

Saskatchewan Power Corporation and Many Islands Pipe Lines Limited *Appellants*;

and

TransCanada Pipelines Limited and The National Energy Board *Respondents*;

and

The Attorney General of Canada, the Attorney General of Quebec, the Attorney General of British Columbia, the Attorney General for Alberta, the Attorney General for Saskatchewan and the Attorney General of Newfoundland *Intervenors*.

1981: November 5; 1981: December 17.

Present: Laskin C.J. and Martland, Ritchie, Dickson, Beetz, Estey, McIntyre, Chouinard and Lamer JJ.

ON APPEAL FROM THE FEDERAL COURT OF APPEAL

Jurisdiction — Powers and jurisdiction of the National Energy Board under ss. 50, 53 and 61 of the National Energy Board Act — Whether Board interfered with contract price for sale of gas — Whether Board exceeded its powers — National Energy Board Act, R.S.C. 1970, c. N-6 as amended, ss. 2, 50, 51, 52, 53, 61.

Respondent TransCanada, a pipeline company within the meaning of the *National Energy Board Act*, is engaged in the interprovincial transmission of gas. In 1969, it entered into a contract with appellants providing for a right to delivery of gas to the appellants for a fixed period at a price of 23.5 cents per M.C.F. On respondent's application for the fixing of just and reasonable rates or tolls for transportation services under ss. 50 and 53 of the Act, the Board ordered the Imputed Alberta Border Price be substituted for the contractual sale price of the gas. The issue was whether the *National Energy Board Act* conferred upon the Board any jurisdiction to alter the terms of a contract.

Held: The appeal should be allowed.

The Board exceeded its authority in purporting to substitute the Imputed Alberta Border Price for that fixed by the contract between the parties. The only power of the Board on an application under s. 50 to deal with price is to do so incidental to the fixing of transportation tolls, and this is so even under s. 61. Under s. 53 the Board could disallow and disregard the contract as

Saskatchewan Power Corporation et Many Islands Pipe Lines Limited *Appelantes*;

et

TransCanada Pipelines Limited et l'Office national de l'énergie *Intimés*;

et

Le procureur général du Canada, le procureur général du Québec, le procureur général de la Colombie-Britannique, le procureur général de l'Alberta, le procureur général de la Saskatchewan et le procureur général de Terre-Neuve *Intervenants*.

1981: 5 novembre; 1981; 17 décembre.

Présents: Le juge en chef Laskin et les juges Martland, Ritchie, Dickson, Beetz, Estey, McIntyre, Chouinard et Lamer.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE

Compétence — Pouvoirs et compétence de l'Office national de l'énergie en vertu des art. 50, 53 et 61 de la Loi sur l'Office national de l'énergie — L'Office a-t-il modifié le prix prévu au contrat pour la vente de gaz? — L'Office a-t-il outrepassé ses pouvoirs? — Loi sur l'Office national de l'énergie, S.R.C. 1970, chap. N-6 et modifications, art. 2, 50, 51, 52, 53, 61.

L'intimée TransCanada, une compagnie de pipe-line au sens de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, s'occupe de transport interprovincial du gaz. En 1969, elle a conclu avec les appelantes un contrat prévoyant le droit de livrer du gaz aux appelantes pour une période fixe au prix de 23.5 cents par Mp³. L'intimée a demandé à l'Office de fixer en vertu des art. 50 et 53 de la Loi les taux ou les droits justes et raisonnables pour les services de transport, et l'Office a ordonné de substituer au prix de vente du gaz prévu au contrat le prix imputé à la frontière de l'Alberta. La question en litige est de savoir si la *Loi sur l'Office national de l'énergie* accorde à l'Office le pouvoir de modifier les termes d'un contrat.

Arrêt: Le pourvoi est accueilli.

L'Office a outrepassé ses pouvoirs en prétendant substituer le prix imputé à la frontière de l'Alberta au prix que les parties ont fixé au contrat. Le seul pouvoir de l'Office, lorsqu'une demande en vertu de l'art. 50 lui est soumise pour qu'il fixe un prix, est de le faire accessoirement à la fixation de droits de transport, et c'est le cas même en vertu de l'art. 61. En vertu de l'art. 53, l'Office

tariff of tolls and could prescribe the appropriate tolls when it considered that such a tariff was contrary to the Act. In the present case, however, as the contract did not purport to be a tariff and to fix tolls for transportation of gas, s. 61 applied. But the result of its application was that there was nothing that could be regarded as a toll. The Board's authority was spent. The Act authorized no further interference by the Board with the terms of the contract.

Saskatchewan Power Corp. v. TransCanada Pipelines Ltd., [1979] 1 S.C.R. 297; *Northern and Central Gas Corporation Ltd. v. National Energy Board and TransCanada Pipe Lines Ltd.*, [1971] F.C. 149, referred to.

APPEAL from a judgment of the Federal Court of Appeal¹, dismissing an appeal from a National Energy Board decision. Appeal allowed.

Gordon F. Henderson, Q.C., Maurice J. Sychuk, Q.C., and Emilio S. Binavince, for the appellants.

George D. Finlayson, Q.C., and Joan H. Francis, Q.C., for the respondent TransCanada Pipelines Ltd.

T. B. Smith, Q.C., and P. G. Griffin, for the respondent the National Energy Board and the intervenor the Attorney General of Canada.

Jean-K. Samson and Odette Laverdière, for the intervenor the Attorney General of Quebec.

W. G. Burke-Robertson, Q.C., and Howard R. Eddy, for the intervenor the Attorney General of British Columbia.

Y. A. George Hynna, for the intervenor the Attorney General for Saskatchewan.

Lloyd Nelson, for the intervenor the Attorney General for Alberta.

James A. Nesbitt, Q.C., for the intervenor the Attorney General of Newfoundland.

The judgment of the Court was delivered by

THE CHIEF JUSTICE—This appeal, which is here by leave, from a unanimous judgment of the Federal Court of Appeal raises an important ques-

peut rejeter le contrat en tant que tarif des droits et n'en pas tenir compte, et peut fixer les droits appropriés dès lors qu'il estime que ce tarif est contraire à la Loi. En l'espèce toutefois, comme le contrat ne se veut pas un tarif et ne fixe pas de droits pour le transport du gaz, l'art. 61 s'applique. Mais il résulte de cette application que rien ne peut être considéré comme un droit. Le pouvoir de l'Office a pris fin. Rien dans la Loi n'autorise l'Office à modifier davantage le contrat.

Jurisprudence: *Saskatchewan Power Corp. c. TransCanada Pipelines Ltd.*, [1979] 1 R.C.S. 297; *Northern and Central Gas Corporation Ltd. c. L'Office national de l'énergie et TransCanada Pipe Lines Ltd.*, [1971] C.F., 149.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel fédérale¹, qui a rejeté l'appel d'une décision de l'Office national de l'énergie. Pourvoi accueilli.

Gordon F. Henderson, c.r., Maurice J. Sychuk, c.r., et Emilio S. Binavince, pour les appelantes.

George D. Finlayson, c.r., et Joan H. Francis, c.r., pour l'intimée TransCanada Pipelines Ltd.

T. B. Smith, c.r., et P. G. Griffin, pour l'intimé l'Office national de l'énergie et l'intervenant le procureur général du Canada.

Jean-K. Samson et Odette Laverdière, pour l'intervenant le procureur général du Québec.

W. G. Burke-Robertson, c.r., et Howard R. Eddy, pour l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique.

Y. A. George Hynna, pour l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan.

Lloyd Nelson, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

James A. Nesbitt, c.r., pour l'intervenant le procureur général de Terre-Neuve.

Version française du jugement de la Cour rendu par

LE JUGE EN CHEF—Ce pourvoi, interjeté avec l'autorisation de cette Cour à l'encontre d'un arrêt unanime de la Cour d'appel fédérale, soulève une

¹ [1981] F.C. 192.

¹ [1981] C.F. 192.

tion of the powers and jurisdiction of the National Energy Board under ss. 50, 53 and 61 of the *National Energy Board Act*, R.S.C. 1970, c. N-6, as amended. Those powers were invoked by the respondent TransCanada Pipelines Limited and resulted in a decision embodied in its Order TG-1-76. The appellants Saskatchewan Power Corporation and Many Islands Pipe Lines Limited, adversely affected by the Order, appealed to the Federal Court of Appeal under s. 18(1) of the Act. Although that Court dismissed the appeal, each of the three members, Thurlow C.J., Pratte J. and Kerr D.J., did so for different reasons. Those of Thurlow C.J. would have satisfied the appellants because he struck out a part of the Board's Order (to which the appellants objected) as going beyond its jurisdiction; the appellants had no complaint with what was left. The reasons of the other two members of the Court confirmed the whole of the Board's Order and hence affirmed the exercise of jurisdiction reflected in the Order.

Constitutional issues were also raised in this appeal if it should turn out that the jurisdiction exercised by the Board was within its authority under ss. 50, 53 and 61 aforementioned. This Court did not hear the parties or the various intervenors on the constitutional issues, deciding to postpone them until it came to a conclusion on the question of the Board's challenged jurisdiction. Of course, if it should be the case that the Board, in its Order, went beyond the authority under which it acted, it would be unnecessary to examine the constitutional questions posed in this appeal.

The relevant legislation governing this appeal is as follows:

50. The Board may make orders with respect to all matters relating to traffic, tolls or tariffs.

51. (1) A company shall not charge any tolls except tolls specified in a tariff that has been filed with the Board and is in effect.

(2) Where the gas transmitted by a company through its pipeline is the property of the company, the company shall file with the Board, upon the making thereof, true copies of all the contracts it may make for the sale of

question importante relativement aux pouvoirs et à la compétence de l'Office national de l'énergie en vertu des art. 50, 53 et 61 de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, S.R.C. 1970, chap. N-6 modifiée. L'intimée TransCanada Pipelines Limited a invoqué ces pouvoirs, et la décision prise a été incorporée dans l'ordonnance TG-1-76 de l'Office. Les appelantes Saskatchewan Power Corporation et Many Islands Pipe Lines Limited, auxquelles l'ordonnance cause préjudice, ont interjeté appel à la Cour d'appel fédérale en vertu du par. 18(1) de la Loi. Bien que cette Cour ait rejeté l'appel, les trois membres de la Cour, le juge en chef Thurlow, le juge Pratte et le juge suppléant Kerr, ont exprimé des motifs différents. Les motifs du juge en chef Thurlow auraient satisfait les appelantes puisqu'il a rayé une partie de l'ordonnance de l'Office (que contestaient les appelantes) parce qu'elle excédait sa compétence; les appelantes n'avaient pas de plainte quant au reste. Les motifs des deux autres membres de la Cour ont confirmé intégralement l'ordonnance de l'Office et ont ainsi reconnu que l'Office a légitimement exercé sa compétence dans l'ordonnance.

Le présent pourvoi soulève en outre des questions constitutionnelles dans le cas où les art. 50, 53 et 61 autoriseraient l'Office à exercer cette compétence. Cette Cour n'a pas entendu les parties ni les différents intervenants sur les questions constitutionnelles; elle a décidé de les ajourner jusqu'à ce qu'elle ait tranché la question de la compétence de l'Office. De fait, s'il appert que l'Office, dans son ordonnance, a excédé sa compétence, il ne sera plus nécessaire d'examiner les questions constitutionnelles qui se posent en l'espèce.

Le texte de loi applicable en l'espèce se lit comme suit:

50. L'Office peut rendre des ordonnances sur tous les sujets relatifs au mouvement, aux droits ou tarifs.

51. (1) Une compagnie ne doit pas imposer de droits, sauf les droits que spécifie un tarif produit auprès de l'Office et en vigueur.

(2) Si le gaz que transmet une compagnie par son pipe-line lui appartient, elle doit, lors de l'établissement de tous les contrats de vente de gaz qu'elle peut conclure et des modifications y apportées à l'occasion, en fournir

gas and amendments from time to time made thereto, and the true copies so filed shall be deemed, for the purposes of this Part, to constitute a tariff pursuant to subsection (1).

52. All tolls shall be just and reasonable, and shall always, under substantially similar circumstances and conditions with respect to all traffic of the same description carried over the same route, be charged equally to all persons at the same rate.

53. The Board may disallow any tariff or any portion thereof that it considers to be contrary to any of the provisions of this Act or to any order of the Board, and may require a company, within a prescribed time, to substitute a tariff satisfactory to the Board in lieu thereof, or may prescribe other tariffs in lieu of the tariff or portion thereof so disallowed.

61. Where the gas transmitted by a company through its pipeline is the property of the company, the differential between the cost to the company of the gas at the point where it enters its pipeline and the amount for which the gas is sold by the company shall, for the purposes of this Part, be deemed to be a toll charged by the company to the purchaser for the transmission thereof.

The term "toll" found in ss. 50, 51, 52 and 61 is defined in s. 2 in these words:

"toll" includes any toll, rate, charge or allowance charged or made for the shipment, transportation, transmission, care, handling or delivery of hydrocarbons, or for storage or demurrage or the like.

Neither the word "traffic" nor the word "tariff" is defined in the Act.

The respondent TransCanada is a pipeline company engaged in the interprovincial transmission of gas and as such is within the applicable provisions of the *National Energy Board Act* and subject to the powers of the National Energy Board. It had entered into a contract in 1969 with the appellants for the sale and delivery of gas between them. There were two phases to the contract. Under the first, the appellants were to sell and deliver gas to the respondent over yearly periods between November 1, 1969 and 1974 at a specified price, averaging 23.5 cents per M.C.F. Under the second

copie conforme à l'Office, et les copies conformes ainsi fournies sont censées, aux fins de la présente Partie, constituer un tarif produit en conformité du paragraphe (1).

52. Tous les droits doivent être justes et raisonnables, et ils doivent toujours, dans des circonstances et conditions fondamentalement semblables, à l'égard de tout le mouvement d'une même nature opéré sur le même parcours, être imposés également à toutes personnes, au même taux.

53. L'Office peut rejeter tout tarif ou une partie d'un tarif qu'il estime contraire à une disposition quelconque de la présente loi ou à une ordonnance de l'Office, et il peut exiger qu'une compagnie y substitue, dans un délai prescrit, un tarif qu'il juge satisfaisant, ou il peut prescrire d'autres tarifs au lieu du tarif ainsi rejeté en totalité ou en partie.

61. Si le gaz que transmet une compagnie, par son pipe-line, appartient à la compagnie, la différence entre ce qu'il en coûte à la compagnie pour le gaz au point où celui-ci pénètre dans son pipe-line et le montant pour lequel la compagnie vend le gaz, est réputée, aux fins de la présente Partie, un droit imposé par la compagnie, à l'acheteur, pour la transmission de ce gaz.

Le terme «droit» qu'on retrouve aux art. 50, 51, 52 et 61 est défini comme suit à l'art. 2:

«droit» comprend tout droit, taux ou prix ou tous frais exigés ou établis pour l'expédition, le transport, la transmission, la garde, la manutention ou la livraison d'hydrocarbures, ou pour l'emmagasinement, les surestaries ou choses analogues.

La Loi ne donne aucune définition des mots «mouvement» et «tarif».

L'intimée TransCanada est une compagnie de pipe-line qui s'occupe de transport interprovincial du gaz. Elle est de ce fait visée par les dispositions applicables de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* et assujettie aux pouvoirs de l'Office national de l'énergie. En 1969, elle a conclu avec les appelantes un contrat pour la vente et la livraison de gaz entre elles. Le contrat comportait deux étapes. Dans la première étape, les appelantes devaient vendre et livrer du gaz à l'intimée pendant des périodes annuelles commençant le 1^{er} novembre 1969 jusqu'en 1974, pour un prix déter-

phase, the respondent agreed to sell and deliver to the appellants an equal volume of gas at the price of 23.5 cents per M.C.F. in the period November 1, 1974 to October 31, 1981 on the nomination of the appellants. This contract was the subject of litigation in this Court: *Saskatchewan Power Corp. v. TransCanada Pipelines Ltd.*² The Court was concerned in that case with whether the contract was one that was required to be filed with the Board and whether it provided for an exchange of gas between the parties or was rather a contract under which the appellants here had the option of electing to buy gas, in which case upon its exercise, a contract of sale would come into being. This Court affirmed the Board and the Federal Court of Appeal which held that the contract had to be filed and also decided that the contract gave an option or the right to nominate gas at the discretion of the appellants and that it did not envisage an exchange. Only a narrow constitutional issue was considered by this Court upon which it said this (at p. 308):

In my opinion, Parliament had the power to provide for the tolls and tariffs to be applied in connection with the transmission of gas through an interprovincial pipeline and had the power to require a pipeline company to file with it copies of its contracts for the sale of gas, which would be deemed to constitute a tariff. Those are the only constitutional issues involved in the present proceedings.

The appellants exercised their option or made their nomination pursuant to the contract. This case is concerned with the nomination of a total volume of 17 million M.C.F., being the consolidated volume of gas nominated as of August 6, 1975.

The contract between the parties did not contain any provision as to the cost of transportation. (It was accepted in this appeal that it would be for the appellants as buyers to pay that cost.) On July 16, 1976 TransCanada applied to the Board under ss. 50 and 53 of the Board's Act for orders fixing "the just and reasonable rates or tolls" (to use the words of the Board in its reasons and Order) that

miné, établi en moyenne à 23.5 cents par millier de pieds cubes (ci-après: Mp³). Dans la seconde étape, l'intimée a accepté de vendre et de livrer aux appelantes un volume égal de gaz au prix de 23.5 cents par Mp³ durant la période du 1^{er} novembre 1974 au 31 octobre 1981, à la demande des appelantes. Ce contrat a soulevé un litige porté devant cette Cour: *Saskatchewan Power Corp. c. TransCanada Pipelines Ltd.*² Dans cette affaire, la Cour devait décider si une copie du contrat devait être fournie à l'Office et si le contrat prévoyait un échange de gaz entre les parties ou s'il s'agissait plutôt d'un contrat par lequel les appelantes en l'espèce avaient l'option de choisir d'acheter du gaz, dans lequel cas un contrat de vente serait conclu par l'exercice de l'option. Cette Cour a confirmé les décisions de l'Office et de la Cour d'appel fédérale qui ont conclu qu'une copie du contrat devait être fournie et qui ont en outre décidé que le contrat accordait une option ou le droit de fixer la quantité de gaz à la discrétion des appelantes et qu'il ne prévoyait pas un échange. Cette Cour a examiné une question constitutionnelle restreinte sur laquelle elle a dit (à la p. 308):

A mon avis, le Parlement a le pouvoir de légiférer à l'égard des droits et tarifs relatifs à la transmission de gaz par un pipe-line interprovincial et peut exiger d'une compagnie exploitant le pipe-line qu'elle produise des copies de ses contrats de vente de gaz, car ces documents sont réputés constituer un tarif. Telles sont les seules questions constitutionnelles soulevées en l'espèce.

Les appelantes ont exercé leur option ou demandé que le gaz soit livré conformément au contrat. Le présent pourvoi porte sur la demande de livraison d'un volume total de 17 millions de Mp³, soit le volume total de gaz fixé le 6 août 1975.

Le contrat entre les parties ne prévoyait aucune disposition relative au coût du transport. (Dans ce pourvoi, on a reconnu que le paiement du coût du transport incombe aux appelantes en qualité d'acheteur.) Le 16 juillet 1976, TransCanada a demandé à l'Office, en vertu des art. 50 et 53 de la Loi concernant l'Office, de rendre une ordonnance établissant «les taux ou les droits justes et raison-

² [1979] 1 S.C.R. 297.

² [1979] 1 R.C.S. 297.

the applicant could charge for transportation services to the appellant Saskatchewan Power Corporation and to certain other companies not involved in this appeal. The applicant also applied under s. 53 of the *Petroleum Administration Act*, 1974-75-76 (Can.), c. 47, and regulations thereunder for special and general orders of the Board approving the price to be paid by the applicant to acquire gas for removal from Alberta. However, the Board ruled that this application under the *Petroleum Administration Act* would not be considered in the application to fix rates or tolls but would be dealt with as a separate matter. Notwithstanding this, Kerr D.J. based his reasons largely on the *Petroleum Administration Act*, a strange reliance when the Board rejected that Act as having any application to the fixing of just and reasonable rates or tolls for transportation or transmission of gas. In my opinion, therefore, the reasons of Kerr D.J. are of no help in coming to a determination on the specific issues in this case arising from the application of TransCanada under ss. 50 and 53 of the *National Energy Board Act*.

Counsel for the appellants pointed out that the application under ss. 50 and 53 also asked for disallowance of the sale price set out in the contract for the 17 million M.C.F. of gas and the substitution therefor of the Saskatchewan Zone CD rate proposed in the application. The crucial issue in this appeal is whether the Board did interfere with the contract price for the sale of the nominated gas, as part of or in connection with its prescription of transportation tolls, and, if so, whether this was within its statutory authority.

TransCanada's application was under Part IV of the *National Energy Board Act* purporting to deal with "Traffic, Tolls and Tariffs". The authority and power of the Board to fix the transmission or transportation toll for the nominated gas is not in dispute. What is alleged here is that the Board

ables» (pour reprendre les mots que l'Office a employés dans ses motifs et son ordonnance) que la requérante peut exiger pour les services de transport fournis à l'appelante Saskatchewan Power Corporation et à certaines autres compagnies non parties en l'espèce. La requérante a également demandé, en vertu de l'art. 53 de la *Loi sur l'administration du pétrole*, 1974-75-76 (Can.), chap. 47, et de ses règlements d'application, que l'Office rende des ordonnances générales ou spéciales approuvant le prix que la requérante doit payer pour acquérir en Alberta du gaz destiné à être transporté ailleurs. Cependant, l'Office a décidé que cette demande présentée en vertu de la *Loi sur l'administration du pétrole* ne serait pas examinée en même temps que la demande d'établir les taux ou les droits mais qu'elle formerait une instance à part. Malgré cela, le juge suppléant Kerr a appuyé les motifs de sa décision principalement sur la *Loi sur l'administration du pétrole*, ce qui est étrange puisque l'Office a décidé que cette loi ne s'applique pas à l'établissement des taux ou des droits justes et raisonnables pour le transport ou la transmission du gaz. Je suis par conséquent d'avis que les motifs du juge suppléant Kerr ne nous aident aucunement à répondre aux questions précises que soulève en l'espèce la demande de TransCanada en vertu des art. 50 et 53 de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*.

L'avocat des appelantes a souligné que la demande faite en vertu des art. 50 et 53 visait également au rejet du prix de vente prévu au contrat pour les 17 millions de Mp³ de gaz et à son remplacement par le barème de taux CD de la zone de la Saskatchewan proposé dans la demande. La question importante en l'espèce est de savoir si, en exerçant son pouvoir de prescrire les droits de transport, l'Office a modifié le prix prévu au contrat pour la vente d'une quantité fixée de gaz et, le cas échéant, si la loi l'autorisait à le faire.

La demande de TransCanada a été faite en vertu de la Partie IV de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* intitulée «Mouvement, droits et tarifs». On ne conteste pas la compétence et le pouvoir de l'Office d'établir le droit de transmission ou de transport du gaz à recevoir. On allègue

went beyond this by altering the 23.5 cents M.C.F. contract price and substituting what is known as the Imputed Alberta Border price, being 105.228 cents per MMBtu. This was the price established under the *Alberta Natural Gas Canadian Pricing Order*, SOR/76-60 of December 31, 1975 which, as amended, set a price of 105.228 cents per MMBtu, for the period commencing January 1, 1977, for the transmission of Alberta gas outside the Province. TransCanada was fixed with this price as its costs of gas as at the Alberta border. In the present case, it demanded this price from the appellants (which was paid under protest in order to get the gas) notwithstanding the contract price of 23.5 cents per M.C.F. and notwithstanding the fact that the nomination of the gas by the appellants was made or its sale effected before the Imputed Alberta Border price above-mentioned was fixed.

In its reasons for its decision, the Board declared that in its view "the substance of the dispute between TransCanada and SPC relates to the price at which gas will be sold to SPC under Article XVII of the Contract": Case on Appeal, vol. 2, at p. 358. This view was reflected in its earlier reference to s. 61 of the *National Energy Board Act* as being the governing provision where a company such as TransCanada transmitted gas which was its own property through its pipeline. In such case, s. 61 provides

... the differential between the cost to the company of the gas at the point where it enters its pipeline and the amount for which the gas is sold by the company shall, for the purposes of this part, be deemed to be a toll charged by the company to the purchaser for the transmission thereof.

The Board had also noted earlier that the gas to be sold by TransCanada through its pipeline from Empress, Alberta, would move 85 miles to the point of delivery at Success, Saskatchewan. It then went on to apply s. 61, as follows:

On the basis of this section, the price stipulated in the Contract of 23.25 cents per Mcf, and the cost to TransCanada of the gas at the Alberta border of 105.228

en l'espèce que l'Office a excédé sa compétence en modifiant le prix prévu au contrat de 23.5 cents par Mp³ et en y substituant ce qu'on appelle le prix imputé à la frontière de l'Alberta, soit 105.228 cents par million de BTU. C'était le prix établi en vertu de l'*Ordonnance sur le prix canadien du gaz naturel de l'Alberta*, DORS/76-60 du 31 décembre 1975 laquelle, après modification, a établi le prix 105.228 cents par million de BTU, pour la période commençant le 1^{er} janvier 1977, pour la transmission du gaz de l'Alberta à l'extérieur de la province. C'est ce prix qui a été fixé à TransCanada comme représentant ce que lui coûte le gaz à la frontière de l'Alberta. En l'espèce, elle a demandé ce prix aux appelantes (qui l'ont payé sous réserve afin d'obtenir le gaz) nonobstant le prix de 23.5 cents par Mp³ au contrat et en dépit du fait que le volume de gaz à livrer aux appelantes a été fixé ou que sa vente a été conclue avant que soit établi le prix imputé à la frontière de l'Alberta déjà mentionné.

Dans les motifs de sa décision, l'Office a déclaré qu'à son avis, «la nature du conflit entre la TransCanada et la SPC porte sur le prix auquel le gaz sera vendu à la SPC conformément à l'article XVII du contrat»: dossier d'appel, vol. 2, à la p. 358. Cette opinion ressort de sa mention antérieure de l'art. 61 de la *Loi sur l'Office national de l'énergie* dans laquelle elle dit que c'est la disposition applicable lorsqu'une compagnie, telle TransCanada, transmet par son pipe-line du gaz dont elle est propriétaire. Dans un tel cas, l'art. 61 prévoit que

... la différence entre ce qu'il en coûte à la compagnie pour le gaz au point où celui-ci pénètre dans son pipe-line et le montant pour lequel la compagnie vend le gaz, est réputée, aux fins de la présente Partie, un droit imposé par la compagnie, à l'acheteur, pour la transmission de ce gaz.

L'Office avait déjà indiqué en outre que le gaz que devait vendre TransCanada par son pipe-line à partir d'Empress (Alberta), devait parcourir 85 milles jusqu'au point de livraison à Success (Saskatchewan). Il a poursuivi en appliquant comme suit l'art. 61:

Selon cet article, compte tenu du prix de 23.25 cents par Mpc qui est stipulé dans le contrat et du coût assumé par la TransCanada pour le gaz à la frontière de l'Al-

cents per MMBtu (or per Mcf at 1000 Btu heating value), the deemed transportation toll under section 61 is equal to a negative toll of 81.98 cents per Mcf.

Sections 52 and 55 of the Act provide:

"52. All tolls shall be just and reasonable and shall always, under substantially similar circumstances and conditions with respect to all traffic of the same description carried over the same route, be charged equally to all persons at the same rate."

"55. A company shall not make any unjust discrimination in tolls, service or facilities against any person or locality."

The Act does not prescribe what constitutes just and reasonable tolls, nor the method by which the Board is to determine just and reasonable rates. The Act does, however, require that under substantially similar circumstances and conditions, tolls shall be charged equally to all persons at the same rate for traffic of the same description carried over the same route, and that the company shall not make any unjust discrimination in tolls, services or facilities against any person or locality.

On the evidence adduced, there is nothing, other than the distance that the gas moves through the pipeline, which differentiates the transportation service provided for the gas to be sold to SPC, from the transportation services provided for any other gas sold by TransCanada on its pipeline system. Accordingly, the only circumstances and conditions which might be substantially dissimilar so as to negate the statutory requirement of equality, must, in this situation, be circumstances and conditions relating to the Contract itself.

The Board concluded its reasons in these words:

In view of the various factors considered in the earlier sections of these Reasons, the Board finds that a just and reasonable transportation toll in respect of the gas to be sold to SPC in the test year under the Contract, would be the Saskatchewan Zone CD rate set out in Schedule A to Order No. TG-1-76, which rate is applicable to all volumes of gas sold by TransCanada to SPC in the Saskatchewan Zone.

berta, soit 105.228 cents par million de BTU (ou par millier de pieds cubes pour un pouvoir calorifique de 1000 B.T.U.), le droit de transport réputé conformément à l'article 61 est égal à un droit négatif de 81.98 cents par Mpc.

Les articles 52 et 55 de la Loi sur l'Office national de l'énergie stipulent que:

«52. Tous les droits doivent être justes et raisonnables, et ils doivent toujours, dans des circonstances et conditions fondamentalement semblables, à l'égard de tout mouvement d'une même nature opéré sur le même parcours, être imposés également à toutes personnes, au même taux.»

«55. Une compagnie ne doit faire, à l'égard d'une personne ou d'une localité, aucune différenciation injuste dans les droits, le service ou les aménagements.»

La Loi ne précise pas ce que sont des droits justes et raisonnables, ni la méthode par laquelle l'Office doit fixer des taux justes et raisonnables. La Loi exige cependant que dans des circonstances et conditions fondamentalement semblables, les taux doivent être imposés également à toutes personnes, au même taux, à l'égard de tout mouvement d'une même nature opéré sur le même parcours, et que la compagnie ne doit faire aucune différenciation injuste dans les droits, le service ou les aménagements à l'égard d'une personne ou d'une localité.

D'après les témoignages présentés, il n'existe rien, mis à part la distance de transport du gaz dans le pipeline, qui différencie le service de transport fourni pour le gaz qui doit être vendu à la SPC, et les services de transport assurés pour toute autre quantité de gaz vendue par la TransCanada dans son réseau de gazoduc. En conséquence, les seules circonstances et conditions qui pourraient être fondamentalement différentes au point de nier la condition réglementaire de l'égalité, doivent, dans ce cas, être des circonstances et conditions relatives au contrat lui-même.

L'Office a conclu ses motifs en disant:

Vu les divers facteurs examinés dans les précédentes parties des présents motifs, l'Office conclut que le droit de transport juste et raisonnable relatif au gaz qui doit être vendu à la SPC au cours de l'année de référence en vertu du contrat est le taux CD de la zone de la Saskatchewan tel qu'établi à l'Annexe A de l'ordonnance TG-1-76, lequel taux est applicable à toutes les quantités de gaz vendues par la TransCanada à la SPC dans la zone de la Saskatchewan.

The relevant portion of the Board's Order TG-1-76 is in these words:

IT IS ORDERED THAT:

1. The Applicant shall charge in respect of gas sold by it in Canada and in respect of its T-Service and Transportation Service, the rates and tolls specified in Schedule A hereto.

2. The Applicant's proposed tariff amendments in respect of its General Terms and Conditions, its Rate Schedules, and its Transportation contracts, all as more particularly set forth under Tabs 1 to 7 inclusive under the heading "Tariff" in the said application, and as set forth in Exhibit No. 54 filed at the hearing of the said application, be and the same are hereby approved.

3. The Applicant's proposed tariff amendments to its Rate Schedules and its Transportation Contracts, all as more particularly set forth in Exhibit No. 55 filed at the hearing of the said application, be and the same are hereby disallowed.

AND IT IS FURTHER ORDERED THAT:

4. The Applicant shall forthwith file with the Board and serve upon all parties to the hearing of this application, new tariffs, tolls and rates conforming with this Order.

Schedule A referred to in Article 1 of the Order is, in its only relevant portion, as follows:

TRANSCANADA PIPELINES LIMITED

RATES AND TOLLS FOR CANADIAN SALES, TRANSPORTATION & T-SERVICE

EFFECTIVE: 1 January 1977

Particulars	Rate/ Schedule	Transportation Demand Rate (\$/Mcf/Mo)	Transportation Commodity Rate (\$/Mcf)	Imputed Alberta Border Price (\$/MMBtu)
Sales Service Saskatchewan Zone	CD	0.711	0.975	105.228
	AOI	—	3.313	105.228
	SGS	—	6.819	105.228
	PS	—	160.000	105.228
	TWS	—	35.000	105.228

The appellants do not object to the two transportation charges referable to Saskatchewan Zone CD. It is the Imputed Alberta Border Price which is at the root of their appeal. The Board's reasons reproduced above, take the Imputed Alberta

La partie pertinente de l'ordonnance TG-1-76 de l'Office se lit comme suit:

IL EST ORDONNÉ QUE

1. La demanderesse exige, en ce qui concerne ses ventes de gaz naturel au Canada, son service de transport et son service-T, les tarifs et les droits prescrits à l'Annexe A de la présente ordonnance.

2. Soient approuvées, et elles le sont par les présentes, les modifications du tarif proposées par la demanderesse relativement à ses modalités générales, à ses barèmes de taux et à ses contrats de transport, le tout étant exposé plus en détail aux tableaux 1 à 7 inclusivement, sous la rubrique «tarif» de ladite demande, et énoncé dans la pièce justificative n° 54 déposée au cours de l'audition de ladite demande.

3. Soient rejetées et elles le sont par la présente, les modifications du tarif proposées par la demanderesse en ce qui concerne ses barèmes de taux et ses contrats de transport, le tout étant énoncé plus en détail dans la pièce justificative n° 55 déposée au cours de l'audition de ladite demande.

ET IL EST EN OUTRE ORDONNÉ QUE:

4. La demanderesse dépose sans délai auprès de l'Office et signifie à toutes les parties à l'audition de cette demande les nouveaux tarifs, taux et droits conformes à la présente ordonnance.

La seule partie pertinente de l'annexe A mentionnée à l'article 1 de l'ordonnance se lit comme suit:

TRANSCANADA PIPELINES LIMITED

TAUX ET DROITS DES VENTES, TRANSPORT ET SERVICE-T AU CANADA

DATE D'ENTRÉE EN VIGUEUR: Le 1^{er} janvier 1977

Détails	Barème de taux	Transport taux de la demande (\$/Mpc/Mois)	Transport taux de la marchandise (\$/Mpc)	Prix imputé à la frontière de l'Alberta (\$/MMBtu)
Services de vente Zone de la Saskatchewan	CD	0.711	0.975	105.228
	AOI	—	3.313	105.228
	SGS	—	6.819	105.228
	PS	—	160.000	105.228
	TWS	—	35.000	105.228

Les appelantes ne s'opposent pas aux deux prix de transport mentionnés pour la zone CD de la Saskatchewan. C'est le prix imputé à la frontière de l'Alberta qui est la cause première de leur pourvoi. Selon les motifs précités de l'Office, le

Border Price as establishing, under s. 61, a negative transportation toll as an offset from the contract price of 23.5 cents per M.C.F. (the Board's figure in its reasons was 23.25 cents) so as to leave a negative toll of 81.98 cents per M.C.F. (on the Board's figures). It is far from clear to me that s. 61 provides for a negative transportation toll; its terms envisage rather that the cost of gas to the pipeline supplier will be less than the amount payable by the purchaser and thus give rise to a deemed toll. The artificiality of a negative toll was pointed out by Thurlow C.J. in his reasons; in a case where the cost of gas exceeds the contract supply price the result is more properly characterized as zero. I need not be troubled by this here, however, because it is conceded that the Imputed Alberta Border Price had been fixed by the Board as the price to be paid by the appellants for their nominated gas.

Chief Justice Thurlow, in his extensive reasons, agreed with the submission of counsel for the appellants that the Imputed Alberta Border Price was not a rate or toll for the transportation of gas; rather, in his words, "it is the value or price, or part of the price to be paid for the gas": at p. 196. After examining ss. 50 to 54 and s. 61 of the Board's Act, he found that it had no authority to apply the Imputed Alberta Border Price to the nominated gas. His reasons were as follows [at pp. 197 *et seq.*]:

In my opinion these provisions are concerned entirely with the rates or tolls to be charged by a carrier in respect of the transportation of oil and gas. The rates and tolls are in respect of the transportation of gas and oil in international and interprovincial trade and what the Board may prescribe under sections 50 and 53 are the rates and tolls for such transportation. That, I think, becomes apparent from a perusal of the statute and, particularly Part IV, as a whole. There is no requirement that the price at which gas or oil is sold shall be just or reasonable or that it be charged equally to all persons at the same rate. Nor is there any authority given to the Board by these provisions to prescribe or interfere with the price at which oil or gas is to be sold beyond what may be involved in requiring the carrier to

prix imputé à la frontière de l'Alberta établi, en vertu de l'art. 61, un droit de transport négatif en compensation du prix de 23.5 cents par Mp³ prévu au contrat (dans ses motifs, l'Office mentionne 23.25 cents) de façon à laisser un droit négatif de 81.98 cents par Mp³ (selon les chiffres de l'Office). Il ne me paraît pas évident que l'art. 61 prévoit un droit de transport négatif; il envisage plutôt que le coût du gaz au fournisseur du pipe-line sera moindre que le montant que doit payer l'acheteur et il produit ainsi un droit présumé. Le caractère artificiel d'un droit négatif a été souligné par le juge en chef Thurlow dans ses motifs; si le coût du gaz est supérieur au prix d'approvisionnement prévu au contrat, il vaut mieux parler d'un résultat égal à zéro. Je ne dois cependant pas m'en inquiéter en l'espèce puisqu'il est admis que l'Office a établi le prix imputé à la frontière de l'Alberta comme représentant le prix que les appelantes doivent payer pour les quantités de gaz qu'elles ont demandées.

Dans ses motifs circonstanciés, le juge en chef Thurlow a souscrit à la prétention de l'avocat des appelantes que le prix imputé à la frontière de l'Alberta ne constitue pas un taux ou droit pour le transport du gaz; plutôt, pour employer ses mots à la p. 196 «il s'agit de la valeur ou du prix, ou d'une partie du prix, à payer pour le gaz». Après avoir examiné les art. 50 à 54 et l'art. 61 de la Loi concernant l'Office, il a conclu que l'Office n'avait pas le pouvoir d'appliquer le prix imputé à la frontière de l'Alberta aux quantités de gaz demandées. Ses motifs se lisent comme suit [aux pp. 197 à 199]:

A mon avis, ces dispositions portent entièrement sur les taux ou droits que fait payer un transporteur pour le transport du pétrole et du gaz. Ces taux et droits sont imposés pour le transport du gaz et du pétrole sur le marché international et interprovincial et, en application des art. 50 et 53, l'Office est autorisé à les fixer. C'est, à mon avis, ce qui se dégage d'une lecture attentive de l'ensemble de la Loi et, en particulier, de la Partie IV. Rien n'exige que le prix de vente du gaz ou du pétrole soit juste et raisonnable ou le même pour tous. L'Office ne tient de ces dispositions le pouvoir de fixer le prix de vente du pétrole ou du gaz ou d'influer sur celui-ci que dans la mesure où il peut forcer le transporteur à exiger les droits de transport prévus par l'Office. Par contre, le fait que les parties aient convenu, dans le contrat, de la

charge the appropriate transportation tolls prescribed by the Board. On the other hand, the fact that parties have contracted for the sale of gas at a price to be paid for it at the point where it is to be delivered, with no reference in the contract to any portion of the price being a transportation toll, cannot deprive the Board of its undoubted authority under section 53 to disallow the tariff of transportation tolls represented by the contract, to require the carrier to substitute a tariff satisfactory to the Board and to prescribe a tariff of tolls for the transportation of the gas which is the subject matter of the contract in place of the tariff that has been disallowed.

In the present case the contract contained no provision allocating any portion of the 23.50¢ per M.C.F. as a toll for the transportation of the gas and as on the material before the Board the cost of the gas to TransCanada was much more than 23.50¢ per M.C.F., the result of the application of section 61 was that the toll to be charged was zero. In my view, it was within the authority of the Board under section 53 to disallow and disregard the contract as a tariff of tolls when it considered, as it did, that such a tariff was contrary to provisions of the Act requiring that tolls be just and reasonable and be charged, under substantially similar circumstances and conditions with respect to traffic over the same route, equally to all persons at the same rate.

It was also within the authority of the Board to prescribe the appropriate tolls for the transportation of the gas referred to in the contract and to require the carrier to file a tariff satisfactory to the Board.

However, in my opinion, having disallowed the contract as a tariff, the Board's authority with respect to it and the effect of section 61 were spent. The contract had been filed under subsection 51(2). The filed copies thereupon were deemed to be a tariff. As the contract did not in fact purport to be a tariff and to fix tolls for transportation of gas, section 61 applied. But the result of its application was that there was nothing that could be regarded as a toll. The Board thereupon disallowed the contract as a tariff and prescribed what it regarded as appropriate tolls. Nothing in the Act, as I read it, authorized any further interference by the Board with the terms of the contract. Nor is there any further provision of the Act which affects or changes it. Moreover, the structure and purpose of section 61, in my view, do not lend themselves to an interpretation which would enable the Board, by the exercise of its power under section 50 to make orders respecting tariffs and tolls, to require that a price be charged for gas sold by TransCanada that would be high enough to recover the

vente de gaz à un prix à payer au point de livraison sans y mentionner que partie du prix représentait un droit de transport, ne peut priver l'Office du pouvoir incontestable qu'il tient de l'article 53 de rejeter le tarif des droits de transport contenu dans le contrat, d'exiger que le transporteur y substitue un tarif qu'il juge satisfaisant et de fixer, en remplacement de celui qui a été rejeté, un tarif des droits pour le transport du gaz qui fait l'objet du contrat.

En l'espèce, le contrat ne stipule nullement qu'une partie du prix de 23.50¢ par Mp³ constitue un droit pour le transport du gaz, et il ressort du dossier soumis à l'Office que ce qu'il en coûte à TransCanada pour le gaz dépasse de beaucoup le prix de 23.50¢ le Mp³. Il résulte de l'application de l'article 61 que le droit à imposer est égal à zéro. A mon avis, l'Office avait le pouvoir, en vertu de l'article 53, de rejeter le contrat en tant que tarif des droits et de n'en pas tenir compte dès lors qu'il estimait que ce tarif était contraire aux dispositions de la Loi qui exige que les droits soient justes et raisonnables et qu'ils soient toujours, dans des circonstances et conditions fondamentalement semblables, à l'égard de tout le mouvement opéré sur le même parcours, imposés également à toutes personnes, au même taux.

L'Office avait aussi compétence pour fixer les droits appropriés pour le transport du gaz visé dans le contrat et exiger que le transporteur soumette un tarif qu'il juge satisfaisant.

Toutefois, à mon avis, le pouvoir de l'Office relativement au contrat et à l'application de l'article 61 ont pris fin avec le rejet du contrat en tant que tarif. Le contrat avait été déposé en application du paragraphe 51(2). Les copies du contrat ainsi fournies furent considérées comme un tarif. Comme le contrat ne se voulait pas un tarif et ne fixait pas de droits pour le transport du gaz, l'article 61 s'appliqua. Mais il résulta de cette application que rien ne pouvait être considéré comme un droit. L'Office rejeta donc le contrat en tant que tarif et fixa ce qu'il estimait des droits appropriés. Selon mon interprétation, rien dans la Loi n'autorisait l'Office à modifier davantage le contrat. Du reste, aucune autre disposition de la Loi n'a pour effet de modifier ce dernier. De plus, l'article 61 ne saurait être interprété comme permettant à l'Office d'utiliser les pouvoirs que lui accorde l'article 50 de rendre des ordonnances relatives aux tarifs et aux droits pour exiger que soit imposé pour le gaz vendu par TransCanada, un prix qui serait assez élevé pour recouvrer le coût d'achat du gaz plus les

acquisition cost of the gas plus the transportation tolls so that the difference between that selling price and the cost of the gas could be deemed to be a toll. And in any event, the Imputed Alberta Border Price is not, as I understand it, the cost to TransCanada PipeLines of the gas at the point where it enters TransCanada's pipeline, within the meaning of section 61, but is simply a figure arrived at by a mathematical formula devised for the purposes of the *Natural Gas Prices Regulations*.

What Chief Justice Thurlow emphasized by the sentence last quoted was that s. 61 could not be used to support the Imputed Alberta Border Price as a basis for determining a transportation toll when it bore no relation to the cost of gas by which to measure the toll.

In the result, Thurlow C.J. thought it appropriate to modify paragraph 1 of the Board's Order by inserting the word "transportation" before the words "rates and tolls" and the words "for transportation" before the word "conforming" in paragraph 4 of the Board's Order. What was more important in his reasons was his denial of any effect to the Imputed Alberta Border Price; in effect, he excised it from Schedule A to the Board's Order.

Pratte J. took a different view and upheld the Board's Order both as to transportation tolls and as to price. After referring to ss. 51(2), 60 and 61 of the Act, he expressed himself as follows [at p. 206]:

As I read them, those provisions were enacted on the assumption that gas pipelines could normally be operated in two ways. First, a gas pipeline company could act merely as a carrier who, for a remuneration, transports his customers' goods. That is the method of operation contemplated in the provisions of Part IV which apply to both gas and oil pipelines. The second method of operating a gas pipeline is referred to in subsection 51(2) and sections 60 and 61, which all contemplate that the gas pipeline company will operate its undertaking by transmitting and selling its own gas. When a gas pipeline is operated in this manner, section 61 provides that:

the differential between the cost to the company of the gas at the point where it enters its pipeline and the amount for which the gas is sold by the company shall, for the purposes of this Part, be deemed to be a

droits de transport, de sorte que la différence entre le prix de vente et le prix d'achat du gaz puisse être réputée un droit. Quoi qu'il en soit, le prix imputé à la frontière de l'Alberta n'est pas, selon moi, ce qu'il en coûte à TransCanada PipeLines pour le gaz au point où celui-ci pénètre dans son pipe-line, au sens de l'article 61. Il s'agit plutôt d'un chiffre obtenu en appliquant une formule mathématique conçue pour les fins du *Règlement sur les prix du gaz naturel*.

Ce que le juge en chef Thurlow a fait ressortir dans la dernière phrase citée, c'est qu'on ne peut invoquer l'art. 61 pour dire que le prix imputé à la frontière de l'Alberta sert de base à l'établissement d'un droit de transport lorsqu'il n'a aucun rapport avec le coût du gaz servant au calcul du droit.

En définitive, le juge en chef Thurlow a estimé convenable de modifier le paragraphe 1 de l'ordonnance de l'Office par l'insertion des mots «de transport» après les mots «les tarifs et les droits» ainsi que des mots «de transport» après le mot «droits» au paragraphe 4 de l'ordonnance de l'Office. Mais ce qui importe encore plus dans les motifs de sa décision, c'est qu'il a nié que le prix imputé à la frontière de l'Alberta ait quelque effet que ce soit; de fait, il l'a retranché de l'annexe A de l'ordonnance de l'Office.

Le juge Pratte a envisagé la question de manière différente et a maintenu l'ordonnance de l'Office tant sur la question des droits de transport que sur le prix. Après avoir cité les art. 51(2), 60 et 61 de la Loi, il a dit ce qui suit [à la p. 206]:

Selon moi, ces dispositions ont été prises dans l'idée que le fonctionnement des pipe-lines de gaz ne pouvait se faire normalement que de deux façons. Tout d'abord, une compagnie de transport de gaz par pipe-line peut agir tout simplement comme transporteur et recevoir à ce titre une rémunération pour le transport des marchandises de ses clients. C'est la méthode de fonctionnement visée aux dispositions de la Partie IV qui s'applique à la fois au transport de gaz et de pétrole par pipe-line. Le paragraphe 51(2) et les articles 60 et 61 font mention de la deuxième méthode de fonctionnement, selon laquelle une compagnie de transport de gaz par pipe-line s'occupe de la transmission et de la vente de son propre gaz. Dans ce cas, l'article 61 porte que:

... la différence entre ce qu'il en coûte à la compagnie pour le gaz au point où celui-ci pénètre dans son pipe-line et le montant pour lequel la compagnie vend le gaz, est réputée, aux fins de la présente Partie, un

toll charged by the company to the purchaser for the transmission thereof.

The effect of that section, which deems the "differential" to which it refers to be a toll charged for the transmission of gas, is to confer on the Board the same powers with respect to that differential as those possessed by the Board in relation to mere transportation tolls. As the Board may disallow a tariff specifying unreasonable tolls and prescribe tolls that it considers to be just and reasonable, it may, in the same manner, disallow a contract for the sale of gas entered into by a pipeline company and prescribe the "differential" that must exist between the cost of the gas to the company and the price for which it is sold.

This being my interpretation of section 61, it follows that, in my view, that section clearly empowers the Board to prescribe, in the circumstances contemplated by section 61, the price at which gas may be sold by a pipeline company. For that reason, I do not find merit in the appellants' first submission that the Board exceeded the powers conferred on it by the statute in making the order here in question.

I say, with respect, that I cannot accept Pratte J.'s view of s. 61. Special as that provision is, it is still a provision in Part IV and subject to the limitation of the Board's authority to fix transportation tolls. I take the view that I regard as that taken by Gibson J. in *Northern and Central Gas Corp. Ltd. v. National Energy Board and TransCanada Pipe Lines Ltd.*³ at p. 167 that the only power of the Board on an application under s. 50 to deal with price is to do so incidental to the fixing of transportation tolls, and this is so even under s. 61.

In my view, subject to two further observations, the reasons of Thurlow C.J. are compelling and should be followed here. The two observations that I would add concern a submission by counsel for the respondent TransCanada and a submission made by counsel for the National Energy Board. Counsel for the respondent dwelt upon the *Petroleum Administration Act*, although the Act was excluded by the Board from its consideration, and insisted that the appellants would have to meet the Imputed Alberta Border Price if they

droit imposé par la compagnie, à l'acheteur, pour la transmission de ce gaz.

Cet article, qui considère la «différence» comme étant un droit imposé pour la transmission du gaz, a pour conséquence de conférer à l'Office les mêmes pouvoirs relativement à cette différence que ceux dont il est investi relativement aux simples droits de transport. Puisque l'Office peut rejeter un tarif prévoyant des droits déraisonnables et fixer les droits qu'il estime justes et raisonnables, il peut, de la même manière, rejeter un contrat de vente de gaz passé par une compagnie de pipe-line et établir la «différence» qui doit exister entre ce qu'il en coûte à la compagnie pour le gaz et le prix de vente de celui-ci.

Puisque j'interprète ainsi l'article 61, je suis forcé de conclure que, de toute évidence, cet article autorise l'Office à fixer, dans les circonstances dont fait état l'article 61, le prix auquel une compagnie de pipe-line doit vendre du gaz. C'est pour cette raison que je trouve mal fondée la première prétention des appelantes, selon laquelle l'Office aurait outrepassé les pouvoirs que la Loi lui a conférés en rendant l'ordonnance en question.

Avec égards, je dois dire que je ne puis accepter l'interprétation de l'art. 61 que donne le juge Pratte. Si particulière soit-elle, cette disposition est tout de même portée à la Partie IV et assujettie à la limitation du pouvoir de l'Office de fixer les droits de transport. J'adopte l'opinion que j'estime être celle qu'a exprimée le juge Gibson dans *Northern and Central Gas Corporation Ltd. c. L'Office national de l'énergie et TransCanada Pipe Lines Ltd.*³, à la p. 167 que le seul pouvoir de l'Office, lorsqu'une demande en vertu de l'art. 50 lui est soumise pour qu'il fixe un prix, est de le faire accessoirement à la fixation de droits de transport, et c'est le cas même en vertu de l'art. 61.

À mon avis, et sous réserve de deux autres remarques, les motifs du juge en chef Thurlow s'imposent et devraient être suivis en l'espèce. Les deux remarques que je veux ajouter portent sur une allégation de l'avocat de l'intimée TransCanada et sur une allégation de l'avocat de l'Office national de l'énergie. L'avocat de l'intimée a insisté sur la *Loi sur l'administration du pétrole*, même si l'Office n'a pas tenu compte de cette loi dans ses motifs, et il a soutenu que les appelantes devraient accepter le prix imputé à la frontière de

³ [1971] F.C. 149.

³ [1971] C.F. 149.

were to obtain across border gas. That may well be so but it is hardly a reason for expanding the jurisdiction of the Board under the application made by the respondent in the present case. There is no common law or equity applicable to the exercise of jurisdiction by a statutory tribunal unless they arise from the terms of the enactment which give it its authority. There is nothing here that, in my view, gives the Board overall price fixing authority in connection with the fixing of transportation tolls.

Counsel for the Board, speaking to its jurisdiction, contended that the word "tariff" was a broader term than "toll", that the contract here constituted a tariff and that the Board had price fixing powers associated with its toll function. In short, he supported the reasons of Pratte J. I do not agree with this submission. It can hardly be said that the proposed price fixing here was incidental to the fixing of transportation tolls when it was independent of the toll. This was not a case of varying the contract to allow for a toll, something which was within the Board's powers if limited according to s. 61; the Board's order went far beyond this. Nor can I agree with the scope that counsel would give to the word "tariff". If I understand his argument, it is that "tariff" encompasses price fixing and, further, permits the Board to act outside the prescriptions of Part IV and, particularly, outside of the limitations of the relevant provisions of that Part that confine the Board's powers to the fixing of transportation rates or tolls. Section 51, as I read it, denies the large effect that counsel would give to the word "tariff". Thurlow C.J., in his reasons, pointing out that the word "tariff" is not defined, stated that, in the context in which it is found in Part IV of the Act, it means simply a list of tolls or rates.

I should add that the Board's Order in this case, referring therein to Exhibits 54 and 55, would seem to support the view that "tariffs", in the context of s. 50 of the *National Energy Board Act*, envisages a list of transportation tolls. The exhibits

l'Alberta si elles voulaient obtenir du gaz provenant d'une autre province. C'est bien possible, mais ce n'est pas une raison d'accroître la compétence de l'Office en vertu de la demande que l'intimée a faite en l'espèce. La *common law* ou l'*equity* ne s'appliquent pas à l'exercice d'une compétence par un tribunal créé par une loi à moins que leur application ne ressorte des termes de la loi qui lui donne son pouvoir. A mon avis, il n'y a rien en l'espèce qui donne à l'Office le pouvoir général de fixer les prix dans le cadre de l'établissement des droits de transport.

L'avocat de l'Office, au sujet de sa compétence, a fait valoir que le mot «tarif» a un sens plus large que «droit», que le contrat en l'espèce constitue un tarif et que l'Office a des pouvoirs de fixation de prix, reliés à son pouvoir sur les droits. En somme, il a appuyé les motifs du juge Pratte. Je ne suis pas d'accord avec cette prétention. On peut difficilement affirmer que l'établissement du prix qu'on envisage en l'espèce soit accessoire à l'établissement de droits de transport lorsqu'il est indépendant du droit. Il ne s'agit pas de modifier le contrat pour permettre de fixer un droit, ce que l'Office avait le pouvoir de faire si son pouvoir est restreint conformément à l'art. 61; l'ordonnance de l'Office va beaucoup plus loin. Je ne suis pas d'accord non plus avec le sens que l'avocat veut donner au mot «tarif». Si je comprends bien, il prétend que «tarif» comprend l'établissement du prix et, en outre, permet à l'Office de passer outre aux dispositions de la Partie IV et, en particulier, aux restrictions des dispositions pertinentes de cette Partie qui limitent les pouvoirs de l'Office à l'établissement des taux ou des droits de transport. L'article 51, à mon avis, nie la portée étendue que l'avocat veut donner au mot «tarif». En soulignant, dans ses motifs, que le mot «tarif» n'est pas défini dans la Loi, le juge en chef Thurlow dit que dans le contexte dans lequel il est employé dans la Partie IV de la Loi, il signifie simplement une énumération de droits ou de taux.

Je dois ajouter que l'ordonnance de l'Office en l'espèce, lorsqu'elle fait mention des pièces 54 et 55, semble confirmer l'opinion que «tarifs», dans le contexte de l'art. 50 de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, envisage une énumération de droits de

clearly so indicate in dealing with demand and commodity charges, terms used in Schedule A to the Board's Order.

The words "traffic, tolls or tariffs", in s. 50 are well known terms in railway legislation. There, too, there appears to be no definition of "tariffs". Coyne's *Railway Law of Canada* (1947), at p. 431, referring to s. 323 of the *Railway Act*, as it then stood, quoted its specification of a "tariff of tolls" and added by way of comment that "no definition of 'tariff' is given in the Act. It has been sometimes defined as 'a schedule of rates together with rules and regulations'." The present *Railway Act*, R.S.C. 1970, c. R-2, also speaks in ss. 268 to 270 of "tariffs of tolls". In the context of s. 50 of the *National Energy Board Act* there must be, of course, a limitation to transportation tolls.

It follows from the foregoing that the Board exceeded its authority in purporting to substitute the Imputed Alberta Border Price for that fixed by the contract between the parties. It was entitled to make a variation for the purpose of fixing transportation charges but not to establish a new contract price for the gas as a commodity. The appeal should therefore be allowed on this ground and it is hence unnecessary to consider the constitutional issues which arise only if the Board had acted here within its statutory authority.

The appellants should have their costs throughout. There will be no costs against the Board.

Appeal allowed with costs. No costs against the Board.

Solicitors for the appellants: Gowling & Henderson, Ottawa.

Solicitors for the respondent TransCanada Pipelines Ltd.: McCarthy & McCarthy, Toronto.

Solicitor for the respondent the National Energy Board: Philip G. Griffin, Ottawa.

transport. C'est ce que ces pièces indiquent clairement lorsqu'elles mentionnent les frais de la demande et de la marchandise, termes qu'emploie l'annexe A de l'ordonnance de l'Office.

Les mots «au mouvement, aux droits ou tarifs», à l'art. 50 sont des termes consacrés des lois sur les chemins de fer. Là également, il ne semble pas y avoir de définition de «tarifs». L'ouvrage de Coyne *The Railway Law of Canada* (1947), lorsqu'il mentionne l'art. 323 de la *Loi sur les chemins de fer* tel qu'il se lisait alors, cite la prescription d'un «tarif des taxes» et ajoute, sous forme de commentaire, à la p. 431, que [TRADUCTION] «la Loi ne donne pas la définition de 'tarif'. On l'a parfois défini comme «un barème des taux assorti de règles et de règlements»». La *Loi sur les chemins de fer* actuelle, S.R.C. 1970, chap. R-2, parle également des «tarifs de taxes» aux art. 268 et 270. Dans le contexte de l'art. 50 de la *Loi sur l'Office national de l'énergie*, il doit bien sûr y avoir une restriction des droits de transport.

Il découle de ce qui précède que l'Office a outrepassé ses pouvoirs en prétendant substituer le prix imputé à la frontière de l'Alberta au prix que les parties ont fixé au contrat. L'Office avait le droit d'apporter une modification aux fins d'établir des frais de transport, mais non d'établir un nouveau prix de vente du gaz en tant que marchandise. Je suis par conséquent d'avis d'accueillir le pourvoi pour ce motif, et il n'est donc plus nécessaire d'examiner les questions constitutionnelles qui se posent uniquement si l'Office a agi en l'espèce dans les limites des pouvoirs que la Loi lui accorde.

Les appelantes ont droit aux dépens dans toutes les cours. Il n'y aura pas de dépens contre l'Office.

Pourvoi accueilli avec dépens. Il n'y a pas de dépens contre l'Office.

Procureurs des appelantes: Gowling & Henderson, Ottawa.

Procureurs de l'intimée TransCanada Pipelines Ltd.: McCarthy & McCarthy, Toronto.

Procureur de l'intimé l'Office national de l'énergie: Philip G. Griffin, Ottawa.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Canada: R. Tassé, Ottawa.

Solicitors for the intervener the Attorney General of Québec: Jean-K. Samson and Odette Laverdière, Quebec.

Solicitor for the intervener the Attorney General of British Columbia: Howard R. Eddy, Victoria.

Solicitors for the intervener the Attorney General for Saskatchewan: Gowling & Henderson, Ottawa.

Solicitor for the intervener the Attorney General for Alberta: R. W. Painsley, Edmonton.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Newfoundland: Ronald G. Penney, St. John's.

Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada: R. Tassé, Ottawa.

Procureurs de l'intervenant le procureur général du Québec: Jean-K. Samson et Odette Laverdière, Québec.

Procureur de l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique: Howard R. Eddy, Victoria.

Procureurs de l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan: Gowling & Henderson, Ottawa.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Alberta: R. W. Painsley, Edmonton.

Procureur de l'intervenant le procureur général de Terre-Neuve: Ronald G. Penney, St-Jean.