

A-199-77

A-199-77

CSP Foods Ltd. and Canbra Foods Ltd. (*Appellants*)

v.

Canadian Transport Commission, Canadian National Railway Company, Canadian Pacific Limited, Northern Alberta Railways and Canadian Freight Association (*Respondents*)

and

Governments of the Provinces of Alberta, Manitoba, Ontario, Quebec and Saskatchewan, Canlin Ltd., Maple Leaf Mills Ltd., Canada Packers Ltd. and Victory Soya Mills Ltd. (*Interveners*)

Court of Appeal, Urie and Ryan JJ. and Kerr D.J.—Ottawa, December 12, 1977 and January 30, 1978.

Railways — Appeal pursuant to National Transportation Act from two orders of Canadian Transport Commission — Orders to give effect to Order in Council — Commission interpreted “minimum compensatory levels” used in Order in Council as referring to railway rate scales and not to individual rates — Whether or not Commission erred in law or exceeded its jurisdiction — National Transportation Act, R.S.C. 1970, c. N-17, ss. 3, 23(1),(3),(4), 64(1),(2) — Railway Act, R.S.C. 1970, c. R-2, s. 276 — Order in Council, P.C. 1976-894 — Canadian Transport Commission Orders, R-23976, R-24045.

This is an appeal, brought pursuant to section 64(2) of the *National Transportation Act*, from two orders of the Canadian Transport Committee made as a result of an Order in Council that issued pursuant to section 64(1) of that Act. One order gave effect to the Order in Council while the other gave the Commission's reasons. The issue is whether the Commission, in interpreting the term “minimum compensatory levels” used in the Order in Council as referring to railway rate scales and not to individual rates, erred in law or exceeded its jurisdiction so that an appeal to this Court would properly lie.

Held, the appeal is dismissed. The exercise of his powers by the Governor in Council pursuant to section 64(1) is not in the nature of a judicial appeal, but supervisory. Although the Governor in Council could frame his order that no decision would be left to the Commission, he did not do so in this order, and by using the term “minimum compensatory levels” clearly left to the Commission the task of determining those levels. The Governor in Council used the word “compensatory” in the sense that it is used in the *Railway Act*, particularly section

CSP Foods Ltd. et Canbra Foods Ltd. (*Appellantes*)

a c.

La Commission canadienne des transports, la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada, le Canadien Pacifique Limitée, la Northern Alberta Railways et l'Association canadienne du trafic marchandises (*Intimés*)

et

Les gouvernements des provinces de l'Alberta, du Manitoba, de l'Ontario, du Québec et de la Saskatchewan, Canlin Ltd., Maple Leaf Mills Ltd., Canada Packers Ltd. et Victory Soya Mills Ltd. (*Intervenants*)

Cour d'appel, les juges Urie et Ryan, et le juge suppléant Kerr—Ottawa, le 12 décembre 1977 et le 30 janvier 1978.

Chemins de fer — Appel contre deux ordonnances de la Commission canadienne des transports, en vertu de la Loi nationale sur les transports — Ordonnances pour donner suite à l'arrêté en conseil — La Commission a interprété l'expression «niveaux compensatoires minimaux» employée dans l'arrêté en conseil comme visant des barèmes de tarifs considérés globalement et non des tarifs s'appliquant isolément — La Commission a-t-elle commis une erreur de droit ou a-t-elle outrepassé sa compétence? — Loi nationale sur les transports, S.R.C. 1970, c. N-17, art. 3, 23(1),(3),(4), 64(1),(2) — Loi sur les chemins de fer, S.R.C. 1970, c. R-2, art. 276 — Arrêté en conseil, C.P. 1976-894 — Ordonnances de la Commission canadienne des transports, R-23976, R-24045.

Il s'agit d'un appel interjeté en vertu de l'article 64(2) de la *Loi nationale sur les transports*, contre deux ordonnances rendues par la Commission canadienne des transports comme suite à un arrêté en conseil émis en vertu de l'article 64(1) de cette loi. L'une des ordonnances donne suite à l'arrêté en conseil alors que l'autre énonce les motifs de la Commission. Le présent appel soulève la question de savoir si, en interprétant comme elle l'a fait l'expression «niveaux compensatoires minimaux» employée dans l'arrêté en conseil comme visant des barèmes de tarifs considérés globalement et non des tarifs s'appliquant isolément, la Commission a commis une erreur de droit ou a outrepassé sa compétence de façon à permettre un recours en appel devant cette cour.

Arrêt: l'appel est rejeté. L'exercice par le gouverneur en conseil des pouvoirs conférés par l'article 64(1) n'est pas dans la nature d'un appel judiciaire; il s'agit plutôt d'un rôle de surveillance. Quoiqu'il soit certain que le gouverneur en conseil peut formuler son décret de façon à enlever à la Commission tout pouvoir discrétionnaire, il n'a pas jugé bon d'agir ainsi dans son décret et, en utilisant l'expression «niveaux compensatoires minimaux», il a manifestement confié à la Commission la tâche de déterminer ces niveaux. En utilisant le mot «compens-

276(2), because it is the only material enactment in which the word is used and thus the key to its meaning in the circumstances. Since the original order was made following an investigation under section 23 of the *National Transportation Act*, it would appear logically to follow that the considerations which the Commission must take into account by virtue of that section, as well as section 276(2), must be relevant in the determination of "minimum compensatory levels" of rates. The Commission thus did not err in taking several factors into consideration in adopting a scale of rates rather than fixing individual rates for each movement. Failure to do so would have resulted in a breach of its statutory duty which continued to exist even after the issuance of the Order in Council. In fixing the levels by reference to scales, it is wholly within the Commission's discretion to determine the "minimum compensatory levels" which the public interest requires. The Court, on the evidence before it, cannot say this decision is one which could not have been reached reasonably.

APPEAL.

COUNSEL:

J. E. Foran and *M. E. Rothstein* for appellants.

G. W. Nadeau for Canadian Transport Commission.

H. J. Pye, Q.C., for Canadian National Railway Company.

T. Maloney and *S. Dubinsky* for Canadian Pacific Limited.

F. Lemieux for Governments of the Provinces of Alberta, Saskatchewan and Manitoba.

T. Heintzman and *L. West* for Canada Packers Ltd., Maple Leaf Mills Ltd. and Victory Soya Mills Ltd.

J. Scollin, Q.C., for the Queen in right of Canada.

SOLICITORS:

Aikins, MacAulay & Thorvaldson, Winnipeg, for appellants.

General Counsel, Canadian Transport Commission, Ottawa, for Canadian Transport Commission.

General Solicitor, Canadian National Railway Company, Montreal, for Canadian National Railway Company.

Law Department, Canadian Pacific Limited, Montreal, for Canadian Pacific Limited.

satoires» dans son décret, le gouverneur en conseil doit avoir donné à ce mot le sens que lui prête la *Loi sur les chemins de fer*, en particulier l'article 276(2), puisque c'est la seule disposition où l'on utilise ce mot et elle doit donc servir d'indice à sa signification en l'espèce. Puisque l'ordonnance originale a été rendue suite à une enquête menée en vertu de l'article 23 de la *Loi nationale sur les transports* il s'ensuit logiquement que les facteurs dont doit tenir compte la Commission en raison de cet article et de l'article 276(2), doivent être pertinents pour déterminer les «niveaux compensatoires minimaux» des tarifs. Ainsi la Commission n'a pas commis d'erreur de droit en tenant compte de ces facteurs pour adopter une échelle de tarifs plutôt que de fixer les tarifs individuels pour chaque mouvement. En agissant autrement, elle aurait contrevenu à son obligation légale laquelle existait toujours, même après la promulgation de l'arrêté en conseil. En établissant les niveaux selon des échelles, elle peut vraiment déterminer quels sont les niveaux compensatoires minimaux qu'exige l'intérêt public. Compte tenu des preuves dont elle dispose, la Cour ne peut pas dire que la décision est inéquitable.

APPEL.

d AVOCATS:

J. E. Foran et *M. E. Rothstein* pour les appelantes.

G. W. Nadeau pour la Commission canadienne des transports.

H. J. Pye, c.r., pour la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada.

T. Maloney et *S. Dubinsky* pour le Canadien Pacifique Limitée.

F. Lemieux pour les gouvernements des provinces de l'Alberta, de la Saskatchewan et du Manitoba.

T. Heintzman et *L. West* pour Canada Packers Ltd., Maple Leaf Mills Ltd. et Victory Soya Mills Ltd.

J. Scollin, c.r., pour la Reine du chef du Canada.

PROCUREURS:

Aikins, MacAulay & Thorvaldson, Winnipeg, pour les appelantes.

L'avocat général, Commission canadienne des transports, Ottawa, pour la Commission canadienne des transports.

Procureur général, Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada, Montréal, pour la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada.

Service du contentieux, Canadien Pacifique Limitée, Montréal, pour le Canadien Pacifique Limitée.

Herridge, Tolmie, Ottawa, for Governments of the Provinces of Alberta, Saskatchewan and Manitoba.

McCarthy & McCarthy, Toronto, for Canada Packers Ltd., Maple Leaf Mills Ltd. and Victory Soya Mills Ltd. ^a

Deputy Attorney General of Canada for the Queen in right of Canada.

Herridge, Tolmie, Ottawa, pour les gouvernements des provinces de l'Alberta, de la Saskatchewan et du Manitoba.

McCarthy & McCarthy, Toronto, pour Canada Packers Ltd., Maple Leaf Mills Ltd. et Victory Soya Mills Ltd.

Le sous-procureur général du Canada pour la Reine du chef du Canada.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

URIE J.: This is an appeal brought with leave of this Court, pursuant to section 64(2) of the *National Transportation Act*, R.S.C. 1970, c. N-17, from two orders of the Canadian Transport Commission, (hereinafter called the Commission) namely, No. R-23976 dated November 26, 1976 and No. R-24045 dated December 16, 1976. Section 64(2) provides for an appeal on a question of law, or a question of jurisdiction.

The aforementioned orders were made by the Commission as a result of Order in Council P.C. 1976-894 dated April 13, 1976. That Order in Council was issued as the result of a petition filed by the appellants herein, or their corporate predecessors, to the Governor in Council pursuant to section 64(1) of the *National Transportation Act*.¹ The petition sought to vary tariffs of tolls filed by the railway companies as directed by Commission

¹ 64. (1) The Governor in Council may at any time, in his discretion, either upon petition of any party, person or company interested, or of his own motion, and without any petition or application, vary or rescind any order, decision, rule or regulation of the Commission, whether such order or decision is made *inter partes* or otherwise, and whether such regulation is general or limited in its scope and application; and any order that the Governor in Council may make with respect thereto is binding upon the Commission and upon all parties.

(2) An appeal lies from the Commission to the Federal Court of Appeal upon a question of law, or a question of jurisdiction, upon leave therefor being obtained from that Court upon application made within one month after the making of the order, decision, rule or regulation sought to be appealed from or within such further time as a judge of that Court under special circumstances allows, and upon notice to the parties and the Commission, and upon hearing such of them as appear and desire to be heard; and the costs of such application are in the discretion of that Court.

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

LE JUGE URIE: Il s'agit d'un appel interjeté, avec permission de cette cour, en vertu de l'article 64(2) de la *Loi nationale sur les transports*, S.R.C. 1970, c. N-17, contre deux ordonnances rendues par la Commission canadienne des transports (ci-après appelée la Commission) sous les numéros respectifs R-23976 pour l'ordonnance du 26 novembre 1976 et n° R-24045 pour celle du 16 décembre 1976. En vertu de l'article 64(2) il peut être interjeté appel sur une question de droit ou une question de compétence.

Les ordonnances susmentionnées ont été rendues par la Commission suite à l'arrêté en conseil C.P. 1976-894 en date du 13 avril 1976, lequel a été émis suite à une requête déposée par les appelantes aux présentes, ou par les compagnies auxquelles elles ont succédé, auprès du gouverneur en conseil aux termes de l'article 64(1) de la *Loi nationale sur les transports*.¹ La requête visait à modifier le tarif de taxes déposé par les compagnies de chemin

¹ 64. (1) Le gouverneur en conseil peut à toute époque, à sa discrétion, soit à la requête d'une partie, personne ou compagnie intéressée, soit de son propre mouvement et sans aucune requête ni demande à cet égard, modifier ou rescinder toute ordonnance, décision, règle ou règlement de la Commission, que cette ordonnance ou décision ait été rendue *inter partes* ou autrement, et que ce règlement ait une portée et une application générales ou restreintes; et tout décret que le gouverneur en conseil prend à cet égard lie la Commission et toutes les parties.

(2) Les décisions de la Commission sont susceptibles d'appel à la Cour d'appel fédérale sur une question de droit ou une question de compétence, quand une autorisation à cet effet a été obtenue de ladite Cour sur demande faite dans le délai d'un mois après que l'ordonnance, l'arrêt ou le règlement dont on veut appeler a été établi, ou dans telle autre limite de temps que le juge permet dans des circonstances spéciales, après avis aux parties et à la Commission, et après audition de ceux des intéressés qui comparaissent et désirent être entendus; et les frais de cette demande sont à la discrétion de ladite Cour.

Order No. R-16824 dated July 27, 1973, and as approved by Commission Order No. R-17016 dated August 2, 1973.

Order in Council P.C. 1976-894 reads as follows:

P.C. 1976-894
13 April, 1976

HIS EXCELLENCY THE GOVERNOR GENERAL IN COUNCIL, on the recommendation of the Minister of Transport, pursuant to section 64 of the National Transportation Act, is pleased hereby to vary the following orders and decisions of the Canadian Transport Commission:

- (a) Order No. R-16824 dated June 27, 1973;
- (b) Order No. R-17016 dated August 2, 1973; and
- (c) any other Order or decision of the Canadian Transport Commission that is inconsistent with paragraph (d) hereof

to provide

(d) that the following rates or portions of rates for domestic and export movement of rapeseed meal and rapeseed oil from the four rapeseed crushing plants at Altona, Nipawin, Saskatoon and Lethbridge, be established annually at minimum compensatory levels:

- (i) rates for rapeseed meal and rapeseed oil moving west;
- (ii) rates for rapeseed oil moving east; and
- (iii) the portions of rates pertaining to the movement of rapeseed meal east of Thunder Bay or Armstrong, Ontario.

It was to give effect to the Order in Council that the Commission issued Order No. R-23976 (subsequently amended by Order No. R-24045) requiring the railway companies to file tariffs of tolls prescribed in Schedule "A" to the Order. In Appendix "A" the Commission gave its reasons for Order No. R-23976. For sake of clarity all the material portions of Appendix "A" are set out hereunder.

The requirement of the Order-in-Council is that such rates "be established annually at minimum compensatory levels". The Committee considers that "minimum compensatory levels" refers to rate scales as a whole, and not to individual rates. To interpret "minimum compensatory levels" as having application on a rate by rate basis would result in scales of rates which would bring about a number of anomalies that would not be in the best interests of the rapeseed crushing industry.

The term "compensatory" is defined in section 276(2) of the Railway Act, as follows:

"(2) A freight rate shall be deemed to be compensatory when it exceeds the variable cost of the movement of the traffic concerned as determined by the Commission."

de fer conformément à l'ordonnance n° R-16824 de la Commission en date du 27 juillet 1973, et approuvé par l'ordonnance n° R-17016 de la Commission en date du 2 août 1973.

Voici le libellé de l'arrêté en conseil C.P. 1976-894:

C.P. 1976-894
13 avril 1976

Sur avis conforme du ministre des Transports et en vertu de l'article 64 de la Loi nationale sur les transports, il plaît à Son Excellence le Gouverneur général en conseil de modifier par les présentes les ordonnances et décisions suivantes de la Commission canadienne des transports:

- a) Ordonnance n° R-16824 du 27 juin 1973;
- b) Ordonnance n° R-17016 du 2 août 1973; et
- c) toute autre ordonnance ou décision de la Commission canadienne des transports incompatible avec le paragraphe d) ci-après

pour disposer

d) que les tarifs ou tranches tarifaires suivants applicables au transport intérieur et vers les points d'exportation de la farine et de l'huile de colza provenant des quatre moulins situés à Altona, Nipawin, Saskatoon et Lethbridge seront fixés annuellement à des niveaux compensatoires minimums:

- (i) tarif pour la farine et l'huile de colza à destination de l'Ouest;
- (ii) tarif pour l'huile de colza à destination de l'Est; et
- (iii) tranches tarifaires applicables au transport de la farine de colza à l'est de Thunder Bay ou d'Armstrong (Ontario).

C'est pour donner suite à l'arrêté en conseil que la Commission a émis l'ordonnance n° R-23976 (modifiée par la suite par l'ordonnance n° R-24045) enjoignant aux compagnies de chemin de fer de produire les tarifs de taxes prévus à l'annexe «A» de l'ordonnance. A l'annexe «A» la Commission donne les motifs de son ordonnance n° R-23976. Pour plus de clarté, toutes les parties importantes de l'annexe «A» sont énoncées ci-après:

Le décret prescrit que ces tarifs «soient fixés annuellement à des niveaux compensatoires minimaux». Le Comité estime que l'expression «niveaux compensatoires minimaux» vise des barèmes de tarifs considérés globalement et non des tarifs s'appliquant isolément. Cette dernière interprétation donnerait des barèmes de tarifs comportant des anomalies qui ne seraient pas dans le meilleur intérêt de l'industrie meunière.

L'expression «compensatoire» est définie au paragraphe 276(2) de la Loi sur les chemins de fer qui se lit ainsi:

«(2) Un taux de transport des marchandises est réputé compensatoire quand il dépasse le coût variable du mouvement du trafic en cause tel que l'a déterminé la Commission.»

Variable costs are not uniformly related to distance. There can be wide variations in variable costs, depending on a variety of factors, including differing lengths of haul between competitive railway points, differences in the switching costs for certain movements and differences in the type of freight car used in the movement.

If the rate for each individual movement were to be based solely upon its associated variable cost, distortions would be created in marketing, competitive and port relationships. The resulting scales of rates would not be seen as equitable, in that there would be higher rates for some shorter hauls than for other longer hauls, and rates to the same port would differ according to the delivering railway and the delivery dock. There would also be adverse changes in existing market relationships.

Therefore, as stated above, the Committee is interpreting the terms of the Order-in-Council as applying to "levels" of rates, so that the rate scales prescribed in Schedule "A" hereto reflect the notion of minimum compensatory rates in the overall sense. This means that some individual rates reflect a maximum contribution of approximately 10% above variable costs, while other rates reflect a much lesser percentage above variable costs. Thus, in the aggregate, and depending upon the volume and composition of traffic under such prescribed rates, the rate scales reflect a margin of considerably less than 10% above variable costs. In this connection, it must be observed that, having regard to the necessity of avoiding rate anomalies and of maintaining port parities and marketing relationships, an average of 10% above variable costs is the absolute practical minimum as a basis for construction of rate scales. Although the Order-in-Council refers to "rates", the Committee is of the opinion that its main concern is "movements". Therefore, with the exception of rates from Sexsmith, Alberta, the rates prescribed in Schedule "A" hereto are those applicable to current actual movements. The Committee has not prescribed rates for other potential movements, or for movements that may develop in the future, but it will prescribe rates for such movements promptly upon specific request to do so.

Rates have been prescribed for movements from Sexsmith, Alberta, a plant which is about to commence production. In addition, because the route to Vancouver, B.C., from Sexsmith via Edmonton, Alberta, is circuitous, two levels of rate have been prescribed: one via Edmonton, Alberta, and one via Grand Prairie, Alberta.

It is the appellants' contention that it is clear from its reasons that the Commission did not comply with the directive in the Order in Council to fix rates or portions of rates for the domestic and export movement of rapeseed meal and rapeseed oil at minimum compensatory levels. In appellants' view the Commission has no authority to interpret, as it did, "minimum compensatory levels" as referring to rate scales as a whole and not to individual rates. In support of this proposition they referred to section 276 of the *Railway Act*, R.S.C. 1970, c. R-2, which was

Les coûts variables ne correspondent pas uniformément à la distance. Ils peuvent varier selon nombre de facteurs, notamment les diverses longueurs de trajets entre des points concurrentiels, les variations dans les coûts de manœuvre d'aiguille de certains mouvements et la différence dans le type de wagons à marchandises utilisé.

a Si le tarif applicable à chaque mouvement était basé uniquement sur le coût variable qui s'y rattache, il pourrait y avoir distorsion des rapports sur le plan de la commercialisation, de la concurrence et des ports d'expédition. Les barèmes de tarifs qui en résulteraient ne seraient pas aussi équitables, c.-à-d. que certains tarifs seraient plus élevés que d'autres pour des distances plus courtes et ceux fixés pour le même port d'expédition diffèreraient selon la société ferroviaire et le quai d'arrivée. Il y aurait également une détérioration des relations actuelles du marché.

c Par conséquent, comme on l'a déjà dit, le Comité interprète le décret comme s'appliquant à des «niveaux» de tarifs, de façon que les barèmes prescrits à l'annexe «A» ci-après traduisent la notion de tarifs compensatoires minimaux dans son sens global. Ce qui revient à dire que certains tarifs représentent une contribution maximale d'environ 10 p. 100 au-dessus des coûts variables alors que d'autres correspondent à un écart beaucoup plus faible. Ainsi, dans l'ensemble et selon le volume et la composition du trafic en vertu de ces tarifs prescrits, les barèmes de tarifs représentent une marge sensiblement inférieure à 10 p. 100 au-dessus des coûts variables. A cet égard, il est à noter que, compte tenu de la nécessité d'éviter les anomalies en matière de tarifs et de maintenir la parité entre les ports d'expédition et les rapports de commercialisation, une moyenne de 10 p. 100 au-dessus des coûts variables est, en pratique, le minimum absolu qui peut servir à établir les barèmes de tarifs. Bien que le décret emploie le terme «tarifs», le Comité est d'avis qu'il traite principalement des «mouvements». Par conséquent, à l'exception des tarifs touchant le transport à partir de Sexsmith (Alberta), ceux de l'annexe «A» ci-après s'appliquent aux mouvements actuels. Le Comité n'a pas prescrit de tarifs pour d'autres mouvements éventuels; il le fera cependant sur demande expresse.

g On a prescrit des tarifs pour les mouvements à partir de Sexsmith (Alberta) où une usine est sur le point de commencer sa production. En outre, puisque l'itinéraire reliant Sexsmith (Alberta) et Vancouver (C.-B.) en passant par Edmonton (Alberta) est indirect, deux niveaux de taux ont été prescrits: l'un pour le parcours par Edmonton (Alberta) et l'autre, par Grande-Prairie (Alberta).

h Les appelantes prétendent qu'il appert manifestement des motifs de la Commission que celle-ci ne s'est pas conformée aux directives de l'arrêté en conseil pour établir les tarifs ou tranches tarifaires applicables au transport intérieur et vers les points d'exportation de la farine et de l'huile de colza à des niveaux compensatoires minimaux. Ils prétendent que la Commission ne pouvait interpréter, comme elle l'a fait, «des niveaux compensatoires minimaux» comme s'appliquant aux échelles de tarifs dans leur ensemble et non aux tarifs individuels. A l'appui de cette proposition, ils invoquent

enacted in 1966 by S.C. 1966-67, c. 69, s. 53, and which reads as follows:

276. (1) Except as otherwise provided by this Act all freight rates shall be compensatory; and the Commission may require the company issuing a freight tariff to furnish to the Commission at the time of filing the tariff or at any time, any information required by the Commission to establish that the rates contained in the tariff are compensatory.

(2) A freight rate shall be deemed to be compensatory when it exceeds the variable cost of the movement of the traffic concerned as determined by the Commission.

(3) In determining for the purposes of this section and section 277 the variable cost of any movement of traffic, the Commission shall

(a) have regard to all items and factors prescribed by regulations of the Commission as being relevant in the determination of variable costs; and

(b) compute the costs of capital in all cases by using the costs of capital approved by the Commission as proper for the Canadian Pacific Railway Company.

On the basis of subsection (2) of section 276 counsel for the appellants argued that to establish a compensatory freight rate, the Commission must first determine the variable costs of the movement of the traffic concerned i.e. from the four points of origin mentioned in the Order in Council to the various destinations in eastern and western Canada.

After those figures have been determined the Commission must ensure that each freight rate provide for some return or contribution above the variable costs. By reason of the use of the word "minimum" in the Order in Council and its dictionary meaning, the return or contribution above the variable costs must be "the least attainable amount" in order that the resultant rate is at the minimum compensatory level. In counsel's view the reasons for decision of the Commission show that some rates at least contain a greater return or contribution above variable costs than the smallest attainable and therefore they are rates which have not been fixed in accordance with the directions of the Governor in Council in Order in Council No. P.C. 1976-894.

Appellants' submission further is that the Commission has no discretion left to exercise after the Governor in Council varies or rescinds one of its orders. It must comply strictly with the precise

l'article 276 de la *Loi sur les chemins de fer*, S.R.C. 1970, c. R-2 édictée en 1966 (S.C. 1966-67, c. 69, art. 53) et dont voici le libellé:

276. (1) Sauf dispositions différentes de la présente loi, tous les taux de transport de marchandises doivent être compensatoires; et la Commission peut sommer la compagnie qui émet un tarif-marchandises de lui communiquer, lors du dépôt du tarif ou à toute autre époque, tous renseignements exigés par la Commission pour établir que les taux figurant dans ce tarif sont compensatoires.

(2) Un taux de transport des marchandises est réputé compensatoire quand il dépasse le coût variable du mouvement du tarif en cause tel que l'a déterminé la Commission.

(3) En déterminant, aux fins du présent article et de l'article 277, le coût variable de tout mouvement de trafic, la Commission canadienne des transports doit

(a) tenir compte de tous les articles et facteurs prescrits par les règlements de la Commission comme étant pertinents à la détermination des coûts variables; et

(b) calculer les frais d'immobilisations dans tous les cas en utilisant les frais d'immobilisations approuvés par la Commission comme convenables pour la compagnie du chemin de fer canadien du Pacifique.

S'appuyant sur le paragraphe (2) de l'article 276, l'avocat des appelantes prétend qu'afin d'établir le taux de transport compensatoire, la Commission doit d'abord déterminer le coût variable du mouvement du trafic en cause, c'est-à-dire à partir des quatre points d'origine indiqués dans l'arrêté en conseil vers les diverses destinations de l'ouest et de l'est du Canada.

Après avoir déterminé ces chiffres, la Commission doit s'assurer que chaque taux de transport prévoit une ristourne ou une contribution au-delà du coût variable. Compte tenu de la signification littérale du mot «minimaux» utilisé par l'arrêté en conseil, la ristourne ou la contribution au-delà du coût variable doit être «le montant le moins accessible» de sorte que le taux résultant soit au niveau compensatoire minimum. De l'avis de l'avocat, les motifs de la décision de la Commission établissent que certains taux comportent une ristourne ou contribution, au-delà du coût variable, supérieure à la moins accessible et donc ne sont pas établis conformément aux directives du gouverneur en conseil dans l'arrêté n° C.P. 1976-894.

Les appelantes soutiennent en outre que lorsque le gouverneur en conseil modifie ou annule une de ses ordonnances, la Commission ne peut plus agir à sa discrétion. Elle doit respecter à la lettre toute

wording of any variance and directions given. Counsel said that, because the Governor in Council speaks as an appellate tribunal on a petition under section 64(1) of the *National Transportation Act*, the Commission must do exactly what it is told to do by the appellate tribunal—nothing more and nothing less. The discretion with which it is clothed by virtue of sections 3 and 23(1) and (3) of the *National Transportation Act* has been exhausted, in counsel's view, after the Order in Council has been issued.

The appellants were supported substantially in these views by the Governments of the Provinces of Alberta, Saskatchewan and Manitoba. The Attorney General of Canada, the respondents and the interveners Maple Leaf Mills Ltd., Canada Packers Ltd., and Victory Soya Mills Ltd. all took issue with the appellants' contentions.

The issue on this appeal, therefore, appears to be whether the Commission in interpreting the term "minimum compensatory levels" as used in Order in Council P.C. 1976-894, in the manner in which it did, erred in law or exceeded its jurisdiction so that an appeal to this Court would properly lie pursuant to section 64(2) of the *National Transportation Act*.

Before dealing with the main issue the submission of the appellants that the Governor in Council speaks as an appellate tribunal and that his order leaves the Commission with no discretion in the implementation of the order should be dealt with. With respect, I do not view the exercise of his powers by the Governor in Council pursuant to section 64(1) as being in the nature of a judicial appeal. It provides a means whereby the executive branch of government may exercise some degree of control over the Canadian Transport Commission to ensure that the views of the government as to the public interest in a given case, on the basis of facts established by this tribunal, can be expressed by the executive and such views are implemented by means of directions which it may see fit to give the tribunal, through the Governor in Council. It is a supervisory role, as I see it, not an appellate role. The Governor in Council does not concern himself with questions of law or jurisdiction which is in the ambit of judicial responsibility. But he has the power to do what the Courts cannot do which is to

modification ou directive donnée. Selon l'avocat, puisque le gouverneur en conseil joue le rôle de tribunal d'appel lors d'une requête présentée en vertu de l'article 64(1) de la *Loi nationale sur les transports*, la Commission doit faire exactement ce que le tribunal d'appel lui ordonne de faire—rien de plus et rien de moins. De l'avis de l'avocat, après la promulgation de l'arrêté en conseil, elle ne peut plus recourir au pouvoir discrétionnaire que lui confèrent les articles 3 et 23(1) et (3) de la *Loi nationale sur les transports*.

Les gouvernements des provinces de l'Alberta, de la Saskatchewan et du Manitoba partageaient en substance l'opinion des appelantes. Le procureur général du Canada, les intimés et les intervenantes Maple Leaf Mills Ltd., Canada Packers Ltd. et Victory Soya Mills Ltd. ont tous contesté les prétentions des appelantes.

Le présent appel soulève aussi la question de savoir si, en interprétant comme elle l'a fait l'expression «niveaux compensatoires minimaux», la Commission a commis une erreur de droit ou a outrepassé sa compétence de façon à permettre un recours en appel devant cette cour en vertu de l'article 64(2) de la *Loi nationale sur les transports*.

Avant de disposer de la question principale, il faut traiter de l'allégation des appelantes voulant que le gouverneur en conseil agisse comme tribunal d'appel et que son décret ne laisse à la Commission aucun pouvoir discrétionnaire d'application. Avec égards, je ne considère pas que l'exercice, par le gouverneur en conseil, des pouvoirs conférés par l'article 64(1) soit de la nature d'un appel judiciaire. C'est un moyen permettant à l'Exécutif d'exercer un certain contrôle sur la Commission canadienne des transports pour s'assurer que les vues du gouvernement concernant l'intérêt public dans une situation donnée, fondées sur les faits établis par ce tribunal, peuvent être exprimées par l'Exécutif et qu'elles sont appliquées par des directives que ce dernier peut juger à propos de donner au tribunal par l'intermédiaire du gouverneur en conseil. Si je comprends bien, il s'agit d'un rôle de surveillance et non de tribunal d'appel. Le gouverneur en conseil ne s'occupe pas des questions de droit ou de compétence, lesquelles incombent aux tribunaux. Toutefois, contrairement-

substitute his views as to the public interest for that of the Commission.²

In so far as fettering the discretion of the Commission is concerned, undoubtedly the Governor in Council could so frame his order that no discretion would be left to the Commission. For example, if he had directed that the variable costs of the carriers be increased by a given number of cents or by a given percentage to determine the compensatory rates, perhaps no discretion would remain in the Commission. However, he did not see fit to do so in Order No. P.C. 1976-894 and in my view by using the term "minimum compensatory levels", he clearly left to the Commission the task of determining those levels.

The question then remains as to whether or not the overall considerations which must be taken into account by the Commission in its investigations and rate setting by reason of the imperative directions to it by sections 23(3) and 23(4)³ of that Act, within the framework of the overall national transportation policy as declared in section 3 of the Act, apply after the Order in Council has issued. The appellants, as above noted, answer this question in the negative basing their contention on the

² See *Re Davisville Investment Co. Ltd. v. City of Toronto* (1977) 15 O.R. (2d) 553 at 555-556.

³ 23, ...

(3) In conducting an investigation under this section, the Commission shall have regard to all considerations that appear to it to be relevant, including, without limiting the generality of the foregoing,

(a) whether the tolls or conditions specified for the carriage of traffic under the rate so established are such as to create

(i) an unfair disadvantage beyond any disadvantage that may be deemed to be inherent in the location or volume of the traffic, the scale of operation connected therewith or the type of traffic or service involved, or

(ii) an undue obstacle to the interchange of commodities between points in Canada or an unreasonable discouragement to the development of primary or secondary industries or to export trade in or from any region of Canada or to the movement of commodities through Canadian ports; or

(b) whether control by, or the interests of a carrier in, another form of transportation service, or control of a carrier by, or the interest in the carrier of, a company or person engaged in another form of transportation service may be involved.

ment à ceux-ci, il peut substituer ses vues concernant l'intérêt public à celles de la Commission.²

Quant à la restriction du pouvoir discrétionnaire de la Commission, il est certain que le gouverneur en conseil peut formuler son décret de façon à enlever à celle-ci tout pouvoir discrétionnaire. Par exemple, s'il avait ordonné que les coûts variables des transporteurs soient augmentés d'un certain nombre de sous ou d'un pourcentage donné pour établir les tarifs compensatoires, il ne resterait peut-être aucun pouvoir discrétionnaire à la Commission. Cependant, il n'a pas jugé bon d'agir ainsi dans son décret n° C.P. 1976-894 et, à mon avis, en utilisant l'expression «niveaux compensatoires minimaux» il a manifestement confié à la Commission la tâche de déterminer ces niveaux.

Il reste donc à savoir si l'ensemble des facteurs dont doit tenir compte la Commission en faisant enquête et en établissant les tarifs, en vertu des directives que lui imposent l'article 23(3) et (4)³ de la Loi, dans le cadre de la politique nationale globale sur les transports, énoncée à l'article 3, s'appliquent après la promulgation de l'arrêté en conseil. Comme on l'a dit, les appelantes répondent négativement à cette question en s'appuyant sur l'utilisation du mot «minimaux» dans l'expression

² Voir *Re Davisville Investment Co. Ltd. c. La ville de Toronto* (1977) 15 O.R. (2^e) 553, aux pp. 555 et 556.

³ 23, ...

(3) Lorsqu'elle fait une enquête en vertu du présent article, la Commission doit tenir compte de tous les facteurs qui lui semblent pertinents et notamment, sans limiter la portée générale de ce qui précède, voir

a) si les taxes ou conditions spécifiées pour le transport de marchandises au taux ainsi établi sont telles qu'elles entraînent

(i) un désavantage injuste excédant celui qui peut être considéré comme inhérent au lieu ou au volume du trafic, à l'échelle des opérations y afférentes ou au genre de trafic ou de service en question, ou

(ii) un obstacle excessif à l'échange des denrées entre des points au Canada ou un découragement déraisonnable du développement des industries primaires ou secondaires ou du commerce d'exportation dans toute région du Canada ou en provenant, ou du mouvement de denrées passant par des ports canadiens;

b) si le contrôle par un autre genre de service de transport, ou si les intérêts détenus par un transporteur dans un autre genre de service de transport, ou si le contrôle d'un transporteur par une compagnie ou une personne qui exploite un autre genre de service de transport ou si les intérêts détenus par ces dernières dans l'entreprise d'un transporteur, peuvent être en cause.

use of the word "minimum" in the phrase "minimum compensatory levels". With respect, I think that they are wrong in this submission.

The Order in Council directs the Commission to vary orders issued by it pursuant to the *National Transportation Act* and the *Railway Act*. In using the word "compensatory" in his order, the Governor in Council must, it seems to me, have used the word in the sense that it is used in the *Railway Act* and, in particular, section 276(2) thereof because that is the only material enactment in which the word is used and thus should provide the key to its meaning in the circumstances. Since the original Order R-16824 dated July 27, 1973 was made following an investigation under section 23 of the *National Transportation Act*, it would appear logically to follow that the considerations which the Commission must take into account by virtue of that section, as well as section 276(2), must be relevant in the determination of "minimum compensatory levels" of rates. If this is so it was most relevant for the Commission to consider that:

If the rate for each individual movement were to be based solely upon its associated variable cost, distortions would be created in marketing, competitive and port relationships. The resulting scales of rates would not be seen as equitable, in that there would be higher rates for some shorter hauls than for other longer hauls, and rates to the same port would differ according to the delivering railway and the delivery dock. There would also be adverse changes in existing market relationships.

The Commission thus, in my view, did not err in taking these factors into consideration in adopting a scale of rates rather than fixing individual rates for each movement. Failure to do so would have resulted in a breach of its statutory duty which duty continued in existence even after issuance of the Order in Council, for the reasons above referred to.

(4) If the Commission, after a hearing, finds that the act, omission or rate in respect of which the appeal is made is prejudicial to the public interest, the Commission may, notwithstanding the fixing of any rate pursuant to section 278 of the *Railway Act* but having regard to sections 276 and 277 of that Act, make an order requiring the carrier to remove the prejudicial feature in the relevant tolls or conditions specified for the carriage of traffic or such other order as in the circumstances it may consider proper, or it may report thereon to the Governor in Council for any action that is considered appropriate. [The emphasis is mine.]

«niveaux compensatoires minimaux». Avec égards, je dirai que je crois qu'elles ont tort.

L'arrêté en conseil enjoint à la Commission de modifier des ordonnances qu'elle a émises conformément à la *Loi nationale sur les transports* et à la *Loi sur les chemins de fer*. A mon avis, en utilisant le mot «compensatoires» dans son décret, le gouverneur en conseil doit avoir donné à ce mot le sens que lui prête la *Loi sur les chemins de fer*, en particulier l'article 276(2), puisque c'est la seule disposition où l'on utilise ce mot et elle doit donc servir d'indice à sa signification en l'espèce. Puisque l'ordonnance originale n° R-16824 en date du 27 juillet 1973, a été rendue suite à une enquête menée en vertu de l'article 23 de la *Loi nationale sur les transports*, il s'ensuit logiquement, semble-t-il, que les facteurs dont doit tenir compte la Commission en raison de cet article et de l'article 276(2), doivent être pertinents pour déterminer les «niveaux compensatoires minimaux» des tarifs. S'il en est ainsi, il était tout à fait approprié pour la Commission de prendre en considération que:

Si le tarif applicable à chaque mouvement était basé uniquement sur le coût variable qui s'y rattache, il pourrait y avoir distorsion des rapports sur le plan de la commercialisation, de la concurrence et des ports d'expédition. Les barèmes de tarifs qui en résulteraient ne seraient pas aussi équitables, c.-à-d. que certains tarifs seraient plus élevés que d'autres pour des distances plus courtes et ceux fixés pour le même port d'expédition différeraient selon la société ferroviaire et le quai d'arrivée. Il y aurait également une détérioration des relations actuelles du marché.

Ainsi, à mon avis, la Commission n'a pas commis d'erreur de droit en tenant compte de ces facteurs pour adopter une échelle de tarifs plutôt que de fixer les tarifs individuels pour chaque mouvement. En agissant autrement, elle aurait contrevenu à son obligation légale laquelle existait toujours, pour les raisons susmentionnées, même après la promulgation de l'arrêté en conseil.

(4) Si la Commission, après une audition, conclut que l'action, l'omission ou le taux qui fait l'objet de l'appel nuit à l'intérêt public, elle peut, nonobstant la fixation d'un taux en conformité de l'article 278 de la *Loi sur les chemins de fer* mais en tenant compte des articles 276 et 277 de ladite loi, rendre une ordonnance sommant le transporteur de supprimer la cause du préjudice dans les taxes ou conditions pertinentes spécifiées pour le transport ou telle autre ordonnance qu'elle considère convenir aux circonstances ou elle peut faire un rapport à ce sujet au gouverneur en conseil aux fins de faire prendre toute mesure jugée appropriée. [C'est moi qui souligne.]

Having reached this conclusion, it is not difficult to deal with the question of whether or not the use of the word "minimum" in the phrase requires the fixing of rates at the "least attainable" level. The Commission is the body which decides what are the minimum compensatory levels. If it had the right to fix the levels by reference to scales, rather than by reference to individual rates, as I have found, then it is wholly within its discretion to determine the minimum compensatory levels which the public interest requires. This Court cannot substitute its view of what those levels should be for those of the Commission. The Court is restricted in its right to interfere in the exercise of a tribunal's discretion to cases where the decision is one to which it could not reasonably have come.⁴ In this case we do not have a transcript of the evidence taken at the lengthy hearing before the Commission which led to the issuance of Orders No. R-16824 and No. R-17016 which in turn led to the petition to the Governor in Council. We do know that the Railway Committee of the Canadian Transport Commission exists because it has expertise in the field of railway freight rates, *inter alia*. It would be presumptuous indeed, as well as contrary to the applicable jurisprudence, for this or any other Court, in view of the paucity of evidence available to us, to say that the body of experts of the Canadian Transport Commission did not fulfill its statutory obligations in its determination that the scale of rates fixed by them were at minimum compensatory levels. We cannot say that their decision is one to which they could not reasonably have come. Having reached that conclusion, we have no right to substitute our view for theirs.

I would, therefore, dismiss the appeal.

* * *

RYAN J.: I concur.

* * *

KERR D.J.: I concur.

⁴ See for example *Union Gas Company of Canada Limited v. Sydenham Gas and Petroleum Co. Ltd.* [1957] S.C.R. 185 at 189; *Minister of National Revenue v. Wright's Canadian Ropes, Limited* [1947] A.C. 109 at 123 and *Esso Petroleum Co. Ltd. v. Ministry of Labour* [1969] 1 Q.B. 98 at pp. 108 and 109.

Ayant ainsi conclu, il est facile de dire si l'utilisation du mot «minimaux» dans l'expression exige l'établissement des tarifs au niveau le «moins accessible». La Commission est l'organisme qui décide quels sont les niveaux compensatoires minimaux. Si, comme j'ai conclu, elle a le droit d'établir les niveaux selon des échelles, plutôt que selon des tarifs individuels, alors elle peut vraiment déterminer quels sont les niveaux compensatoires minimaux qu'exige l'intérêt public. La Cour ne peut substituer ses vues sur ce que ces niveaux devraient être à celles de la Commission. Lors de l'exercice du pouvoir discrétionnaire d'un tribunal, la Cour n'a le droit d'intervenir que si la décision de ce dernier est inéquitable.⁴ En l'espèce, nous n'avons pas les notes sténographiques prises lors de la longue audience tenue devant la Commission et qui a entraîné la promulgation des ordonnances n° R-16824 et n° R-17016 qui, à leur tour, ont donné lieu à la requête présentée devant le gouverneur en conseil. Nous savons qu'une des raisons de l'existence du Comité des transports par chemin de fer de la Commission canadienne des transports est sa connaissance approfondie des tarifs de transport par chemin de fer, entre autres. Il serait présomptueux aussi bien que contraire à la jurisprudence applicable, de la part de la Cour ou d'un autre tribunal, de dire, compte tenu du peu de preuves dont on dispose, que les experts de la Commission canadienne des transports n'ont pas respecté leurs obligations légales en décidant que l'échelle des tarifs établis par eux était au niveau minimum compensatoire. Nous ne pouvons pas dire que leur décision est inéquitable. Compte tenu de cette conclusion, nous ne pouvons substituer notre opinion à la leur.

En conséquence, je rejette l'appel.

* * *

LE JUGE RYAN: J'y souscris.

* * *

LE JUGE SUPPLÉANT KERR: J'y souscris.

⁴ Voir par exemple: *Union Gas Company of Canada Limited c. Sydenham Gas and Petroleum Co. Ltd.* [1957] R.C.S. 185, à la p. 189; *Le ministre du Revenu national c. Wright's Canadian Ropes, Limited* [1947] A.C. 109, à la p. 123 et *Esso Petroleum Co. Ltd. c. Ministry of Labour* [1969] 1 Q.B. 98, aux pp. 108 et 109.