Il sera donc plus commode de rappeler ici les faits pertinents à cette déduction.

La distribution sur le marché de gros et le marché direct au Canada se faisaient selon l'ac-

⁴ Voici les références des affaires mentionnées dans cette citation: (1) [1871] L.R. 7 Ex. D. 7 à la page 14; (2) (1910) 23 O.L.R. 102; (3) [1921] 1 A.C. 774 aux pages 782 et 783.

⁵ C'est moi qui souligne.

ment with Curtis Canada. Its material provisions have already been recited. Distribution in the United States of America to the wholesale market only was done by Curtis Circulation Company (herein called "Curtis U.S.") under a written agreement dated December 19, 1968, in which the plaintiff was designated "Harlequin" and Curtis U.S. was designated "Curtis". It provided:

(3) Harlequin agrees to sell and Curtis agrees to purchase the books for resale in accordance with this Agreement The purchase price shall become due and payable by Curtis sixty days after shipment by Harlequin and Harlequin shall invoice Curtis monthly. Books shall be shipped and delivered by Harlequin or its agent to the wholesaler or other outlets as directed by Curtis Curtis shall become the owner of the books purchased on delivery of the same to such delivery points specified by Curtis.

(4) Curtis shall sell Books to Customers subject to full return privileges as hereinafter described. Books shall always be fully returnable by Curtis to Harlequin for full credit. Curtis will initiate computation of the Customers' credit for returns for unsold Books via return authorizations issued by Curtis Curtis shall give return credit to Customers upon receipt of authorizations from Customers and shall receive credit from Harlequin upon the giving of such credit to Customers

(6) Curtis shall pay Harlequin for shipments of books to Curtis or to Customers within sixty days after shipment is made by Harlequin. This payment shall be adjusted for return credits (issued in accordance with paragraph 4 hereof) for previously uncredited returns.

In practice, as under the agreement with Curtis Canada, the books were actually shipped by the printer and covers were stripped and books destroyed rather than physically returned. The terms of payment called for in the agreement were generally observed until it, too, was about to be terminated in September 1970.

Distribution in the direct market in the United States was on an entirely different basis. It was governed by an agreement in writing dated December 31, 1968 between the plaintiff, therein designated "Harlequin" and Simon & Schuster, Inc., therein designated "Publisher". Under

cord conclu avec Curtis Canada. Nous en avons déjà cité les dispositions pertinentes. La distribution sur le marché de gros américain relevait exclusivement de la Curtis Circulation Company (ci-après appelée «Curtis USA») en vertu d'un accord écrit en date du 19 décembre 1968, dans lequel la demanderesse était désignée sous le nom de «Harlequin» et la Curtis USA sous le nom de «Curtis». Cet accord stipulait que:

^b [TRADUCTION] (3) Harlequin convient de vendre et Curtis convient d'acheter les livres pour les revendre en conformité de cet accord Curtis devra acquitter le prix d'achat soixante jours après l'expédition des marchandises par Harlequin qui établira une facture mensuelle au nom de Curtis. Les livres seront expédiés et livrés par Harlequin ou ses mandataires aux grossistes ou à tout autre point de vente désigné par Curtis Lors de la livraison des livres achetés aux endroits désignés par Curtis, ce dernier en deviendra propriétaire.

^d (4) Curtis vendra lesdits livres à ses clients sous réserve du droit absolu de ces derniers de les renvoyer, selon les modalités décrites ci-après. Curtis pourra, en tout temps et sans restriction, renvoyer les livres à Harlequin qui les portera totalement à son crédit. Curtis établira la comptabilité des crédits alloués aux clients pour le renvoi des livres invendus en délivrant des autorisations de renvoi
^e Curtis portera au crédit des clients le montant des renvois, dès réception des autorisations provenant des clients, et Harlequin portera à son crédit les sommes créditées des clients

^f (6) Harlequin expédiera les livres à Curtis ou aux clients et dans les soixante jours dudit envoi, Curtis lui remboursera les frais y afférents. Ce paiement sera ajusté de manière à inclure les crédits au titre des renvois effectués (accordés en conformité du paragraphe (4) ci-dessus), mais non encore crédités.

^g En pratique, tout comme aux termes de l'accord conclu avec Curtis Canada, c'était l'imprimeur qui expédiait les livres; leurs couvertures étaient arrachées et les livres détruits au lieu d'être renvoyés. Les modalités de paiement stipulées dans les accords furent en général observées jusqu'au moment où cet accord allait prendre fin, soit en septembre 1970.

ⁱ La distribution sur le marché direct aux États-Unis se faisait selon un processus tout à fait différent. Elle était régie par un accord écrit daté du 31 décembre 1968 conclu entre la demanderesse, désignée sous le nom de «Harlequin», et Simon & Schuster, Inc., désigné

that arrangement Harlequin provided Publisher with plates and negatives permitting Publisher to print in the U.S. titles Harlequin had or proposed to distribute in Canada. Publisher undertook to cause a minimum number of copies of each title to be printed within a specified time of the provision of the plates and negatives and to pay Harlequin royalties on net sales. "Net sales" was defined as "copies shipped by Publisher to retail chain store outlets less returns" and it was provided that "Publisher shall have unlimited and uncontrolled discretion in the matter of accepting returns".

The material provisions relative to the accounting for and payment of the royalties follow:

10. (a) On the last day of each month, publisher will render a written statement to Harlequin of the aggregate sales and returns of Titles during the preceding calendar month and will pay to Harlequin an amount on account of royalties hereunder based upon 75% of the net sales during such preceding

(b) Publisher shall render royalty statements to Harlequin on May 30 for the period from October 1 to March 31 and on November 30 for the period from April 1 to September 30 Within 10 days thereafter, Publisher shall pay to Harlequin the royalty applicable to the reported period . . . less amounts paid on account thereof pursuant to subparagraph (a) of this paragraph, and less a reserve of 25% of net sales during the last two months of the period accounted; and plus the reserve so withheld in respect to the prior period. If such statement shows an overpayment of royalties, promptly on receipt of the statement, Harlequin shall make refund to publisher

The return experience on books distributed in each of the four distribution chains was different. As at December 31, 1969, the plaintiff provided in its accounts a current liability of \$232,889 for returns of books then outstanding in the distribution system. Omissions in the calculation at the time resulted in this amount being more than the amount now claimed.

comme l'«éditeur». Aux termes de cet accord, Harlequin fournissait à l'éditeur les plaques et négatifs permettant à ce dernier d'imprimer aux États-Unis les ouvrages qu'Harlequin devait distribuer au Canada. L'éditeur s'engageait à faire imprimer un nombre minimum d'exemplaires de chacun de ces ouvrages dans des délais précis à compter de la livraison des plaques et négatifs et à payer à Harlequin des redevances sur les ventes nettes. Les «ventes nettes» étaient définies comme correspondant aux [TRADUCTION] «exemplaires expédiés par l'éditeur à des fins de vente au détail par les succursales de grands magasins, moins les renvois» et il était prévu que [TRADUCTION] «l'éditeur aurait un pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne l'acceptation de renvois».

Les dispositions pertinentes à l'égard du décompte et du paiement des redevances étaient les suivantes:

[TRADUCTION] 10. a) Le dernier jour de chaque mois, l'éditeur soumettra par écrit à Harlequin un décompte du montant global des ventes et des renvois des ouvrages pendant le mois civil précédent et, en vertu du présent contrat, versera à Harlequin un certain montant au titre de redevances calculées au taux de 75% des ventes nettes effectuées lors du mois en cause. . . .

b) Le 30 mai, l'éditeur soumettra à Harlequin un décompte des redevances, pour la période allant du 1^{er} octobre au 31 mars et le 30 novembre, pour la période allant du 1^{er} avril au 30 septembre Dans les dix jours suivants, l'éditeur versera à Harlequin les redevances applicables à la période en question . . . moins les montants versés à cet égard en vertu de l'alinéa a) de ce paragraphe et moins une réserve de 25% des ventes nettes pendant les deux derniers mois de la période en question; mais il paiera alors la réserve ainsi retenue pour la période précédente. Si le décompte indique un surplus de redevances, Harlequin remboursera la différence à l'éditeur dans les plus brefs délais après la réception dudit compte

L'expérience montre des variations dans le renvoi de livres distribués par l'intermédiaire des quatre chaînes. Au 31 décembre 1969, le bilan de la demanderesse indiquait un passif exigible de \$232,889 pour le renvoi de livres en circulation dans le système de distribution. Des omissions lors du calcul effectué à cette époque expliquent pourquoi ce montant est supérieur au montant réclamé maintenant.

The calculation follows:

Canadian Sales	
Wholesalers	
Last 9 months sales of	
\$724,398 at 10.5%	= \$ 76,000*
Direct Book Accounts	
Last 3 months sales of	
\$60,000 at 15%	= \$ 9,000
United States Sales	
Last 6 months sales of	
\$554,000 at 20%	= \$110,800
Conversion to Canadian	
dollars at 1.073	= \$ 8,000*
	<u>\$203,800</u>
<u>Simon & Schuster royalty rebate</u>	
Expected returns of	
528,894 books at \$.055	= \$ 29,089
Total provision	<u>\$232,889</u>

*approx.

The omissions which render the \$232,889 figure inaccurate are the failure to convert the Simon & Schuster rebate from U. S. to Canadian dollars and the failure to take into account that any rebate to which Simon & Schuster became entitled would, *ipso facto*, reduce the plaintiff's liability to pay royalties to a third party. I am not satisfied that the revised figure given at the trial is necessarily correct and I see no need to determine it. For convenience, I have assumed it to be in the neighborhood of \$220,000. If this deduction were allowed to the plaintiff then the similar provision made at the end of its previous year and carried forward would have to be added to income. The net result would be a reduction in the provision of about \$35,000 since the provision established, but not claimed for tax purposes, was higher at December 31, 1968. Again I see no need to determine and, indeed, on the evidence am not able to determine accurately the amount of the reduction.

The expert evidence of Ronald Walker Scott is to the effect that the provision for returns, in the circumstances of the plaintiff's business, conforms with generally accepted accounting principles and is, in fact, fair and reasonable. Mr. Scott is a chartered accountant, a partner in the accounting firm, Clarkson, Gordon & Co., working in that firm's National Accounting

Voici comment fut effectué ce calcul:

Ventes au Canada	
Grossistes	
Vente des neuf derniers mois se	
chiffrant à \$724,398, à 10.5%	= \$ 76,000*
Ventes directes	
Ventes des derniers trois mois se	
chiffrant à \$60,000, à 15%	= \$ 9,000
Ventes aux États-Unis	
Vente des derniers six mois se	
chiffrant à \$554,000, à 20%	= \$110,800
Conversion en dollars canadiens au	
taux de 1.073	= \$ 8,000*
	<u>\$203,800</u>
<u>Remboursement des redevances à Simon & Schuster</u>	
Renvois prévus de 528,894 livres aux	
prix de \$.055	= \$ 29,089
Réserve totale	<u>\$232,889</u>

*environ.

L'inexactitude du chiffre de \$232,889 résulte du fait que l'on n'a pas converti le remboursement à Simon & Schuster de dollars américains en dollars canadiens et du fait que l'on n'a pas tenu compte de la réduction *ipso facto* des sommes payables pour la demanderesse à titre de redevances à une tierce partie, dès que Simon & Schuster a droit à un remboursement. Je ne suis pas convaincu de l'exactitude du chiffre modifié donné lors du procès et je ne vois cependant pas l'utilité d'un nouveau calcul. Pour plus de commodité, nous supposons que le chiffre avoisine la somme de \$220,000. Si cette déduction était accordée à la demanderesse, il faudrait alors ajouter à son revenu la réserve similaire établie à la fin de l'année précédente et reportée. Le résultat net serait donc une réduction d'environ \$35,000 de la réserve puisque la réserve établie, mais non réclamée aux fins fiscales, était plus importante au 31 décembre 1968. De même, il me semble inutile de déterminer avec plus d'exactitude le montant de la réduction et il est bien évident que, vu la preuve, je ne serais pas en mesure de le faire.

Selon la déposition de Ronald Walker Scott, à titre d'expert, la réserve aux fins des renvois, compte tenu de la situation commerciale de la demanderesse, est conforme aux principes comptables généralement acceptés; elle est en fait, juste et raisonnable. Scott est un comptable agréé, associé dans un cabinet d'experts comptables, Clarkson, Gordon & Co. et travaille plus

Standards Department. That is a service department within the firm responsible, *inter alia*, for research into developments in accounting principles and standards. Clarkson, Gordon & Co. are the plaintiff's auditors. I accept Mr. Scott's evidence that, having regard to the manner in which it conducted its business, the plaintiff's practice of making provision for book returns was a necessary conformity to generally accepted accounting principles. On the evidence as to the plaintiff's actual return experience before, during and since 1969 the provision appears to have been reasonably calculated in so far as returns under the Curtis agreements were concerned.

While decisions dealing with deposits and credit notes can readily be distinguished on their facts from the present case, the law applicable is the same law and is not to be distinguished. The decisions of the Supreme Court of Canada in *M. N. R. v. Atlantic Engine Rebuilders Ltd.*⁶ and *Time Motors Ltd. v. M.N.R.*⁷ are authority for the proposition that generally accepted accounting principles are most relevant in arriving at a determination of the facts to which the provisions of the *Income Tax Act* are to be applied.

The first question is whether the deduction claimed was required by generally accepted accounting principles to be made in order to ascertain the plaintiff's true profit for the year ended December 31, 1969. If that is answered in the negative, it is not necessary to inquire further, but if the answer is affirmative, it remains to be answered whether the deduction is prohibited by a provision of the Act. The expert evidence did not deal with the deduction of the entire profit element attributable to books in the hands of Canadian wholesalers as at December 31, 1969. The expert evidence dealt only with the provision, by way of a current liability, for the rebates that might reasonably be expected to be made in respect of returns of

particulièrement pour le service du National Accounting Standards. Il s'agit d'un service interne de la firme, chargé entre autres de la recherche sur l'évolution des principes et normes comptables. Clarkson, Gordon & Co. sont les vérificateurs de la demanderesse. J'accepte le témoignage de Scott selon lequel, compte tenu de sa gestion, la pratique suivie par la demanderesse, consistant à établir une réserve pour le renvoi des livres, était conforme aux principes comptables généralement acceptés. Vu la preuve relative à l'expérience de la demanderesse à l'égard des renvois, avant, pendant et depuis 1969, cette réserve semble avoir été calculée de manière raisonnable du moins en ce qui concerne les renvois effectués en vertu des accords conclus avec Curtis.

Même si l'on peut aisément établir une distinction quant aux faits entre l'affaire présente et les décisions traitant de dépôts et de notes de crédit, le droit applicable est identique et ne saurait être différencié. Les décisions de la Cour suprême du Canada, dans les affaires *M.R.N. c. Atlantic Engine Rebuilders Ltd.*⁶ et *Time Motors Ltd. c. M.R.N.*⁷ consacrent la proposition selon laquelle les principes comptables généralement acceptés sont tout à fait pertinents pour déterminer dans quelles circonstances il convient d'appliquer les dispositions de la *Loi de l'impôt sur le revenu*.

La première question à trancher consiste à déterminer si, en vertu des principes comptables généralement acceptés, il fallait effectuer la déduction réclamée pour déterminer les bénéfices réels de la demanderesse pour l'exercice financier se terminant le 31 décembre 1969. Dans la négative, il n'est pas nécessaire d'aller plus loin, mais, dans l'affirmative, il reste à déterminer si une disposition quelconque de la Loi interdit de le faire. Le témoignage de l'expert ne traitait pas de la déduction de l'ensemble de l'élément bénéfice imputable aux livres aux mains des grossistes canadiens au 31 décembre 1969. Ce témoignage traitait seulement de la réserve (sous le poste exigibilités) pour les remboursements raisonnablement prévisibles à

⁶ [1967] S.C.R. 477.

⁷ [1969] S.C.R. 501.

⁶ [1967] R.C.S. 477.

⁷ [1969] R.C.S. 501.

books in the distribution system at the plaintiff's year end.

It is not suggested that all of the books in any particular part of the system, in this instance, those in the Canadian wholesale chain still in the hands of wholesalers, could reasonably be expected to be returned. That basis of deduction may have been selected with a view to tailoring the deduction as closely as might be to the judgment of Kellock J. in the *Sinnott News* case. With the greatest respect, I cannot accept that judgment as the judgment of the Court, having regard to the very different finding of facts by the majority, and must assess what the plaintiff has done in the light of generally accepted accounting principles. It is significant that in the case of *Sinnott News*, the deduction sought was part only of the profit reasonably estimated on the basis of experience to be attributable to publications likely to be returned for credit. In this case, the plaintiff seeks to deduct the entire profit element attributable to all the publications at a certain point in one of its distribution chains.

I accept that returns of some of those books was a certainty and that the application of generally accepted accounting principles requires some provision for those returns. The provision which the expert evidence supports was based on 10.5 per cent of books delivered to Canadian wholesalers over a nine-month period being returned. It seems to me that the elimination of the entire profit element, including that attributable to the approximately nine of ten books that would not be expected to be returned, has no rational foundation. The evidence in this case does not support the proposition that generally accepted accounting principles required that the entire profit element attributable to all of the books in the hands of Canadian wholesalers at a given time be deducted from income in order to present a true, or at least truer, financial measurement of its operations to that point in time.

l'égard des renvois de livres se trouvant dans le système de distribution à la fin de l'exercice financier de la demanderesse.

^a Personne n'a suggéré qu'on pouvait raisonnablement prévoir le renvoi de tous les livres se trouvant à n'importe quel échelon du système et notamment, en l'espèce, les livres en circulation dans la chaîne du marché de gros canadien, encore aux mains des grossistes. Le choix de cette base de calcul pour la déduction visait peut-être à la faire correspondre aussi étroitement que possible au jugement du juge Kellock dans l'affaire *Sinnott News*. En toute déférence, je ne peux accepter ce jugement de la Cour, compte tenu des conclusions de fait très différentes de la majorité, et je dois donc examiner les agissements de la demanderesse à la lumière des principes comptables généralement acceptés. Il est particulièrement significatif que, dans l'affaire *Sinnott News*, la déduction réclamée ne représentait qu'une partie des bénéfices raisonnablement imputables, en fonction de l'expérience à cet égard, aux publications qui seraient probablement renvoyées et qui donneraient droit au crédit. Dans l'affaire présente, la demanderesse demande la déduction de l'ensemble de l'élément bénéfice imputable à toutes les publications se trouvant à un échelon quelconque de l'une de ces chaînes de distribution.

J'admets que le renvoi de plusieurs de ces livres est certain et que l'application de principes comptables généralement acceptés exigent l'établissement d'une réserve à ce titre. La réserve, étayée par le témoignage de l'expert, était calculée sur la base d'un pourcentage de renvois de 10.5 pour cent des ouvrages livrés aux grossistes canadiens, sur une période de neuf mois. Il me semble qu'on ne peut raisonnablement justifier l'élimination de l'ensemble de l'élément bénéfice, y compris les bénéfices imputables à environ neuf livres sur dix dont on ne prévoyait pas le renvoi. La preuve dans cette affaire n'étaye pas la thèse selon laquelle les principes comptables généralement acceptés exigent que l'ensemble de l'élément bénéfice pour tous les livres se trouvant aux mains des grossistes canadiens à un moment donné, soit déduit du revenu afin de présenter de manière

With respect to books outstanding under the Simon & Schuster agreement as at December 31, 1969, I am by no means satisfied on the evidence that the plaintiff had actually received royalty payments liable to be refunded. The agreement appears to have been designed to protect Simon & Schuster from overpaying the plaintiff. The evidence is that the terms of the agreement as to the accounting and payment were observed. Thus, as at December 31, the plaintiff would not have been paid or be entitled to be paid 25 per cent of the royalty on net sales during August and September, being the last two months of the last accounting period, nor October, November and December, being in the then current accounting period.

1969 was the first year of the Simon & Schuster agreement. Previously, the plaintiff had acted as its own wholesaler in parts of the United States and Simon & Schuster, handling books printed in Canada, had been the wholesaler in other parts of the United States. The provision for rebate of royalties was based on that experience but does not appear to have taken into account the holdback. The 25 per cent holdback of the royalties in respect of the last five months' net sales is well in excess of the 16 per cent and 14 per cent respectively, of the royalty on the last five months' net sales, which the plaintiff did set up, on the basis of actual experience, under the new arrangement at the end of 1970 and 1971. I therefore find that this provision in 1969 did not conform with the requirements of generally accepted accounting principles.

The balance of the provision for returns in the total of approximately \$203,800 did, on the evidence, conform with the requirements of generally accepted accounting principles. The application of those principles in the determination of the plaintiff's profit is to be allowed unless the Act contains an express prohibition.

fidèle, ou du moins plus fidèle, la situation financière de l'entreprise à ce moment.

En ce qui concerne les livres en circulation en vertu de l'accord Simon & Schuster, au 31 décembre 1969, je ne suis aucunement convaincu, vu la preuve que la demanderesse avait effectivement reçu le versement des redevances qu'elle pouvait être tenue de rembourser. Cet accord semble avoir pour but de protéger Simon & Schuster en cas de versements excédentaires à la demanderesse. La preuve montre que les conditions de l'accord relatives à la comptabilité et aux versements ont été respectées. En conséquence, au 31 décembre, la demanderesse n'aurait pas reçu, ni n'aurait été en droit de recevoir 25 pour cent de la redevance sur les ventes nettes des mois d'août et septembre, savoir les deux derniers mois de la dernière période comptable, ni pour octobre, novembre et décembre, ces mois-là étant inclus dans la période comptable courante.

1969 était la première année d'application de l'accord Simon & Schuster. Auparavant, la demanderesse était son propre distributeur dans certaines parties des États-Unis et Simon & Schuster, s'occupant de livres imprimés au Canada, couvrait, comme grossiste, les autres régions. La disposition relative au remboursement de redevances reposait sur cette expérience, mais ne semble pas avoir pris en considération la retenue de garantie. La retenue de 25 pour cent des redevances sur les ventes nettes des cinq derniers mois est de loin supérieure aux 16 pour cent et 14 pour cent, respectivement, des redevances sur les ventes nettes des cinq mois précédents, fixée par la demanderesse sur la base de son expérience réelle, en vertu de la nouvelle entente à la fin de 1970 et en 1971. Je conclus donc que cette disposition en 1969 n'était pas conforme aux exigences des principes comptables généralement acceptés.

Le solde de la réserve aux fins des renvois, soit au total environ \$203,800, était conforme, si j'en crois la preuve, aux exigences des principes comptables généralement acceptés. Il convient d'appliquer ces principes au calcul des bénéfices de la demanderesse à moins que la Loi ne contienne une interdiction explicite à cet égard.

The relevant provisions of the Act are:

4. Subject to other provisions of this Part, income for a taxation year from a business or property is the profit therefrom for the year.

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

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

The decision of the Supreme Court of Canada in *Dominion Telegraph Securities Limited v. M.N.R.*⁸ held that three distinct accounts: (1) a reserve, (2) a contingent account and (3) a sinking fund, are described in section 12(1)(e). In order for it to be an account within the contemplation of the section, the allocation of an amount to it from another account must have the effect of reducing income. This case is not concerned with a sinking fund as I understand that term.

The adjective "contingent" means "liable to happen or not; of uncertain occurrence or incidence".⁹ The term "contingent account" taken literally would appear to be nonsense. An account, once set up is itself not contingent; it has, so to speak, happened and is not uncertain. It exists. The term must be taken to mean "account for a contingency". In other words, it is not the account that must be found to be contingent but rather the thing in respect of which it was set up: in this case the liability to pay or give credit for the refunds and rebates. I have been unable to find Canadian authority defining the term "contingent liability"; however, in *Winter v. I.R.C.*¹⁰ the House of Lords did so in the context of the *Finance Act, 1940*.¹¹

The facts of that case were complicated by the intervention of a company controlled by the deceased. Accordingly, the law Lords were looking through the corporate veil to arrive at

⁸ [1947] S.C.R. 45.

⁹ The Oxford English Dictionary.

¹⁰ [1963] A.C. 235.

¹¹ 3 & 4 Geo VI, c. 29.

Les dispositions pertinentes de la Loi sont les suivantes:

4. Sous réserve des autres dispositions de la présente Partie, le revenu provenant, pour une année d'imposition, d'une entreprise ou de biens est le bénéfice en découlant pour l'année.

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

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

Dans l'arrêt *Dominion Telegraph Securities Limited c. Le ministre du Revenu national*⁸, la Cour suprême du Canada décida que l'article 12(1)e prévoit trois comptes distincts: (1) une réserve, (2) un compte de prévoyance et (3) une caisse d'amortissement. Afin de correspondre à un des comptes prévus à cet article, il faut que tout montant affecté à ce compte à partir d'un autre compte entraîne une réduction du revenu. Cette affaire n'implique aucune caisse d'amortissement au sens que j'attribue à ce terme.

Le qualificatif «de prévoyance» (en anglais *contingent*) signifie «qui peut se produire ou non, éventuel ou fortuit»⁹. L'expression «compte de prévoyance» prise littéralement semble absurde. Un compte, une fois établi, n'est plus contingent; il est là et n'est pas incertain, si l'on peut s'exprimer ainsi. Il existe. Cette expression doit être prise dans l'acception de «compte établi en prévoyance». En d'autres termes, il faut considérer que la contingence en question ne s'applique pas au compte lui-même, mais plutôt à la chose pour laquelle il a été établi: en l'espèce l'obligation de payer ou de créditer des remboursements ou remises. Je n'ai pas trouvé d'arrêts canadiens définissant l'expression «obligation contingente»; la Chambre des lords a cependant examiné cette expression dans l'affaire *Winter c. I.R.C.*¹⁰, dans le contexte de la *Finance Act, 1940*.¹¹

Les faits dans cette affaire étaient compliqués par l'intervention d'une compagnie contrôlée par le défunt. En conséquence, aux fins des droits de succession les lords juristes scrutèrent

⁸ [1947] R.C.S. 45.

⁹ Voir *The Oxford English Dictionary*.

¹⁰ [1963] A.C. 235.

¹¹ 3 & 4 George VI, c. 29.

the value of shares for estate duty purposes by ascertaining the true worth of the company. Certain company assets, in respect of which capital cost allowance had been claimed, had a fair market value on the death of the deceased well in excess of their written-down value on the company's books. If sold for anything more than the written-down value, a recapture of the capital cost allowance would necessarily have given rise to an adverse change in the company's income tax situation. The legislation imposing the estate duty expressly required that "contingent liabilities" be taken into account in determining the dutiable value of the estate. The executors contended successfully that the notional tax on the recapture of depreciation was a contingent liability at the moment of death. Their Lordships held that the term "conditional obligation" which is well defined in Scots law has the same meaning as the term "contingent liability". A number of their Lordships discussed the definition in their speeches, Lord Reid most extensively. At page 248 *et seq.* he said, in part:

It would seem that the phrase "contingent liability" may have no settled meaning in English law . . . But the Finance Acts are United Kingdom Acts, and there is at least a strong presumption that they mean the same in Scotland as in England. A case precisely similar to this case could have come from Scotland and your Lordships would then have considered the meaning of this phrase in Scots law. So I need make no apology for reminding your Lordships of its meaning there. Perhaps the clearest statement of the Law of Scotland is in Erskine's Institute, 3rd ed., vol. 2, Book III, Title 1, section 6, p. 586, when he says: "Obligations are either pure, or to a certain day, or conditional . . . A conditional obligation, or an obligation granted under a condition, the existence of which is uncertain, has no obligatory force till the condition be purified; because it is in that event only that the party declares his intention to be bound, and consequently no proper debt arises against him till it actually exists; so that the condition of an uncertain event suspends not only the execution of the obligation but the obligation itself . . . Such obligation is therefore said in the Roman law to create only the hope of a debt. Yet the grantor is so far obliged, that he hath no right to revoke or withdraw that hope from the creditor which he had once given him".

So far as I am aware that statement has never been questioned during the two centuries since it was written, and later authorities make it clear that conditional obligation and

l'organisation de la compagnie pour parvenir à la valeur réelle des actions, en déterminant la valeur réelle de la compagnie. Certains biens de la compagnie, dont on avait demandé l'amortissement, avaient, au moment du décès du *de cujus*, une juste valeur marchande bien supérieure à la valeur inscrite aux registres de la compagnie. S'ils avaient été vendus plus chers que la valeur inscrite, la récupération de l'amortissement aurait nécessairement entraîné un changement défavorable dans la situation fiscale de la compagnie. La législation en matière de droit de succession exigeait expressément que l'on tienne compte des «obligations éventuelles» pour déterminer la valeur imposable de la succession. Les exécuteurs soutinrent avec succès que l'impôt pouvant théoriquement être imposé sur la récupération de la dépréciation était une obligation éventuelle au moment du décès. Leurs Seigneuries déclarent que l'expression «obligation conditionnelle», bien définie en droit écossais, a le même sens que l'expression «obligation éventuelle». Plusieurs lords discutèrent la définition de ces expressions dans leurs déclarations; lors Reid s'y pencha longuement. Aux pages 248 et suivant, il déclara ceci:

[TRADUCTION] Il semblerait que l'expression «obligation éventuelle» n'ait pas de sens défini en droit anglais . . . mais les Finance Acts sont des lois du Royaume-Uni et il existe au moins une forte présomption de signification équivalente en Écosse et en Angleterre. Une affaire exactement semblable à l'affaire présente aurait pu nous venir d'Écosse et vos Seigneuries auraient alors examiné le sens de cette expression en droit écossais. Je demande à leurs Seigneuries de m'excuser si je leur rappelle son sens en ce cas. La définition sans doute la plus claire du droit écossais se trouve dans Erskine's Institute, 3^e éd., vol. 2, livre III, titre 1, article 6, page 586, où il déclare: «les obligations peuvent être absolues, naître à une certaine date ou être conditionnelles . . . Une obligation conditionnelle ou une obligation acceptée sous condition, dont l'existence est incertaine, n'a pas force obligatoire tant que la condition n'est pas réalisée; puisque la partie déclare n'avoir l'intention d'être liée par cette obligation qu'au cas où cet événement surviendrait, elle n'est redevable de rien tant que cette condition n'existe pas effectivement; ainsi la condition, c'est-à-dire, l'événement incertain, suspend non seulement l'exécution de l'obligation, mais l'obligation elle-même . . . On dit d'une telle obligation, en droit romain, qu'elle crée seulement une espérance de dette. Le débiteur est cependant lié dans la mesure ou il n'a pas le droit de révoquer ou de retirer au créancier cette espérance après la lui avoir donnée».

Autant que je sache, cette déclaration n'a jamais été mise en question depuis qu'elle a été écrite il y a deux siècles, et la jurisprudence postérieure à cette déclaration démontre

contingent liability have no different significance. I would, therefore, find it impossible to hold that in Scots law a contingent liability is merely a species of existing liability. It is a liability which, by reason of something done by the person bound, will necessarily arise or come into being if one or more of certain events occur or do not occur. If English law is different—as to which I express no opinion—the difference is probably more in terminology than in substance.

Then, after dealing with the other classes of liability the statute required the Inland Revenue Commissioners to take into account, he said:

The third class is “contingent liabilities” which must mean sums, payment of which depends on a contingency, that is, sums which will only become payable if certain things happen, and which otherwise will never become payable. There calculation is impossible, so the commissioners are to make such estimation as appears to be reasonable.

The last class appears to me to cover exactly the conditional obligation dealt with by Erskine in the passage I have quoted. I agree with the respondents’ argument to this extent, that this class can only include liabilities which in law must arise if one or more things happen, and cannot be extended to include everything that a prudent business man would think it proper to provide against.

I see no reason not to accept the same meaning in Canadian law.

Certain as it was that the plaintiff would, in due course, be obliged to give rebates on royalties or on returns of books, the fact is the plaintiff’s liability to do so, under the terms of the agreements which were, in practice, observed, did not arise until the plaintiff was presented with a demand for the credit. The plaintiff’s obligation to the distributors in respect of credits for returns was a contingent liability. So was its obligation to rebate royalties to Simon & Schuster. An account set up to provide for those contingent liabilities whether by way of a provision for returns and allowances on its balance sheet or a deduction from earnings in the calculation of its taxable income was a contingent account within the meaning of section 12(1)(e). No deduction in respect of that account, even to the extent that generally accepted accounting principles required it to be set up, is permitted in the calculation of the plaintiff’s taxable income.

clairement qu’obligation conditionnelle et obligation éventuelle ont le même sens. Il est donc impossible de décider qu’en droit écossais, une obligation éventuelle constitue simplement un genre particulier d’obligation existante. Il s’agit d’une obligation qui, en raison d’un acte du débiteur, naîtra nécessairement si un ou plusieurs événements se produisent ou ne se produisent pas. Si le droit anglais est différent—et je n’exprimerai aucune opinion à cet égard—la différence tient probablement plus à la terminologie qu’au fond même.

Puis, après avoir traité d’autres catégories d’obligations dont les Inland Revenue Commissioners devaient tenir compte en vertu de la Loi, il déclara:

[TRADUCTION] La troisième catégorie correspond aux «obligations éventuelles», c’est-à-dire certaines sommes, dont le paiement dépend d’un événement incertain, savoir, des sommes qui ne deviendront exigibles que si certaines choses arrivent et ne le seront jamais dans le cas contraire. On ne peut donc les déterminer avec certitude et les commissaires doivent faire une estimation qui leur semble raisonnable.

La dernière catégorie me semble couvrir exactement l’obligation conditionnelle dont traitait Erskine dans l’extrait cité. Je souscris à la théorie des intimés lorsqu’ils affirment que cette catégorie ne peut inclure que des obligations qui, en droit, dépendent de la réalisation d’une ou plusieurs choses, et qu’elle ne peut s’appliquer à toutes les choses contre lesquelles un homme d’affaires prudent estimerait approprié de se prémunir.

Je ne vois aucune raison de ne pas accepter le même sens en droit canadien.

Bien qu’il fût certain que la demanderesse serait tenue, en temps voulu, de rembourser certaines sommes sur les redevances ou sur les renvois de livres, l’obligation de la demanderesse à cet égard, aux termes des ententes qui en pratique furent respectées, ne prenait pas naissance tant que cette dernière ne recevait pas une demande de paiement. L’obligation de la demanderesse à l’égard des distributeurs, en ce qui concerne le remboursement au titre des renvois était donc une obligation éventuelle. Il en était de même pour son obligation de rembourser les redevances à Simon & Schuster. Tout compte établi afin de pourvoir à ces obligations éventuelles que ce soit sous forme d’une réserve constituée pour les renvois et les redevances dans son bilan ou d’une déduction des gains lors du calcul du revenu imposable constituait un compte de prévoyance au sens de l’article 12(1)(e). Même si les principes comptables généralement acceptés exigent qu’un tel compte soit établi, on ne peut autoriser aucune déduction à

This case is to be distinguished from *Sun Insurance Office v. Clark*¹² where it was expressly found that no statutory prohibitions against deductions applied¹³ and the only issue was that the deduction had, of necessity, to be estimated. It is also to be distinguished from the *Atlantic Engine Rebuilders* and the *Time Motors* cases where, in each case, the uncertainty did not pertain to the coming into existence of the liability (it came into existence when the deposit was accepted or the credit note issued, as the case may be) but rather pertained to whether the creditors would do what was necessary to enforce the existing liability.

In this instance, it is neither the fact that an estimate had necessarily to be made nor that it might or might not have been called upon to meet the liability that defeats the plaintiff. Rather, it is the fact that the liability, as at the pertinent date, was contingent and the account set up to provide for it, whatever the mechanics, was a contingent account.

The two Curtis agreements were terminated in September, 1970. When they were advised of the plaintiff's intention to terminate, sometime in 1970, the Curtis companies both suspended payment as required by the agreements until all returns had been processed and credits ascertained. The Curtis companies then paid the plaintiff the balances owing. This evidence was adduced in support of the plaintiff's contention that a portion at least of the provision for returns and allowances was properly deductible as a reserve permitted by section 11(1)(e)(i) of the Act.

11. (1) ... the following amounts may be deducted in computing the income of a taxpayer for a taxation year:

(e) a reasonable amount as a reserve for

¹² [1912] A.C. 443.

¹³ Per Viscount Haldane at p. 454.

l'égard de ce compte dans le calcul du revenu imposable de la demanderesse.

Il convient d'établir une distinction entre l'affaire présente et l'arrêt *Sun Insurance Office c. Clark*¹² où il fut expressément déclaré qu'aucune interdiction légale ne s'appliquait aux déductions effectuées¹³ et que le seul problème en l'espèce était l'estimation de la déduction. Il faut aussi établir une distinction avec les arrêts *Atlantic Engine Rebuilders* et *Time Motors*. Dans l'un et l'autre cas, l'incertitude ne portait pas sur l'existence future de l'obligation (cette obligation naissait lors de l'acceptation du dépôt ou lors de l'émission du billet à ordre, selon le cas), mais portait plutôt sur la question de savoir si les créanciers feraient le nécessaire pour assurer l'exécution de l'obligation existante.

En l'espèce, si la théorie de la demanderesse est irrecevable, ce n'est pas parce qu'il fallait nécessairement établir une estimation ni parce qu'elle aurait pu être ou ne pas être appelée à s'acquitter de l'obligation. Cette conclusion résulte du fait que l'obligation, à la date pertinente, était une obligation éventuelle et que le compte établi pour y pourvoir, quelles qu'en soient les modalités, était un compte de prévoyance.

Les deux ententes Curtis furent résiliées en septembre 1970. Lorsqu'elles furent informées de l'intention de la demanderesse d'y mettre fin, en 1970, les deux compagnies Curtis suspendirent leurs paiements comme les ententes le stipulent, jusqu'à ce que tous les renvois aient été enregistrés et les crédits déterminés. Les compagnies Curtis payèrent alors à la demanderesse les soldes dus. Cette preuve fut soumise à l'appui de la prétention de la demanderesse selon laquelle au moins une partie de la réserve établie pour les renvois et les redevances était à juste titre, déductible à titre de réserve autorisée par l'article 11(1)(e)(i) de la Loi.

11. (1) ... les montants suivants peuvent être déduits dans le calcul du revenu d'un contribuable pour une année d'imposition:

e) un montant raisonnable à titre de réserve pour

¹² [1912] A.C. 443.

¹³ Le vicomte Haldane à la page 454.

(i) doubtful debts that have been included in computing the income of the taxpayer for that year,

The plaintiff had not experienced any problems in collecting from either Curtis company prior to intimating its intention to cancel. That occurred subsequent to the year in question. The plaintiff had not, in its financial statements for that year, set up a reserve for that purpose.

This deduction was sought in an appeal to the Income Tax Appeal Board in respect of its 1949 income tax assessment by a taxpayer with which the present plaintiff may have had some connection. In that case,¹⁴ the learned member of the Board, R.S.W. Fordham, Q.C., said, with reference to the term "doubtful debts", that:

Those two words imply a definite financial indebtedness that, for some identifiable reason, probably — but not, it should be noted, certainly — will not be satisfied by the debtor.

I agree with that interpretation. For a debt to be doubtful within the contemplation of section 11(1)(e)(i), its collectability must be attended by a doubt based on a real consideration, not on mere speculation, that leads to the conclusion that it will not likely be collected. A doubtful debt and a slow debt are not the same thing. There is nothing in evidence to support the proposition that the debt due from either Curtis company was doubtful as at December 31, 1969.

Finally, the defendant took objection, on the basis of the pleadings, to the Court dealing with any deduction except the \$128,040 claimed by the plaintiff in its return and the reserve for doubtful debts. It was noted that the deduction of the provision for returns and allowances had not been claimed in the return and it was argued that it was not pleaded in the statement of claim.

The statement of claim is by no means crystalline in its definition of the issues; however, the time for rectification of that deficiency is past when the trial begins. It is reasonably open

¹⁴ *Harlequin Books Ltd. v. M.N.R.* 54 DTC 453.

(i) les créances douteuses qui ont été incluses dans le calcul du revenu du contribuable pour cette année ou une année antérieure,

La demanderesse n'a eu aucune difficulté à recouvrer les sommes dues par les deux compagnies Curtis avant de leur avoir communiqué son intention d'annuler les ententes, ce qui arriva l'année suivante. La demanderesse n'avait pas établi de réserve à cet égard dans les états financiers de cette année-là.

Un contribuable avec qui la présente demanderesse pourrait avoir certains rapports avait demandé cette déduction lors d'un appel interjeté auprès de la Commission d'appel de l'impôt à l'égard de ses cotisations à l'impôt sur le revenu de 1949. Dans cette affaire,¹⁴ le savant membre de la Commission, R.S.W. Fordham, c.r., affirmait, à l'égard de l'expression «créances douteuses» que:

[TRADUCTION] Ces deux mots impliquent qu'il existe une dette financière certaine que, pour une raison explicable, le débiteur n'acquittera probablement pas—mais il faut remarquer que nous n'utilisons pas les termes «certainement pas».

Je souscris à cette interprétation. Pour qu'une créance soit douteuse au sens envisagé à l'article 11(1)(e)(i), il faut qu'il y ait un doute quant à son recouvrement, fondé sur des considérations réelles, et non sur une simple spéculation, amenant à conclure que ledit recouvrement est peu probable. Une créance douteuse diffère d'une créance dont le recouvrement tarde. Rien dans la preuve n'étaye la proposition selon laquelle la dette payable par les deux compagnies Curtis était douteuse au 31 décembre 1969.

Enfin la défenderesse s'opposa, sur la base des plaidoiries, à ce que la Cour traite des déductions, excepté la déduction de \$128,040 réclamée par la demanderesse dans sa déclaration de revenu et la réserve pour créances douteuses. On fit remarquer que la déclaration du revenu ne réclamait aucune déduction au titre de la réserve pour les renvois et les redevances et que l'exposé de la demanderesse n'en faisait pas mention.

La déclaration soumise à la Cour n'est aucunement cristalline dans sa définition des questions en litige. Cependant, on ne peut remédier à cette insuffisance après le début de l'instruction.

¹⁴ *Harlequin Books Limited c. M.R.N.* 54 DTC 453.

to construction, by virtue of various cross-references, as raising the deductibility of the provision for returns and allowances other than as a reserve for doubtful debts.

Understandably, in the circumstances, the statement of defence did not raise the question of whether the deduction could be sought at all in this action in view of its not having been claimed in the return and, hence, not having been the subject of the assessment from which this appeal is taken. Neither, however, did the statement of defence raise the same objection concerning the reserve for doubtful debts which was sought for the first time in the statement of claim. The provision for returns and allowances, unlike the reserve for doubtful debts, at least appeared in the financial statements that accompanied the tax return even though it was washed out in the accompanying reconciliation of earnings per financial statements with taxable income.

While, in the result, a disposition of this objection is not necessary, it does seem to me that, the appeal being an appeal from an assessment, it is a moot question whether the Court is entitled to consider, on appeal, a deduction that was not even the subject matter of the assessment. I should not, however, be prepared to express a view on such a question without the benefit of comprehensive argument directed to the point. I was not the beneficiary of such argument in this instance.

The appeal is dismissed with costs.

Vu l'interprétation que de multiples indications permettent raisonnablement de donner, elle semble porter sur la déductibilité de la réserve pour renvois et redevances à un autre titre que
a réserve pour créances douteuses.

Dans ces circonstances, la défense n'a évidemment pas soulevé la question de savoir si la déduction pouvait être réclamée lors de cette action puisqu'elle n'avait pas été réclamée dans
b la déclaration de revenu et qu'elle n'était donc pas visée par la cotisation dont il est interjeté appel par les présentes. Cependant la défense n'a pas soulevé ladite objection à l'égard de la
c réserve pour créances douteuses réclamée pour la première fois dans la déclaration. La réserve pour les renvois et redevances, à la différence de la réserve pour créances douteuses, apparaissait au moins dans les états financiers accompagnant la déclaration de revenu. Toutefois elle
d est éliminée une fois qu'on établit le revenu imposable par rapport aux gains inscrits aux états financiers.

Il n'est donc pas nécessaire de se prononcer
e sur cette objection. Il me semble toutefois que, puisqu'il s'agit d'un appel d'une cotisation, on peut discuter la question de savoir si la Cour a le droit d'examiner en appel une déduction qui n'a même pas fait l'objet de la cotisation. Je me
f dois cependant de ne pas exprimer d'opinion sur une telle question sans avoir entendu de plaidoiries exhaustives sur ce point; or aucune n'a été présentée à cet égard dans la présente affaire.

g L'appel est rejeté avec dépens.