
Oakfield Developments (Toronto) Limited
Appellant;

and

The Minister of National Revenue *Respondent.*

1970: November 5, 6; 1971: April 27.

Present: Abbott, Martland, Judson, Ritchie, Hall, Spence and Pigeon JJ.

ON APPEAL FROM THE EXCHEQUER COURT OF CANADA

Taxation—Income tax—Assessment on basis corporation controlled by certain shareholders and therefore associated with other corporations controlled by same shareholders—Whether corporation so controlled—Income Tax Act, R.S.C. 1952, c. 148, s. 39(4) [re-en. 1960, c. 43, s. 11(1)].

The appellant company was formed by amalgamation in 1964. One of its predecessor corporations was Polestar, of which there were 5,000 issued common shares. These shares, each carrying one vote

Oakfield Developments (Toronto) Limited
Appelante;

et

Le Ministre du Revenu National *Intimé.*

1970: les 5 et 6 novembre; 1971: le 27 avril.

Présents: Les Juges Abbott, Martland, Judson, Ritchie, Hall, Spence et Pigeon.

EN APPEL DE LA COUR DE L'ÉCHIQUIER DU CANADA

Revenu—Impôt sur le revenu—Cotisation en partant du fait que la corporation est contrôlée par certains actionnaires et, par conséquent, associée à d'autres corporations contrôlées par les mêmes actionnaires—La corporation est-elle ainsi contrôlée—Loi de l'impôt sur le revenu, S.R.C. 1952, c. 148, art. 39(4) [éditée de nouveau par 1960, c. 43, art. 11(1)].

La compagnie appelante a été créée en 1964 en vertu de lettres patentes de fusion. Polestar était une des corporations remplacées, et elle a émis 5,000 actions ordinaires. Ces actions dont chacune com-

per share, were held by a group of corporate shareholders, referred to as the "inside group". Supplementary letters patent for Polestar, which *inter alia* authorized the issue of 5,000 voting preference shares, were signed and sealed on February 15, 1961, but bore the date of December 20, 1960. On December 21, 1960, the directors purported to allot and issue the preferred shares to two individuals, both strangers to the inside group.

In respect of two fiscal periods ending in 1963, Polestar was assessed by the Minister on the basis that it was "controlled" by the inside group of shareholders within the meaning of s. 39(4) of the *Income Tax Act* and, therefore, associated with other companies controlled by the same shareholders. The effect of this assessment was to disentitle Polestar to the lower tax rate on its first \$35,000 of taxable income as provided in s. 39(1).

The assessments were confirmed on appeal to the Exchequer Court, where it was held that the Minister was not precluded from establishing that in fact the supplementary letters patent bore a date antecedent to their actual issue. It followed that no preference shares were validly issued by Polestar and that the common shareholders never lost control of the company.

Held: The appeal should be dismissed.

The inside group controlled 50 per cent of the voting power through their ownership of the common shares. They were entitled to all the surplus profits on a distribution by way of dividend after the payment of the fixed cumulative dividend to the preferred shareholders. On a winding-up of Polestar, they were entitled to all of the surplus after return of capital and the payment of a 10 per cent premium to the preferred shareholders. Their voting power was sufficient to authorize the surrender of the company's letters patent. These circumstances were sufficient to vest control in the group even if the owners of non-participating preferred shares held the remaining 50 per cent of the voting power. Accordingly, it was unnecessary to deal with the grounds relied on by the Court below in dismissing the appeal from the assessment.

Minister of National Revenue v. Dworkin Furs (Pembroke) Ltd. et al., [1967] S.C.R. 223, distinguished.

portait une voix, étaient détenues par un groupe de corporations actionnaires appelées «le groupe des dirigeants». Polestar a obtenu des lettres patentes supplémentaires qui autorisaient, entre autres choses, l'émission de 5,000 actions privilégiées votantes. Ces lettres ont été signées et scellées le 15 février 1961, mais elles portaient la date du 20 décembre 1960. Le 21 décembre 1960, les administrateurs ont censément réparti et émis les actions privilégiées à deux individus, tous deux des étrangers pour les membres du groupe des dirigeants.

A l'égard de deux exercices financiers se terminant en 1963, le Ministre a cotisé Polestar en partant du fait qu'elle était «contrôlée» par le groupe des dirigeants au sens de l'art. 39(4) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, et, par conséquent, qu'elle était associée à d'autres compagnies contrôlées par les mêmes actionnaires. Cette cotisation avait pour effet de retirer à Polestar le droit au taux d'impôt inférieur pour les premiers \$35,000 de revenu imposable selon l'art. 39(1).

Les cotisations ont été confirmées par la Cour de l'Échiquier, où il a été statué que le Ministre pouvait établir que la date des lettres patentes supplémentaires était antérieure à celle de leur délivrance réelle. En conséquence, Polestar n'avait validement émis aucune action privilégiée, et les actionnaires ordinaires n'avaient jamais perdu le contrôle de la compagnie.

Arrêt: L'appel doit être rejeté.

Le groupe des dirigeants détenait 50 pour cent des voix, étant propriétaire des actions ordinaires. Il avait droit à tous les superbénéfices lors d'une distribution de dividendes, après le paiement du dividende cumulatif fixe aux actionnaires privilégiés. Advenant la mise en liquidation de Polestar, il avait droit à tout le surplus après le remboursement de capital et le paiement d'une prime de 10 pour cent aux actionnaires privilégiés. Le nombre de voix dont il jouissait était suffisant pour autoriser l'abandon des lettres patentes de la compagnie. Ces circonstances suffisent à donner le contrôle au groupe lorsque les propriétaires d'actions privilégiées non participantes détiennent l'autre moitié des voix. En conséquence, il n'est pas nécessaire de traiter des motifs sur lesquels la Cour de l'Échiquier s'est basée pour rejeter l'appel de la cotisation.

Distinction faite avec l'arrêt *Ministre du Revenu National c. Dworkin Furs (Pembroke) Ltd. et al.* [1967] R.C.S. 223.

APPEAL from a judgment of Cattanach J. of the Exchequer Court of Canada¹, confirming an assessment of income tax. Appeal dismissed.

W. D. Goodman, Q.C., and F. E. Cappell, for the appellant.

G. W. Ainslie, Q.C., and G. J. Rip, for the respondent.

The judgment of the Court was delivered by

JUDSON J.—The appellant, Oakfield Developments (Toronto) Limited, is a private company provincially created by letters patent of amalgamation dated October 8, 1964. One of its predecessor corporations was Polestar Developments Limited. In respect of its two fiscal periods ended March 31, 1963, and August 27, 1963, Polestar was assessed by the Minister on the basis that it was “controlled” by certain corporate shareholders within the meaning of s. 39(4) of the *Income Tax Act* and, therefore, associated with other companies controlled by the same shareholders. The effect of this assessment was to disentitle Polestar to the lower tax rate on its first \$35,000 of taxable income as provided in s. 39(1). On appeal to the Exchequer Court, these assessments were confirmed and Oakfield now appeals from that decision. The sole point in issue is whether Polestar was so controlled during its two 1963 taxation years.

Polestar was incorporated on March 22, 1960, pursuant to the provisions of the *Ontario Corporations Act*. There were 5,000 common shares issued, each carrying one vote per share, and held as follows:

1/3 by Ardwell Holdings Limited	1,667
1/3 by Bradford Investments Limited	1,666
1/9 by Doric Developments Limited	556
1/9 by Loring Developments Limited	556
1/9 by Adair Developments Limited	555
TOTAL	5,000

The shares in 42 other companies, referred to as the “Okun group”, were also held by these

¹ [1969] 2 Ex. C.R. 149, [1969] C.T.C. 219.

APPEL d'un jugement du Juge Cattanach de la Cour de l'Échiquier du Canada¹, confirmant une cotisation en matière d'impôt sur le revenu. Appel rejeté.

W. D. Goodman, c.r., et F. E. Cappell, pour l'appelante.

G. W. Ainslie, c.r., et G. J. Rip, pour l'intimé.

Le jugement de la Cour a été rendu par

LE JUGE JUDSON—L'appelante, Oakfield Developments (Toronto) Limited, est une compagnie privée à charte provinciale créée en vertu de lettres patentes de fusion datées du 8 octobre 1964. Polestar Development Limited était une des corporations remplacées. À l'égard des deux exercices financiers se terminant le 31 mars 1963 et le 27 août 1963, le Ministre a cotisé Polestar en partant du fait qu'elle était «contrôlée» par certaines corporations actionnaires au sens de l'art. 39(4) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* et, par conséquent, qu'elle était associée à d'autres compagnies contrôlées par les mêmes actionnaires. Cette cotisation a eu pour effet de retirer à Polestar le droit aux taux d'impôt inférieur pour les premiers \$35,000 de revenu imposable selon l'art. 39(1). En appel, la Cour de l'Échiquier a confirmé ces cotisations et Oakfield se pourvoit à l'encontre de ce jugement. La seule question en litige est de savoir si Polestar était ainsi contrôlée durant ses deux années d'imposition pour 1963.

Polestar a été constituée le 22 mars 1960 conformément aux dispositions de l'*Ontario Corporations Act*. Elle a émis 5,000 actions ordinaires, chacune comportant une voix, détenues comme suit:

1/3 par Ardwell Holdings Limited	1,667
1/3 par Bradford Investments Limited	1,666
1/9 par Doric Developments Limited	556
1/9 par Loring Developments Limited ..	556
1/9 par Adair Developments Limited	555
TOTAL	5,000

Ces cinq corporations détenaient aussi les actions de 42 autres compagnies appelées «le

¹ [1969] 2 R.C. de l'É. 149, [1969] C.T.C. 219.

five corporations, except that El Cindad Limited frequently replaced Loring. These corporate shareholders, referred to as the "inside group", were assumed to control each of the other companies in the Okun group for the purpose of this appeal.

On March 31, 1960, the Minister of Finance announced that the provisions of the *Income Tax Act* were to be changed so that association of companies would be determined on the basis of "control" rather than on "ownership" which was the rule at that time. The proposed legislation was to be applicable to the 1961 and subsequent taxation years. This change was subsequently enacted by s. 11(1) of Statutes of Canada, 1960, c. 43, which amended s. 39(4) to read:

(4) For the purpose of this section, one corporation is associated with another in a taxation year, if at any time in the year,

(a) One of the corporations controlled the other,
(b) both of the corporations were controlled by the same person or group of persons,

(c) each of the corporations was controlled by one person and the person who controlled one of the corporations was related to the person who controlled the other, and one of those persons owned directly or indirectly one or more shares of the capital stock of each of the corporations,

(d) one of the corporations was controlled by one person and that person was related to each member of a group of persons that controlled the other corporation, and one of those persons owned directly or indirectly one or more shares of the capital stock of each of the corporations, or

(e) each of the corporations was controlled by a related group and each of the members of one of the related groups was related to all of the members of the other related group, and one of the members of one of the related groups owned directly or indirectly one or more shares of the capital stock of each of the corporations.

In anticipation of the passage of this legislation, a plan of reorganization was devised so that the companies would still not be associated with each other. On December 20, 1960, Polestar applied to amend its letters patent so that it would be authorized to issue Class B voting non-partici-

groupe Okun», excepté que El Cindad Limited remplaçait fréquemment Loring. Aux fins du présent appel, il est présumé que ces corporations actionnaires appelées «le groupe des dirigeants» contrôlaient chacune des autres compagnies du groupe Okun.

Le 31 mars 1960, le ministre des Finances a annoncé une modification aux dispositions de la *Loi de l'impôt sur le revenu* par laquelle l'association des compagnies serait déterminée selon le «contrôle» plutôt que selon la «possession», qui constituait la règle à l'époque. La législation projetée devait s'appliquer aux années d'imposition 1961 et suivantes. Cette modification a par la suite été édictée par l'art. 11(1) des Statuts du Canada, 1960, c. 43 qui modifiait l'art. 39(4) comme suit:

(4) Aux fins du présent article, une corporation est associée à une autre dans une année d'imposition si, à quelque moment pendant l'année,

(a) une des corporations contrôlait l'autre,
(b) les deux corporations étaient contrôlées par la même personne ou le même groupe de personnes,

(c) chacune des corporations était contrôlée par une personne et si la personne qui contrôlait une des corporations était liée à la personne qui contrôlait l'autre, et si une de ces personnes possédait directement ou indirectement une ou plusieurs actions de capital social de chacune des corporations,

(d) une des corporations était contrôlée par une personne et si cette personne était liée à chaque membre d'un groupe de personnes qui contrôlaient l'autre corporation, et si une de ces personnes possédait directement ou indirectement une ou plusieurs actions de capital social de chacune des corporations, ou si

(e) chacune des corporations était contrôlée par un groupe lié et si chaque membre d'un des groupes liés était lié à tous les membres de l'autre groupe lié, et si un des membres d'un des groupes liés possédait directement ou indirectement une ou plusieurs actions de capital social de chacune des corporations.

En prévision de l'adoption de cette législation, un projet de réorganisation a été conçu de manière que les compagnies ne soient toujours pas associées entre elles. Le 20 décembre 1960, Polestar a demandé la modification de ses lettres patentes de façon à pouvoir émettre des actions pri-

pating cumulative redeemable preferred shares. Supplementary letters patent were subsequently signed and sealed on February 15, 1961, but bore the date of December 20, 1960.

On December 21, 1960, the directors of Polestar purported to allot and issue 5,000 Class B preferred shares, 4,999 to Lionel Schipper and 1 to his wife, both strangers to the members of the inside group. Each group then represented 50 per cent of the voting power. Mr. Okun personally guaranteed to the preferred shareholders a return upon 30 days' notice of the moneys invested by them in the purchase of the shares, and the payment of 10 per cent per annum thereon.

The Class B preferred shares carried the right to a fixed cumulative preferential dividend at the rate of 10 per cent per annum, payable yearly, and the right to repayment of capital in priority to the common shares in the winding up of Polestar, but no rights as to further participation in profits or assets. The first dividend on the voting preference shares was declared on April 1, 1961, and all subsequent dividends were regularly paid.

At the same meeting on December 21, 1960, the number of directors was increased from three to four, and Mr. and Mrs. Schipper were elected as directors. Payment for the preferred shares was received by Polestar and certificates were duly issued.

Pursuant to the plan of reorganization, the supplementary letters patent also provided that the chairman presiding at any directors' or shareholders' meeting was not to have a casting vote in the case of an equality of votes. In addition, 50 per cent of the votes of shareholders entitled to vote could authorize a surrender of the company's letters patent.

The taxation year of Polestar ordinarily ended on March 31 of each year. In August 1963, Polestar was amalgamated with another company, thereby ending a second taxation year in 1963. The taxation years under appeal are the fiscal periods ending March 31, 1963, and August 27, 1963.

vilégiées cumulatives de catégorie B, non participantes, rachetables et comportant le droit de vote. Par la suite, des lettres patentes supplémentaires ont été signées et scellées le 15 février 1961, mais elles portaient la date du 20 décembre 1960.

Le 21 décembre 1960, les administrateurs de Polestar ont censément réparti et émis 5,000 actions privilégiées de catégorie B, 4,999 à Lionel Schipper et une à son épouse, tous deux des étrangers pour les membres du groupe de dirigeants. Chaque groupe détenait alors 50 pour cent des voix. M. Okun s'est personnellement porté garant auprès des actionnaires privilégiés du remboursement, sur un avis de 30 jours, des sommes investies par eux pour l'achat des actions, et du paiement de 10 pour cent par an sur celles-ci.

Les actions privilégiées de la catégorie B donnaient droit à un dividende privilégié, cumulatif, fixe, de 10 pour cent par année, payable annuellement, et au remboursement du capital avant le remboursement des actions ordinaires à la liquidation de Polestar, mais ne donnaient aucun droit à quelque autre participation aux bénéfices ou à l'actif. Le premier dividende sur les actions privilégiées votantes a été déclaré le 1^{er} avril 1961 et tous les dividendes suivants ont été régulièrement payés.

A la même assemblée du 21 décembre 1960, le nombre des administrateurs a été augmenté de trois à quatre et M. et M^{me} Schipper ont été élus administrateurs. Polestar a reçu le paiement des actions privilégiées et des certificats ont été dûment émis.

Conformément au projet de réorganisation, les lettres patentes supplémentaires prévoyaient aussi que le président de toute assemblée d'administrateurs ou d'actionnaires ne devait pas avoir voix prépondérante en cas de partage égal de voix. De plus, l'abandon des lettres patentes de la compagnie pouvait être autorisé par 50 pour cent des voix des actionnaires votants.

L'année d'imposition de Polestar se terminait habituellement le 31 mars de chaque année. En août 1963, Polestar a été fusionnée avec une autre compagnie; de ce fait, une deuxième année d'imposition se terminait en 1963. Les années d'imposition qui font l'objet du présent appel sont les exercices se terminant le 31 mars 1963 et le 27 août 1963.

Section 11 of the Ontario *Corporations Act* provides that a corporation comes into existence on the date of the letters patent incorporating it. After the decision of the Court below, the following subsection was added to s. 11 by *The Corporations Amendment Act, 1968-69 (Ont.)*, c. 16, s. 2:

(2) Letters patent of incorporation, letters patent of continuation, letters patent of amalgamation and supplementary letters patent, issued under this Act or any predecessor thereof, take effect on the date set forth therein.

The Minister assessed Polestar on the basis that it was associated with the other companies in Okun's group. The validity of these assessments is dependent upon whether the "inside group" or common shareholders of Polestar controlled the company within the meaning of s. 39(4).

The inside group controlled 50 per cent of the voting power through their ownership of the common shares. They were entitled to all the surplus profits on a distribution by way of dividend after the payment of the fixed cumulative dividend to the preferred shareholders. On a winding-up of Polestar, they were entitled to all of the surplus after return of capital and the payment of a 10 per cent premium to the preferred shareholders. Their voting power was sufficient to authorize the surrender of the company's letters patent. In my opinion, these circumstances are sufficient to vest control in the group when the owners of non-participating preferred shares hold the remaining 50 per cent of the voting power.

The decision of this Court in *Minister of National Revenue v. Dworkin Furs (Pembroke) Ltd. et al.*² can be distinguished from the present case. In the *Dworkin Furs* case, the voting was split equally between two groups also, but there was only one class of shares. Each group had the same *de jure* rights, and each shareholder was entitled to share rateably in the profits and assets of the company by dividends or on winding up. In addition, neither group could itself wind up the company.

L'article 11 de l'*Ontario Corporations Act* prévoit qu'une corporation existe à compter de la date des lettres patentes qui la constituent. Après que la Cour de l'Échiquier eut rendu son arrêt, le paragraphe suivant a été ajouté à l'art. 11 par *The Corporations Amendment Act, 1968-69 (Ont.)*, c. 16, art. 2:

[TRADUCTION] (2) Les lettres patentes de constitution, les lettres patentes de continuation, les lettres patentes de fusion et les lettres patentes supplémentaires, délivrées en vertu de la présente Loi ou de toute loi qui l'a précédée, entrent en vigueur à la date y mentionnée.

Le Ministre a cotisé Polestar en partant du fait qu'elle était associée avec les autres compagnies du groupe Okun. La validité de ces cotisations dépend de la question de savoir si le «groupe des dirigeants» ou actionnaires ordinaires contrôlait la compagnie au sens de l'art. 39(4).

Le groupe des dirigeants détenait 50 pour cent des voix, étant propriétaire des actions ordinaires. Il avait droit à tous les superbénéfices lors d'une distribution de dividendes, après le paiement du dividende cumulatif fixe aux actionnaires privilégiés. Advenant la mise en liquidation de Polestar, il avait droit à tout le surplus après le remboursement de capital et le paiement d'une prime de 10 pour cent aux actionnaires privilégiés. Le nombre de voix dont il jouissait était suffisant pour autoriser l'abandon des lettres patentes de la compagnie. A mon avis, ces circonstances suffisent à donner le contrôle au groupe lorsque les propriétaires d'actions privilégiées non participantes détiennent l'autre moitié des voix.

La présente affaire peut se distinguer de la décision de cette Cour dans *Ministre du Revenu national c. Dworkin Furs (Pembroke) Ltd. et autres*². Dans l'affaire *Dworkin Furs*, les voix étaient, là aussi, également partagées entre les deux groupes, mais il n'y avait qu'une seule catégorie d'actions. Chaque groupe avait les mêmes droits *de jure* et chaque actionnaire avait le droit, lors de l'attribution de dividende ou de la liquidation, à sa part proportionnelle des bénéfices et de l'actif de la compagnie. De plus, aucun des deux groupes ne pouvait, seul, mettre la compagnie en liquidation.

² [1967] S.C.R. 223.

² [1967] R.C.S. 223.

I would dismiss the appeal with costs.

Cattanach J., in the Exchequer Court, arrived at the same result but on different grounds. He held that the Minister was not precluded from establishing that the supplementary letters patent bore a date antecedent to their actual issue on the authority of *Letain v. Conwest Exploration Co. Ltd.*³, and they were not in fact issued until February 15, 1961. It followed that no preference shares were validly issued by Polestar on December 21, 1960, as the capital stock of Polestar did not include such stock at that time, and the common shareholders never lost control of the company. It is unnecessary to deal with these grounds in view of my opinion that there was sufficient control even if the preferred shares were validly issued.

Appeal dismissed with costs.

Solicitors for the appellant: Goodman and Carr, Toronto.

Solicitor for the respondent: D. S. Maxwell, Ottawa.

Je suis d'avis de rejeter l'appel avec dépens.

Le Juge Cattanach de la Cour de l'Échiquier est arrivé à la même conclusion mais pour des motifs différents. Il a statué, en se fondant sur l'affaire *Letain c. Conwest Explorations Ltd.*³, que le Ministre pouvait établir que la date des lettres patentes supplémentaires était antérieure à celle de leur délivrance réelle et, effectivement, ces lettres n'ont été délivrées que le 15 février 1961. En conséquence, Polestar n'a validement émis aucune action privilégiée le 21 décembre 1960, ces actions ne faisant pas partie du capital social de Polestar à cette date-là, et les actionnaires ordinaires n'ont jamais perdu le contrôle de la compagnie. Il n'est pas nécessaire de traiter de ces motifs puisque je suis d'avis qu'il y avait contrôle suffisant même s'il y a eu émission valide d'actions privilégiées.

Appel rejeté avec dépens.

Procureurs de l'appelante: Goodman et Carr, Toronto.

Procureur de l'intimé: D. S. Maxwell, Ottawa.

³ [1961] S.C.R. 98.

⁴ [1961] R.C.S. 98.