

A-734-88

A-734-88

Her Majesty the Queen (*Appellant*)

v.

Stanley John McKimmon (*Respondent*)INDEXED AS: *McKIMMON v. M.N.R. (C.A.)*

Court of Appeal, Pratte, Urie and Hugessen J.J.A.—Vancouver, December 4; Ottawa, December 21, 1989.

Income tax — Income calculation — Deductions — Pursuant to decree nisi of divorce taxpayer paying \$115,000 in consecutive annual instalments of \$25,000 (last payment being \$15,000) to former wife together with interest on unpaid balance — Prior to divorce, taxpayer paying \$600 per month interim alimony — Income Tax Act, s. 60(b) allowing deduction of allowance payable on periodic basis for maintenance pursuant to court order or written agreement — Necessary to look at all circumstances — Considerations including: length of periods between payments; amount of payments in relation to income and living standards of payer and recipient; whether payments bearing interest prior to due date; whether prepayment or acceleration provisions; whether payments allowing significant capital accumulation; whether payable for indefinite period or fixed term; assignability; whether releasing payer from future obligations to pay maintenance — Applying foregoing criteria payments not allowance for maintenance, but instalments of lump sum settlement.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, ss. 56(1)(b), 60(b).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Minister of National Revenue v. Trottier, Dorila, [1967] 2 Ex.C.R. 268; [1967] C.T.C. 28; 67 DTC 5029; *Larivière v. Canada*, [1989] 2 F.C. 104; [1989] 1 C.T.C. 297 (C.A.); *Minister of National Revenue v. Armstrong*, [1956] S.C.R. 446; [1956] C.T.C. 93; (1956), 56 DTC 1044; *Trottier v. Minister of National Revenue*, [1968] S.C.R. 728; [1968] C.T.C. 324; (1968), 68 DTC 5216.

REVERSED:

McKimmon v. M.N.R., [1988] 2 C.T.C. 71; (1988), 88 DTC 6296; 15 R.F.L. (3d) 113.

Sa Majesté la Reine (*appelante*)

c.

Stanley John McKimmon (*intimé*)RÉPERTORIÉ: *McKIMMON c. M.R.N. (C.A.)*

Cour d'appel, juges Pratte, Urie et Hugessen, J.C.A.—Vancouver, 4 décembre; Ottawa, 21 décembre 1989.

Impôt sur le revenu — Calcul du revenu — Déductions — Conformément à un jugement conditionnel de divorce, le contribuable a payé à son ex-épouse 115 000 \$ par versements annuels consécutifs de 25 000 \$ (le dernier versement étant de 15 000 \$) ainsi qu'un intérêt sur le solde impayé — Avant le divorce, le contribuable payait une pension alimentaire provisoire de 600 \$ par mois — L'art. 60b) de la Loi de l'impôt sur le revenu permet de déduire toute allocation d'entretien payable périodiquement en vertu d'une ordonnance judiciaire ou d'un accord écrit — Il faut examiner toutes les circonstances — Parmi les éléments à considérer, il y a l'intervalle entre les paiements, le montant des paiements par rapport au revenu et au niveau de vie du débiteur et du bénéficiaire; la question de savoir si les paiements portent intérêt avant leur date d'échéance; les dispositions en matière de paiements anticipés et d'exigibilité immédiate; la question de savoir si les paiements permettent d'accumuler un capital important; la question de savoir si les paiements sont dus pendant une période indéfinie ou une durée fixe; la cessibilité; la question de savoir si les paiements libèrent le débiteur de toute obligation future de verser une pension alimentaire — Compte tenu des critères susmentionnés, les paiements en question ne constituent pas une allocation d'entretien mais des versements faits dans le cadre d'un règlement global.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, chap. 63, art. 56(1)(b), 60b).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Minister of National Revenue v. Trottier, Dorila, [1967] 2 R.C.É. 268; [1967] C.T.C. 28; 67 DTC 5029; *Larivière c. Canada*, [1989] 2 C.F. 104; [1989] 1 C.T.C. 297 (C.A.); *Minister of National Revenue v. Armstrong*, [1956] R.C.S. 446; [1956] C.T.C. 93; (1956), 56 DTC 1044; *Trottier v. Minister of National Revenue*, [1968] R.C.S. 728; [1968] C.T.C. 324; (1968), 68 DTC 5216.

DÉCISION INFIRMÉE:

McKimmon c. M.R.N., [1988] 2 C.T.C. 71; (1988), 88 DTC 6296; 15 R.F.L. (3d) 113.

REFERRED TO:

Minister of National Revenue v. Hansen, William Albert, [1968] 1 Ex.C.R. 380; [1967] C.T.C. 440; 67 DTC 5293; *Gagnon v. The Queen*, [1986] 1 S.C.R. 264; (1986), 25 D.L.R. (4th) 481; [1986] 1 C.T.C. 410; 86 DTC 6179; 65 N.R. 321; 1 R.F.L. (3d) 113; *The Queen v. Dorion (L)*, [1981] CTC 136; (1980), 81 DTC 5111 (F.C.T.D.).

COUNSEL:

Max J. Weder for appellant.
Gerald S. Levey for respondent.

SOLICITORS:

Deputy Attorney General of Canada for appellant.
Glasner & Schwartz, Vancouver, for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

HUGESSEN J.A.: This is an appeal from a decision of Collier J. [[1988] 2 C.T.C. 71; (1988), 88 DTC 6296; 15 R.F.L. (3d) 113], of the Trial Division, allowing the taxpayer's appeal from a decision of Sarchuk J., [[1986] 2 C.T.C. 2359; (1986), 86 DTC 1752; 5 R.F.L. (3d) 113] of the Tax Court of Canada, which had confirmed the Minister's assessment.

The sole issue for determination is the deductibility, for tax purposes, of certain payments made by the taxpayer to his former wife in the years 1982 and 1983. Those payments were made pursuant to the provisions of a *decree nisi* of divorce pronounced by a local judge of the Supreme Court of British Columbia February 5, 1982. The relevant passages of the decree, given on consent, read as follows:

AND THIS COURT FURTHER ORDERS, by consent, that the maintenance Respondent pay to the Petitioner the lump sum/ of ONE HUNDRED THIRTY THOUSAND (\$130,000.00) DOLLARS and periodic maintenance in the sum of ONE HUNDRED FIFTEEN THOUSAND (\$115,000.00) DOLLARS in satisfaction of all financial relief under the Divorce Act and Family Relations Act, payable in the manner following, that is to say:

(a) Transfer to her of all that certain parcel or tract of land and premises situate at 33118 Whidden Avenue, Mission, British Columbia, more particularly known and described as:

Lot 53, S.W.¼, Section 28,
Township 17, Plan 28357, New
Westminster District

DÉCISIONS CITÉES:

Minister of National Revenue v. Hansen, William Albert, [1968] 1 R.C.É. 380; [1967] C.T.C. 440; 67 DTC 5293; *Gagnon c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 264; (1986), 25 D.L.R. (4th) 481; [1986] 1 C.T.C. 410; 86 DTC 6179; 65 N.R. 321; 1 R.F.L. (3d) 113; *La Reine c. Dorion (L)*, [1981] CTC 136; (1980), 81 DTC 5111 (C.F. 1^{re} inst.).

AVOCATS:

Max J. Weder pour l'appelante.
Gerald S. Levey pour l'intimé.

PROCUREURS:

Le sous-procureur général du Canada pour l'appelante.
Glasner & Schwartz, Vancouver, pour l'intimé.

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

LE JUGE HUGESSEN, J.C.A.: Il s'agit d'un appel d'une décision du juge Collier [[1988] 2 C.T.C. 71; (1988), 88 DTC 6296; 15 R.F.L. (3d) 113] de la Section de première instance, ayant accueilli l'appel du contribuable d'une décision du juge Sarchuk [[1986] 2 C.T.C. 2359; (1986), 86 DTC 1752; 5 R.F.L. (3d) 113] de la Cour canadienne de l'impôt, qui avait confirmé la cotisation du ministre.

La seule question à trancher est la déductibilité, pour fins d'impôt, de certains paiements faits par le contribuable à son ex-épouse en 1982 et 1983, conformément aux dispositions d'un jugement conditionnel de divorce prononcé par un juge local de la Cour suprême de la Colombie-Britannique le 5 février 1982. Voici les extraits pertinents de ce jugement rendu par consentement:

[TRADUCTION] ET LA PRÉSENTE COUR ORDONNE, avec le consentement des parties, que l'intimé paie à la requérante la pension alimentaire forfaitaire de CENT TRENTE MILLE DOLLARS (130 000 \$) et des paiements périodiques de pension de CENT QUINZE MILLE DOLLARS (115 000 \$) en satisfaction de tous les redressements financiers prévus par la Loi sur le divorce et la Family Relations Act, payables de la façon suivante:

a) la cession du bien-fonds situé au 33118 Whidden Avenue, Mission (Colombie-Britannique), connu et désigné comme étant:

le lot 53, ¼ S.O., section 28, canton 17,
plan 28357, district de New Westminster

free and clear of all encumbrances, subject to existing tenancies, at a deemed value for the purposes of this Action of ONE HUNDRED THIRTY THOUSAND (\$130,000.00) DOLLARS; such transfer to be completed by the 1st day of April, 1982 with an adjustment date being the date of transfer;

(b) Payment of the sum of ONE HUNDRED FIFTEEN THOUSAND (\$115,000.00) DOLLARS in consecutive annual installments as follows:

\$25,000.00 on the first day of April, 1982
 \$25,000.00 on the first day of January, 1983
 \$25,000.00 on the first day of January, 1984
 \$25,000.00 on the first day of January, 1985
 \$15,000.00 on the first day of January, 1986

together with and in addition to interest at the rate of TEN (10%) PERCENTUM per annum, on the balance of the said ONE HUNDRED FIFTEEN THOUSAND (\$115,000.00) DOLLARS from time to time owing, such interest to commence accruing from and inclusive of the 1st day of April, 1982, and be computed half-yearly, not in advance, and become due and payable annually with the annual installments of principal as they become due and payable.

AND THIS COURT FURTHER ORDERS, by consent, that the Respondent cause Kapps Enterprises Ltd. to execute and deliver to the Petitioner a collateral mortgage of all its equity as Purchaser in and to all that certain parcel or tract of land and premises situate at 34054 Parr avenue, Mission, British Columbia, more particularly known and described as:

Lot 1, S.E. ¼, Section 27,
 Township 17, Plan 34254,
 New Westminster District

free and clear of all financial encumbrances (save and except the title interest of the unpaid Vendor) by the 1st day of April, 1982, such mortgage to be deemed collateral security for the payment of the said sum of ONE HUNDRED FIFTEEN THOUSAND (\$115,000.00) DOLLARS and interest to the Petitioner as hereinbefore provided.

AND THIS COURT FURTHER ORDERS, by consent, that the Respondent shall have the privilege of prepaying the balance or any portion thereof owing under the aforesaid terms of payment, and collateral mortgage, without notice or bonus, subject nevertheless to the proviso that in the event of default of payment by the Respondent of the principal or interest herein or any portion thereof, at the times and in the amounts provided, then and in every such case the principal sum and every portion thereof at the option of the Mortgagee shall forthwith become due and payable without notice; and further subject to the proviso that there shall be no acceleration of payment in the event of sale. (Appeal Book, at pages 78 and 79).

The payments in issue were said to have been made pursuant to paragraph (b) above.

Prior to the pronouncement of the decree of divorce, the parties had lived separate and apart for approximately four years, during which time the taxpayer had paid to his wife the sum of \$600 per month as interim alimony.

libre et quitte de toute charge sous réserve des tenances actuelles, à la valeur présumée, pour les fins de la présente action, de CENT TRENTE MILLE DOLLARS (130 000 \$); cette cession doit être exécutée le 1^{er} avril 1982; la date de répartition des charges est celle de la cession;

b) le paiement de la somme de CENT QUINZE MILLE DOLLARS (115 000 \$) en versements annuels consécutifs, de la façon suivante:

25 000 \$ le premier avril 1982
 25 000 \$ le premier janvier 1983
 25 000 \$ le premier janvier 1984
 25 000 \$ le premier janvier 1985
 15 000 \$ le premier janvier 1986

ainsi qu'un intérêt annuel de DIX POUR CENT (10 %) sur le solde des CENT QUINZE MILLE DOLLARS (115 000 \$); cet intérêt commence à courir à compter du 1^{er} avril 1982 et est calculé tous les six mois, non d'avance et est exigible tous les ans en même temps que les versements annuels du principal.

ET LA PRÉSENTE COUR ORDONNE, avec le consentement des parties, que l'intimé prenne des mesures pour que la compagnie Kapps Enterprises Ltd. accorde à la requérante une hypothèque sur tout son avoir en tant qu'acheteur du bien-fonds situé au 34054 Parr Avenue, Mission (Colombie-Britannique), connu et désigné comme étant:

le lot 1, ¼ S.E., section 27, canton 17,
 plan 34254, district de New Westminster

libre et quitte de toute charge financière (sauf pour ce qui est du solde du prix de vente) le 1^{er} avril 1982; l'hypothèque est présumée être une garantie accessoire du paiement à la requérante de la somme de CENT QUINZE MILLE DOLLARS (115 000 \$) et des intérêts, tel qu'il a déjà été stipulé.

ET LA PRÉSENTE COUR ORDONNE, avec le consentement des parties, que l'intimé ait le privilège de payer d'avance tout ou partie du solde dû en vertu des modalités du paiement, et de l'hypothèque accessoire, sans préavis ni prime, sous réserve néanmoins qu'en cas de défaut de paiement par l'intimé de tout ou partie du principal ou de l'intérêt, au moment et aux montants prévus, le principal et toute partie de celui-ci au gré du créancier hypothécaire deviendront alors exigibles immédiatement sans préavis; sous réserve également qu'il n'y aura pas d'exigibilité anticipée des paiements en cas de vente. (Dossier d'appel, aux pages 78 et 79).

Les paiements en question sont censés avoir été fait en vertu du paragraphe b) susmentionné.

Avant le prononcé du jugement de divorce, les parties vivaient séparées depuis environ quatre ans, période au cours de laquelle le contribuable a versé à son épouse la somme de 600 \$ par mois à titre de pension alimentaire provisoire.

The relevant statutory provision is paragraph 60(b) of the *Income Tax Act* [S.C. 1970-71-72, c. 63]. This allows a taxpayer to deduct from income:

60. ...

(b) an amount paid by the taxpayer in the year, pursuant to a decree, order or judgment of a competent tribunal or pursuant to a written agreement, as alimony or other allowance payable on a periodic basis for the maintenance of the recipient thereof, children of the marriage, or both the recipient and children of the marriage, if he was living apart from, and was separated pursuant to a divorce, judicial separation or written separation agreement from, his spouse or former spouse to whom he was required make the payment at the time the payment was made and throughout the remainder of the year;

The correlative provision is paragraph 56(1)(b), which requires a taxpayer to include in income:

56. (1) ...

(b) any amount received by the taxpayer in the year, pursuant to a decree, order or judgment of a competent tribunal or pursuant to a written agreement, as alimony or other allowance payable on a periodic basis for the maintenance of the recipient thereof, children of the marriage, or both the recipient and children of the marriage, if the recipient was living apart from, and was separated pursuant to a divorce, judicial separation or written separation agreement from, the spouse or former spouse required to make the payment at the time the payment was received and throughout the remainder of the year;

It will be observed that the two texts deal with both alimony and other allowances payable on a periodic basis for maintenance. Although the French text is somewhat unclear on this point, it is now settled that the reference to alimony ("*pension alimentaire*") is limited to sums payable during the currency of the marriage.¹

Since the payments with which we are here concerned were made after the pronouncement of the divorce between the parties, the issue is to know whether they were paid as an "allowance payable on a periodic basis for the maintenance" of the taxpayer's former wife.

¹ See *Larivière v. Canada*, [1989] 2 F.C. 104; [1989] 1 C.T.C. 297 (C.A.), at p. 106 F.C.:

As the amount of \$10,000 at issue here was paid by the appellant to his ex-wife after their marriage was dissolved, that is not the payment of "*pension alimentaire*" in the limited sense in which that phrase is used in paragraph 60(b).

La disposition législative pertinente est l'alinéa 60b) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* [S.C. 1970-71-72, chap. 63] qui permet à un contribuable de déduire de son revenu:

a 60. ...

b) toute somme payée dans l'année par le contribuable, en vertu d'un arrêt, d'une ordonnance ou d'un jugement rendu par un tribunal compétent ou en vertu d'un accord écrit, à titre de pension alimentaire ou autre allocation payable périodiquement pour subvenir aux besoins du bénéficiaire, des enfants issus du mariage ou à la fois du bénéficiaire et des enfants issus du mariage, si le contribuable vivait séparé, en vertu d'un divorce, d'une séparation judiciaire ou d'un accord écrit de séparation, du conjoint ou de l'ex-conjoint à qui il était tenu de faire le paiement, le jour où le paiement a été effectué et durant le reste de l'année;

La disposition corrélatrice est l'alinéa 56(1)b), qui oblige un contribuable à inclure dans son revenu:

d 56. (1) ...

b) toute somme reçue dans l'année par le contribuable, en vertu d'un arrêt, d'une ordonnance ou d'un jugement rendu par un tribunal compétent ou en vertu d'un accord écrit, à titre de pension alimentaire ou autre allocation payable périodiquement pour subvenir aux besoins du bénéficiaire, des enfants issus du mariage ou à la fois du bénéficiaire et des enfants issus du mariage, si le bénéficiaire vivait séparé en vertu d'un divorce, d'une séparation judiciaire ou d'un accord écrit de séparation du conjoint ou de l'ex-conjoint tenu de faire le paiement, à la date où le paiement a été reçu et durant le reste de l'année.

Il faut remarquer que les deux textes portent tant sur la pension alimentaire que sur les autres allocations d'entretien payables périodiquement. Même si la version française est quelque peu ambiguë sur ce point, il est maintenant établi que le terme *alimony* («pension alimentaire») désigne uniquement les sommes payables au cours du mariage¹.

h Puisque les paiements en l'espèce ont été faits après le prononcé du divorce entre les parties, il s'agit de savoir s'ils l'ont été à titre «d'allocation payable périodiquement pour subvenir aux besoins» de l'ex-épouse du contribuable.

i

¹ Voir l'arrêt *Larivière c. Canada*, [1989] 2 C.F. 104; [1989] 1 C.T.C. 297 (C.A.), à la p. 106 C.F.:

Comme la somme de 10 000 \$ qui nous intéresse a été payée par l'appellant à son ancienne épouse après la dissolution de leur mariage, ce n'était pas là le paiement d'une pension alimentaire au sens restreint où cette expression est utilisée dans l'alinéa 60b).

The problem of distinguishing between periodic payments made as an allowance for maintenance, which are deductible for income tax purposes, and periodic payments made as instalments of a lump or capital sum, which are not so deductible, is one which has given rise to considerable discussion and jurisprudence. It is not dissimilar, and is indeed related to the problem, common in income tax law, of determining if sums of money expended or received are of an income or of a capital nature. As with that problem there can be very few hard and fast rules. On the contrary, the Court is required to look at all the circumstances surrounding the payment and to determine what, in the light of those circumstances, is its proper characterization. Because of the correlation between paragraphs 60(b) and 56(1)(b), a finding that a payment is deductible by the payer will normally result in its being taxable in the hands of the recipient. Conversely, a determination that a payment is not so deductible will result in the recipient having it free of tax.

The following are, as it seems to me, some of the considerations which may properly be taken into account in making such a determination. The list is not, of course, intended to be exhaustive.

1. The length of the periods at which the payments are made. Amounts which are paid weekly or monthly are fairly easily characterized as allowances for maintenance.² Where the payments are at longer intervals, the matter becomes less clear. While it is not impossible, it would appear to me to be difficult to envisage payments made at intervals of greater than one year as being allowances for maintenance.

2. The amount of the payments in relation to the income and living standards of both payer and recipient. Where a payment represents a very substantial portion of a taxpayer's income or even exceeds it, it is difficult to view it as being an allowance for maintenance. On the other hand, where the payment is no greater than might be expected to be required to maintain the recipient's

² See, for example, *Minister of National Revenue v. Hansen, William Albert*, [1968] 1 Ex.C.R. 380; [1967] C.T.C. 440; 67 DTC 5293.

La distinction entre les versements périodiques faits à titre d'allocation d'entretien, qui sont déductibles pour fins d'impôt sur le revenu, et les versements périodiques faits sous forme de paiement forfaitaire ou de capital, qui, eux, ne le sont pas, a fait l'objet de longues discussions et de nombreux arrêts de jurisprudence. Il y a une question similaire, reliée en fait à ce problème, qui se pose fréquemment en droit fiscal et qui consiste à déterminer si des sommes d'argent sont dépensées ou reçues à titre de revenu ou de capital. Ce genre de problème peut difficilement être résolu par des règles rigides. La Cour doit au contraire examiner toutes les circonstances entourant le paiement et déterminer, à la lumière de ces circonstances, la façon appropriée de qualifier ce paiement. Vu la corrélation qui existe entre les alinéas 60b) et 56(1)b), le fait de conclure qu'un paiement est déductible par un débiteur fera habituellement en sorte que le bénéficiaire sera imposable à l'égard dudit paiement. À l'inverse, conclure qu'un paiement n'est pas déductible fera en sorte que le bénéficiaire sera exempt d'impôt.

Voici certaines considérations dont on peut légitimement tenir compte, me semble-t-il, pour en arriver à une telle décision. Il ne s'agit évidemment pas d'une liste exhaustive.

1. L'intervalle auquel les paiements sont effectués. Les sommes qui sont versées une fois par semaine ou une fois par mois peuvent facilement être qualifiées d'allocations d'entretien.² Lorsque les paiements sont effectués à des intervalles plus longs, la question devient moins claire. Même si ce n'est pas impossible, il me paraîtrait difficile de considérer comme des allocations d'entretien des paiements faits à des intervalles plus longs qu'une année.

2. Le montant des paiements par rapport au revenu et au niveau de vie du débiteur et du bénéficiaire. Lorsqu'un paiement représente une partie très importante du revenu d'un contribuable ou même l'exécède, il est difficile de considérer un tel paiement comme une allocation d'entretien. Par ailleurs, lorsqu'un paiement ne dépasse pas ce qui serait censé être nécessaire au maintien du niveau

² Voir par exemple l'affaire *Minister of National Revenue v. Hansen, William Albert*, [1968] 1 R.C.É. 380; [1967] C.T.C. 440; 67 DTC 5293.

standard of living, it is more likely to qualify as such an allowance.

3. Whether the payments are to bear interest prior to their due date. It is more common to associate an obligation to pay interest with a lump sum payable by instalments than it is with a true allowance for maintenance.³

4. Whether the amounts envisaged can be paid by anticipation at the option of the payer or can be accelerated as a penalty at the option of the recipient in the event of default. Prepayment and acceleration provisions are commonly associated with obligations to pay capital sums and would not normally be associated with an allowance for maintenance.

5. Whether the payments allow a significant degree of capital accumulation by the recipient. Clearly not every capital payment is excluded from an allowance for maintenance: common experience indicates that such things as life insurance premiums and blended monthly mortgage payments,⁴ while they allow an accumulation of capital over time, are a normal expense of living which are paid from income and can properly form part of an allowance for maintenance. On the other hand, an allowance for maintenance should not allow the accumulation, over a short period, of a significant pool of capital.⁵

6. Whether the payments are stipulated to continue for an indefinite period or whether they are for a fixed term. An allowance for maintenance will more commonly provide for its continu-

³ See *Minister of National Revenue v. Trotter, Dorila*, [1967] 2 Ex.C.R. 268; [1967] C.T.C. 28; 67 DTC 5029, at p. 278 Ex.C.R.:

Further maintenance is payable for the support of the wife and as such is not assignable by her and neither do such payments, from their very nature, bear interest.

⁴ See, for example, *Gagnon v. The Queen*, [1986] 1 S.C.R. 264; (1986), 25 D.L.R. (4th) 481; [1986] 1 C.T.C. 410; 86 DTC 6179; 65 N.R. 321; 1 R.F.L. (3d) 113.

⁵ See *Larivière, supra*, at p. 108:

Having said this, the question for solution as I understand it is as to whether the decree under which the \$10,000 payment was made imposed an obligation to make periodic payments for the purpose of enabling the appellant's ex-wife to maintain herself during the period for which these payments were made, rather than enabling her to establish a capital sum.

de vie du bénéficiaire, il sera plus probablement admissible à titre d'allocation.

3. Les paiements portent-ils intérêt avant leur date d'échéance? On associe plus souvent l'obligation de payer des intérêts à une somme forfaitaire payable par versements qu'à une véritable allocation d'entretien.³

4. Les sommes en question peuvent-elles être payées par anticipation au gré du débiteur ou peuvent-elles être exigibles immédiatement à titre de pénalité au gré du bénéficiaire en cas de défaut de paiement? Les dispositions en matière de paiements anticipés et d'exigibilité immédiate sont d'habitude associés à l'obligation de payer des sommes à titre de capital et non à une allocation d'entretien.

5. Les paiements permettent-ils au bénéficiaire d'accumuler un capital important? Ce ne sont manifestement pas tous les paiements à titre de capital qui sont exclus d'une allocation d'entretien: l'expérience indique qu'à titre d'exemples des primes d'assurance-vie et des paiements hypothécaires mensuels réunis⁴, même s'ils permettent une accumulation de capital au cours des années, constituent des frais normaux de subsistance qui sont payés sur le revenu et peuvent faire partie d'une allocation d'entretien. D'autre part, une telle allocation ne devrait pas permettre l'accumulation, sur une brève période, d'un capital important.⁵

6. Les paiements sont-ils censés continuer pendant une période indéfinie ou être d'une durée fixe? Une allocation d'entretien fera habituellement en sorte que ces paiements seront effectués

³ Voir l'arrêt *Minister of National Revenue v. Trotter, Dorila*, [1967] 2 R.C.É. 268; [1967] C.T.C. 28; 67 DTC 5029, à la p. 278 R.C.É.:

[TRADUCTION] D'autres paiements d'entretien peuvent être versés pour subvenir aux besoins de l'épouse et, à ce titre, celle-ci ne peut pas les céder; de plus aucun de ces paiements, du fait de leur nature propre, ne porte intérêt.

⁴ Voir par exemple *Gagnon c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 264; (1986), 25 D.L.R. (4th) 481; [1986] 1 C.T.C. 410; 86 DTC 6179; 65 N.R. 321; 1 R.F.L. (3d) 113.

⁵ Voir l'arrêt *Larivière*, précité, à la p. 108:

Ceci dit, la question à résoudre, telle que je la comprends, est celle de savoir si le jugement en vertu duquel le paiement de 10 000 \$ a été fait a imposé l'obligation d'effectuer des paiements périodiques ayant pour objet de permettre à l'ancienne épouse de l'appelant de subvenir à ses besoins pendant le temps où ces paiements étaient effectués plutôt que de lui permettre de se constituer un capital.

ance either for an indefinite period or to some event (such as the coming of age of a child) which will cause a material change in the needs of the recipient. Sums payable over a fixed term, on the other hand, may be more readily seen as being of a capital nature.

7. Whether the agreed payments can be assigned and whether the obligation to pay survives the lifetime of either the payer or the recipient. An allowance for maintenance is normally personal to the recipient and is therefore unassignable and terminates at death. A lump or capital sum, on the other hand, will normally form part of the estate of the recipient, is assignable and will survive him.⁶

8. Whether the payments purport to release the payer from any future obligations to pay maintenance. Where there is such a release, it is easier to view the payments as being the commutation or purchase of the capital price of an allowance for maintenance.⁷

Viewing the facts of the present case in the light of the foregoing criteria, it becomes quickly appar-

pendant une période indéfinie ou jusqu'à l'arrivée d'un événement (par exemple la majorité d'un enfant) qui modifiera de façon importante les besoins du bénéficiaire. Les sommes payables pendant une durée fixe peuvent au contraire être plus facilement considérées comme un capital.

7. Les paiements convenus peuvent-ils être cédés et l'obligation de payer subsiste-t-elle pendant toute la vie du débiteur ou du bénéficiaire? Une allocation d'entretien est habituellement versée à la personne même du bénéficiaire; elle est par conséquent incessible et prend fin à son décès. Une somme forfaitaire ou un capital, au contraire, fera normalement partie de la succession du bénéficiaire, elle peut donc être cédée et subsistera après son décès⁶.

8. Les paiements sont-ils censés libérer le débiteur de toute obligation future de verser une pension alimentaire? Dans l'affirmative, il est plus facile de considérer les paiements comme l'échange ou l'achat du coût en capital d'une allocation d'entretien⁷.

Considérant les faits en l'espèce à la lumière des critères susmentionnés, il ressort manifestement de

⁶ See *Trottier, supra*; also *The Queen v. Dorion (L)*, [1981] CTC 136; (1980); 81 DTC 5111 (F.C.T.D.).

⁷ See *Minister of National Revenue v. Armstrong*, [1956] S.C.R. 446; [1956] C.T.C. 93; (1956), 56 DTC 1044, at p. 448 S.C.R.:

If, for example, the respondent had agreed with his wife that he should purchase for her a house in return for a release of all further liability under the decree, the purchase price could not, by any stretch of language, be brought within the section. The same principle must equally apply to a lump sum paid directly to the wife to purchase the release. Such an outlay made in commutation of the periodic sums payable under the decree is in the nature of a capital payment to which the statute does not extend.

See also *Trottier v. Minister of National Revenue*, [1968] S.C.R. 728; [1968] C.T.C. 324; (1968), 68 DTC 5216, at p. 733 S.C.R.:

... it appears that the agreement between the parties was not that the husband should pay his wife a periodic allowance for maintenance and that his agreement to do so should be collaterally secured by a second mortgage; it was rather a release by her of all her claims for an allowance and the giving by her (in para. 4 of the agreement) of an irrevocable power of attorney to bar her dower in her husband's lands in exchange for a single consideration, the giving of the mortgage for \$45,000.

⁶ Voir l'arrêt *Trottier*, précité; également *La Reine c. Dorion (L)*, [1981] CTC 136; (1980), 81 DTC 5111 (C.F. 1^{re} inst.).

⁷ Voir l'arrêt *Minister of National Revenue v. Armstrong*, [1956] R.C.S. 446; [1956] C.T.C. 93; (1956), 56 DTC 1044, à la p. 448 R.C.S.:

[TRADUCTION] Si, par exemple, l'intimé avait convenu avec son épouse qu'il lui achèterait une maison et qu'en contrepartie, il serait libéré de toute responsabilité eu égard au jugement, le prix d'achat ne pourrait, d'aucune façon, tomber sous le coût de l'article. Le même principe doit s'appliquer également à une somme forfaitaire payée directement à l'épouse pour acheter la libération de son ex-conjoint. Une telle dépense faite en échange des sommes périodiques payables en vertu du jugement constitue un paiement de capital auquel la loi ne s'applique pas.

Voir également l'arrêt *Trottier v. Minister of National Revenue*, [1968] R.C.S. 728; [1968] C.T.C. 324; (1968), 68 DTC 5216, à la p. 733 R.C.S.:

[TRADUCTION] ... il appert que l'accord conclu par les parties ne stipulait pas que le mari devait verser à sa femme une allocation périodique pour son entretien et que son engagement à le faire devait être garanti subsidiairement par une deuxième hypothèque. Cet accord précisait plutôt que l'épouse renonçait à toutes ses demandes d'allocation et donnait (au paragraphe 4 de l'accord), un mandat irrévocable de radier son droit aux terrains de son mari, en échange d'une seule contrepartie: le don de l'hypothèque pour 45 000 \$.

ent that most of the indicators point strongly to the payments in issue being instalments of a lump sum settlement and that virtually none point the other way.

The payments are to be made only once a year. The amounts paid are not only greatly in excess of the prior alimony of \$600 per month but also constitute a very large proportion of the taxpayer's declared income in the two years in question.⁸ Interest is, by the terms of the decree, payable on the balance of the total sum of \$115,000 from time to time remaining due. The taxpayer is given a prepayment privilege at his option while, in the event of default, his former wife may require the accelerated payment of the whole of the balance. The total sum of \$115,000 represents a significant capital amount when compared not only with the taxpayer's declared income but also with the deemed value of the real estate which was also transferred as part of the same consent decree. The payments are to be made over a fixed term and are not stated to be dependent upon the survival of either the payer or the recipient. Finally, the payments are stated to be "in satisfaction of all financial relief under the *Divorce Act* and *Family Relations Act*".⁹

I conclude that the sums here in issue were not paid by the taxpayer as an allowance for the maintenance of his former wife. Accordingly they were not deductible from the taxpayer's income under paragraph 60(b) and are taxable in his hands rather than those of the recipient as would be required by paragraph 56(1)(b).

For these reasons, I would allow the appeal with costs, set aside the judgment of the Trial Division and dismiss the taxpayer's appeal to the Trial Division with costs.

⁸ The actual deductions claimed, which presumably included interest, were \$27,000 in 1982 and \$31,757 in 1983. The taxpayer's total declared income in those years was \$33,551 and \$36,244 respectively. (Appeal Book, at p. 29 and 35).

⁹ Counsel for the respondent placed a good deal of emphasis on the fact that, notwithstanding this phrase in the decree, the Supreme Court of British Columbia, in fact, retained the power to reopen the matter and to vary the payments. That may be so, but we have to deal with the decree as it is and not as it might be or might have been.

la plupart des indicateurs que les paiements en question ont été faits dans le cadre d'un règlement global et que virtuellement aucun de ces indicateurs ne laisse croire le contraire.

^a Les paiements doivent être effectués une seule fois par année. Non seulement les sommes versées dépassent de beaucoup la pension alimentaire antérieure de 600 \$ par mois mais elles constituent également une partie très importante du revenu déclaré du contribuable au cours des deux années en question.⁸ Aux termes du jugement, l'intérêt est payable sur tout solde impayé du montant total de 115 000 \$. Le contribuable a le privilège d'effectuer à son gré des paiements anticipés tandis que, en cas de défaut de paiement, son ex-épouse peut exiger le paiement immédiat du solde tout entier. La somme totale de 115 000 \$ représente un capital important par comparaison non seulement au revenu déclaré du contribuable mais également à la valeur présumée du bien-fonds qui a également été transféré dans le cadre du même jugement rendu par consentement. Les paiements doivent être effectués pendant une période déterminée et ne sont pas censés dépendre de la survie du débiteur alimentaire ou du bénéficiaire. Enfin, ils sont censés être faits «en satisfaction de tous les redressements financiers prévus par la *Loi sur le divorce* et la *Family relations Act*».⁹

^f Je conclus que le contribuable n'a pas payé les sommes en question à titre d'allocation pour subvenir aux besoins de son ex-épouse. Ces sommes n'étaient donc pas déductibles de son revenu en vertu de l'alinéa 60b) et c'est lui qui doit payer l'impôt sur ces sommes et non pas, comme l'exigerait l'alinéa 56(1)b), le bénéficiaire.

^h Pour ces motifs, j'accueillerais l'appel avec dépens, j'annulerais le jugement de la Section de première instance et je rejetterais l'appel du contribuable devant la Section de première instance avec dépens.

⁸ Les déductions réclamées, qui incluaient vraisemblablement l'intérêt, étaient de 27 000 \$ en 1982 et 31 757 \$ en 1983. Le revenu déclaré du contribuable pour ces années était de 33 551 \$ et de 36 244 \$ respectivement. (Dossier d'appel, aux p. 29 et 35).

⁹ L'avocat de l'intimé a fortement insisté sur le fait que, nonobstant cette expression utilisée dans le jugement, la Cour suprême de la Colombie-Britannique a conservé le pouvoir de rouvrir l'affaire et de modifier les paiements. C'est peut-être vrai mais nous devons examiner le jugement tel qu'il est et non tel qu'il pourrait ou aurait pu être.

PRATTE J.A.: I agree.

LE JUGE PRATTE, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

URIE J.A.: I agree.

LE JUGE URIE, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.