

T-8340-82

T-8340-82

Alberta Government Telephones (*Applicant*)

v.

Canadian Radio-television and Telecommunications Commission and CNCP Telecommunications (*Respondents*)

and

Attorney General of Canada (*Intervenor*)

Trial Division, Reed J.—Edmonton, May 28, 29, 30, 31; Ottawa, October 26, 1984.

Telecommunications — Jurisdiction — CRTC — Applicant provincial Crown agent operating telecommunications system — Seeking to prohibit CRTC from hearing application requiring it to provide interconnection services — Regulatory authority of CRTC over applicant — Applicant non-local undertaking — Crown immunity — Provincial Crown not bound by federal legislation unless by express statement or necessary implication — No waiver of immunity — Prohibition allowed — Railway Act, R.S.C. 1970, c. R-2, ss. 5, 102(1)(c),(d), 130(1), 265(1),(7), 320(1),(7),(12) (as am. by S.C. 1974-75-76, c. 41, s. 1) — The Railway Act, 51 Vict., c. 259, s. 3 — The Government Railways Act, R.S.C. 1886, c. 38 — Government Railways Act, R.S.C. 1970, c. G-11 — National Transportation Act, R.S.C. 1970, c. N-17 (as am. by S.C. 1976-77, c. 26) — Aeronautics Act, R.S.C. 1970, c. A-3 (as am. by S.C. 1976-77, c. 26) — Public Utilities Board Act, R.S.A. 1980, c. P-37.

Constitutional law — Distribution of powers — Provincial Crown agent operating telecommunications system — Whether undertaking local or interprovincial — Test: significant amount of continuous and regular interprovincial activity — Nature of enterprise, not physical equipment, crucial feature — Physical and sufficient organizational interconnection placing enterprise within federal jurisdiction — Factual determination — Undertaking interprovincial, not merely local in nature — Constitution Act, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) [R.S.C. 1970, Appendix II, No. 5] (as am. by Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the Constitution Act, 1982, Item 1), s. 92(10)(a),(c).

Crown — Immunity — Whether applicant, provincial Crown agent operating telecommunications services, bound by federal legislation — Description of "Her Majesty" in s. 28 Interpretation Act not imparting into s. 16 of Act immunity for Crown in all its emanations — Provincial Crown not bound by federal legislation unless by express statement or necessary implication or waiver of immunity — No express statement in Railway Act — Necessary implication arising out of text of statute — Legislative provisions relied upon no assistance — No waiver of immunity — Benefit-burdens doctrine — Applicant

Alberta Government Telephones (*requérante*)

c.

a Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes et Télécommunications CN-CP (*intimés*)

b et

Procureur général du Canada (*intervenant*)

Division de première instance, juge Reed—Edmonton, 28, 29, 30, 31 mai; Ottawa, 26 octobre 1984.

Télécommunications — Compétence — CRTC — Requérante mandataire de la Couronne provinciale exploitant un système de télécommunications — Voudrait faire interdire au CRTC de connaître d'une demande de services de raccordement — Pouvoir réglementaire du CRTC à l'égard de la requérante — La requérante n'est pas une entreprise locale — Immunité de la Couronne — La législation fédérale ne lie pas la Couronne provinciale sauf disposition expresse ou déduction nécessaire — Aucune renonciation à l'immunité — Bref de prohibition accordé — Loi sur les chemins de fer, S.R.C. 1970, chap. R-2, art. 5, 102(1)c,d, 130(1), 265(1),(7), 320(1),(7),(12) (mod. par S.C. 1974-75-76, chap. 41, art. 1) — Loi sur les chemins de fer, 51 Vict., chap. 259, art. 3 — Acte des chemins de fer de l'État, S.R.C. 1886, chap. 38 — Loi sur les chemins de fer de l'État, S.R.C. 1970, chap. G-11 — Loi nationale sur les transports, S.R.C. 1970, chap. N-17 (mod. par S.C. 1976-77, chap. 26) — Loi sur l'aéronautique, S.R.C. 1970, chap. A-3 (mod. par S.C. 1976-77, chap. 26) — Public Utilities Board Act, R.S.A. 1980, chap. P-37.

Droit constitutionnel — Partage des pouvoirs — Mandataire de la Couronne provinciale exploitant un système de télécommunications — Entreprise locale ou interprovinciale? — Critère: activité interprovinciale régulière et continue dans une proportion significative — Caractéristique cruciale: la nature de l'entreprise, non l'équipement matériel — Interconnexion organisationnelle et matérielle suffisante pour faire entrer l'entreprise dans la compétence fédérale — Décision fondée sur le réel — Entreprise interprovinciale et non de nature purement locale — Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., chap. 3 (R.-U.) [S.R.C. 1970, Appendice II, n° 5] (mod. par la Loi de 1982 sur le Canada, 1982, chap. 11 (R.-U.), annexe de la Loi constitutionnelle de 1982, n° 1), art. 92(10)a,c).

Couronne — Immunité — La requérante, mandataire de la Couronne provinciale et exploitante de services de télécommunications, est-elle liée par la législation fédérale? — La description donnée de «Sa Majesté» à l'art. 28 de la Loi d'interprétation n'introduit pas, à l'art. 16 de la Loi, l'immunité pour toutes les émanations de la Couronne — La Couronne provinciale n'est pas liée par une législation fédérale ou moins de déclaration expresse ou par déduction nécessaire ou renonciation à l'immunité — Aucune déclaration expresse dans la Loi sur les chemins de fer — Déduction nécessaire vu le texte de la

not submitting to regulatory authority of CRTC by participating in benefits — *Interpretation Act, R.S.C. 1970, c. I-23, ss. 3(1), (2), 14(2)(a), 16, 28* — *Railway Act, R.S.C. 1970, c. R-2* — *An Act respecting the Royal Style and Titles, R.S.C. 1970, c. R-12.*

This is an application for a writ of prohibition to prevent the CRTC from proceeding with an application made to it by CNCP. CNCP seeks an order from the CRTC requiring Alberta Government Telephones (AGT) to provide interconnection services to CNCP. It is argued that the CRTC lacks jurisdiction on the grounds that (1) AGT is a local work or undertaking therefore subject to exclusive provincial jurisdiction pursuant to subsection 92(10) of the *Constitution Act, 1867* (the constitutional issue) and (2) as a provincial Crown agent AGT is not bound by federal legislation (the Crown immunity issue).

The facts indicate that the telecommunications facilities of AGT are physically connected to the systems of other telecommunications carriers outside Alberta by microwave and buried cable. AGT takes signals emanating from its subscribers (or from outside Alberta) and transmits them to points outside Alberta (or within Alberta). On the organizational level, there exists an unincorporated entity, TransCanada Telephone System (TCTS), of which AGT is an integral part, composed of the various member telecommunications carriers. Each member retains ultimate control over its own telecommunications system.

Held, the application should be allowed.

(1) Constitutional issue

The applicable test for deciding whether the undertaking is local or interprovincial is to determine whether it engages in a significant amount of continuous and regular interprovincial activity. The “pith and substance” test, argued by AGT as being the proper test, is used to determine the validity of the legislation, a matter not at issue in the instant case. The issue is whether AGT, once created, can be validly regulated by federal legislation because of the nature of its undertaking.

AGT contends that since its physical facilities do not extend outside the boundaries of the province of Alberta, it does not engage in interprovincial activity. Paragraph 92(10)(a) of the *Constitution Act, 1867* applies not only to undertakings “extending beyond the limits of the Province”, but also to undertakings “connecting the Province with any other or others of the Provinces”. The paragraph does not require that physical facilities exist outside the province in order for the enterprise to be classified as an interprovincial undertaking. Furthermore, AGT’s argument places emphasis on the location and nature of the physical facilities of the enterprise, which emphasis is not supported by the authorities.

The crucial feature, then, is the nature of the enterprise itself, not the physical equipment it uses. AGT’s physical facilities are used to provide its customers local, interprovincial

loi — *Les dispositions législatives invoquées ne sont d’aucune aide* — *Aucune renonciation à l’immunité* — *Théorie du revers de la médaille* — *La requérante ne s’est pas soumise à l’autorité réglementaire du CRTC en participant aux profits* — *Loi d’interprétation, S.R.C. 1970, chap. I-23, art. 3(1), (2), 14(2)(a), 16, 28* — *Loi sur les chemins de fer, S.R.C. 1970, chap. R-2* — *Loi sur la désignation et les titres royaux, S.R.C. 1970, chap. R-12.*

La Cour est saisie d’une demande concluant à un bref de prohibition qui interdirait au CRTC d’entendre plus avant une demande que lui a présentée CN-CP. CN-CP conclut à une ordonnance du CRTC qui obligerait Alberta Government Telephones (AGT) à lui fournir des services de raccordement. On soutient que le CRTC est incompétent pour deux raisons: 1) AGT constituerait un ouvrage ou une entreprise locale, donc de compétence provinciale exclusive en vertu du paragraphe 92(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* (question constitutionnelle); 2) à titre de mandataire de la Couronne provinciale, AGT ne serait pas liée par la législation fédérale (question de l’immunité de la Couronne).

Les faits montrent que les installations de télécommunications d’AGT sont matériellement reliées aux systèmes de télécommunications d’entreprises situées à l’extérieur de l’Alberta, soit par micro-ondes, soit par câbles souterrains. AGT reçoit les signaux émis par ses abonnés (ou émis à l’extérieur de l’Alberta) et les retransmet à l’extérieur de l’Alberta (ou en Alberta). Au niveau de l’organisation, il existe une entité, dénuée de toute personnalité morale, le Réseau téléphonique transcanadien (RTT), dont AGT fait partie intégrante et dont sont membres les diverses entreprises de télécommunications. Chaque membre du réseau conserve le contrôle ultime de son propre système de télécommunications.

Jugement: la demande est accueillie.

1) La question constitutionnelle

Le critère applicable pour déterminer si une entreprise est locale ou interprovinciale consiste à établir si elle exerce de façon continue et régulière une activité interprovinciale suffisamment importante. Le critère du «caractère véritable», qui selon AGT serait le critère applicable, sert à démontrer la validité d’une loi, ce qui n’est pas en cause en l’espèce. Il s’agit plutôt de savoir si AGT, une fois constituée, peut valablement être régie par une loi fédérale à cause de la nature de son entreprise.

AGT soutient, puisque ses installations matérielles ne débordent pas les frontières de la province de l’Alberta, qu’elle n’exerce pas une activité interprovinciale. L’alinéa 92(10)a) de la *Loi constitutionnelle de 1867* ne s’applique pas uniquement aux entreprises «s’étendant au-delà des limites de la province», il s’applique aussi aux entreprises «reliant la province à une autre ou à d’autres». L’alinéa n’exige pas que des installations matérielles soient situées à l’extérieur de la province pour qualifier l’entreprise d’interprovinciale. En outre, l’argument d’AGT insiste indûment sur le lieu et la nature des installations matérielles de l’entreprise, insistance que la jurisprudence ne supporte pas.

La caractéristique qui s’avère cruciale donc, c’est la nature de l’entreprise elle-même, non le matériel qu’elle emploie. Les installations matérielles d’AGT lui servent à fournir à ses

and international telecommunications services without discrimination. Its services are totally integrated. One could not separate the local from the non-local without emasculating AGT's enterprise as it presently exists.

The decision of the Supreme Court of Canada in *Kootenay & Elk Railway Co. v. Canadian Pacific Railway Co.*, [1974] S.C.R. 955 is of no assistance to the applicant. In that case, the Court was concerned only with the railway company before any interconnection had in fact taken place. There was given a clear indication that, once the interconnection with the American railway was made, the character of the whole enterprise might be changed and become subject to federal legislation.

Physical interconnection, however, is not enough to sweep an enterprise under federal jurisdiction. Regard must be had to the organizational structure of the enterprise. There must be, according to the applicant, a sufficient organizational interconnection. The applicant submits that this element is not present in the case at bar: TCTS is not a legal entity and thus cannot be said to provide services to anyone; the contracting parties provide services to their own customers and retain ultimate control over their own telecommunications systems.

That argument was not convincing. It was too fine a legal distinction on which to base what is really a factual determination. The existence of TCTS, and AGT's participation in it, demonstrate the common and joint telecommunications enterprise which exists. It demonstrates that AGT operates its telecommunications undertaking as an interprovincial undertaking not merely local in nature. Although AGT may, from a legal standpoint, retain control over its own facilities, it could not, as a practical reality, separate itself from the joint TCTS enterprise without destroying its telecommunications system in its present form.

Finally, the fact that neither Parliament nor the federal government have attempted during the past 80 years to regulate AGT does not mean that there is thereby created some sort of constitutional squatters rights. AGT is a non-local undertaking as described in paragraph 92(10)(a) of the *Constitution Act, 1867*.

(2) Crown immunity issue

Section 16 of the *Interpretation Act* provides that no enactment is binding on Her Majesty "except only as therein mentioned or referred to". Section 28 of the Act defines "Her Majesty" as the Sovereign of all Her Realms and Territories. The contention that the section 28 description imported to section 16 an immunity for the Crown in all its emanations (including the Crown in right of the province of Alberta) could not be accepted. Section 28 is merely a description of Her Majesty's title as it appears in *An Act respecting the Royal Style and Titles*.

The question remains whether section 16 should be interpreted as referring to the federal Crown as well as the provincial Crown. Whether Crown immunity be considered as a canon of statutory construction or as an aspect of prerogative rights, there would be today persuasive reasons for the view that such immunity in federal legislation related only to the federal and

abonnés des services de télécommunications locaux, interprovinciaux et internationaux, sans distinction. Ces services sont totalement intégrés. On ne pourrait séparer le local de ce qui ne l'est pas sans émasculer l'entreprise qu'est AGT dans son état actuel.

^a L'arrêt de la Cour suprême du Canada *Kootenay & Elk Railway Co. c. Compagnie du Chemin de Fer Canadien du Pacifique*, [1974] R.C.S. 955, n'est d'aucun secours pour la requérante. Dans cette affaire, la Cour ne s'intéressait à la compagnie qu'antérieurement à tout rattachement. Il était clairement indiqué qu'une fois le rattachement avec le chemin de fer américain effectué, le caractère de toute l'entreprise pouvait changer et être assujéti à la législation fédérale.

^b Mais un lien matériel n'est pas suffisant pour faire entrer l'entreprise dans la compétence fédérale. Il faut examiner la structure organisationnelle de l'entreprise. Il doit y avoir, d'après la requérante, un lien organisationnel suffisant. La requérante fait valoir que cet élément ne se retrouve pas en l'espèce: le RTT n'est pas une personne morale et, en conséquence, on ne peut dire qu'il fournit des services à qui que ce soit; ce sont les parties contractantes qui fournissent certains services à leurs abonnés et qui conservent le contrôle ultime de leur propre système de télécommunications.

^c L'argument n'est pas décisif. C'est là un *distinguo* juridique par trop subtil pour qu'il puisse servir de fondement à une décision qui doit reposer sur le réel. L'existence du RTT, et la participation d'AGT à ce réseau, démontrent l'existence d'une entreprise commune et conjointe de télécommunications. Cela indique qu'AGT exploite son entreprise de télécommunications comme une entreprise interprovinciale et non pas comme une entreprise de nature purement locale. Si, aux yeux de la loi, AGT conserve le contrôle de ses installations, en pratique, elle ne peut s'isoler de l'entreprise conjointe qu'est le RTT sans détruire son système de télécommunication tel qu'il existe actuellement.

^d Enfin, le fait que les gouvernement et Parlement fédéraux n'aient jamais tenté, au cours des 80 dernières années, de réglementer AGT ne signifie pas que s'opère par le fait même une forme de prescription extinctive. AGT n'est pas une entreprise locale aux termes de l'alinéa 92(10)a) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

2) L'immunité de la Couronne

^e L'article 16 de la *Loi d'interprétation* porte que nul texte législatif ne lie Sa Majesté «sauf dans la mesure y mentionnée ou prévue». L'article 28 de la même Loi définit «Sa Majesté» comme le souverain de tous ses royaumes et territoires. L'argument que la description de l'article 28 introduirait à l'article 16 une immunité dont bénéficierait la Couronne dans toutes ses émanations (y compris Sa Majesté du chef de la province d'Alberta) ne saurait être accepté. L'article 28 n'est qu'une description des titres de Sa Majesté, reprise de la *Loi sur la désignation et les titres royaux*.

^f La question demeure de savoir si l'article 16 devrait être interprété comme se rapportant autant à la Couronne provinciale qu'à la Couronne fédérale. Que l'on considère l'immunité de la Couronne comme un principe fondamental d'interprétation législative ou comme un aspect de la prérogative, il y aurait aujourd'hui de bonnes raisons de croire que l'immunité prévue

not to the provincial Crown. This flows from the division between legislative functions and prerogative rights in our federation. In any event, whether the Crown immunity rule be an historical inheritance from the days when governments were less active in non-traditional government areas, or when the unity of the Crown was a factual reality, it still remains part of our law. Accordingly, it is clear that AGT will not be governed by the *Railway Act* nor by the regulatory authority of the CRTC unless the relevant provisions of the statute either by express statement or by necessary implication bind the provincial Crown or unless it can be said that AGT has waived its Crown immunity.

Express statement or necessary implication

There is no express statement in the *Railway Act* binding the provincial Crown. CNCP argues that AGT is bound as a matter of necessary implication, and that a finding of necessary implication arises out of the text of the statute itself. AGT's argument, that the Supreme Court of Canada in *Her Majesty in right of the Province of Alberta v. Canadian Transport Commission*, [1978] 1 S.C.R. 61 and in *R. v. Eldorado Nuclear Ltd.*, [1983] 2 S.C.R. 551, intended to rule out the necessary implication doctrine, was not convincing. Such an assertion might have been justified had the Supreme Court considered the interaction of sections 3 and 14 of the *Interpretation Act* with section 16 of the said Act.

CNCP's first argument, based on sections 102(1)(c) and (d) and 130(1) of the *Railway Act*, was to be rejected on the ground that those sections were irrelevant.

CNCP's second argument, based on subsection 320(1) and section 5 of the *Railway Act* (in its present form and as it appeared in the *Railway Act* of 1888), should also be rejected. It was unreasonable to interpret the present provisions with respect to telecommunications carriers by reference to a provision dating from 1888 respecting railways, given the disorderly growth of the *Railway Act*.

Waiver of immunity

CNCP argues that AGT by its actions has waived its right to immunity and is therefore bound by the *Railway Act*. It relies on the Supreme Court of Canada decision in *The Queen in the Right of the Province of Ontario v. Board of Transport Commissioners*, [1968] S.C.R. 118. In that case, the Supreme Court applied the benefit-burdens doctrine: where a government waives its immunity by taking advantage of legislative provisions, it will be taken to have assumed both the benefits and the burdens thereunder; it cannot choose merely the advantageous provisions. But it would be stretching that doctrine too far to hold that AGT, by its participation in the benefit of the TCTS agreements, had submitted itself to the general jurisdiction of the CRTC. There is no nexus between the waiver of immunity with respect to the TCTS agreements and the claim being made by CNCP that AGT be ordered to provide it with interconnection. The conclusion might be different if CNCP were a member of TCTS or if the requested interconnection related to an existing AGT/CNCP agreement.

dans la législation fédérale ne vise que la Couronne fédérale et non pas la provinciale. Cela découle du partage des fonctions législatives et de la prérogative dans notre fédération. Quoi qu'il en soit, que la règle de l'immunité de la Couronne soit un héritage historique du temps où les gouvernements étaient moins actifs dans les domaines gouvernementaux non-traditionnels, ou du temps où l'unité de la Couronne était une réalité, elle fait toujours partie de notre droit. En conséquence, il est clair qu'AGT n'est pas régie par la *Loi sur les chemins de fer* ni par l'autorité réglementaire du CRTC, à moins que les dispositions pertinentes de cette loi, expressément ou tacitement, ne lient la Couronne provinciale ou à moins qu'on puisse dire qu'AGT a renoncé à l'immunité de la Couronne.

Par disposition expresse ou par déduction nécessaire

Il n'existe aucune disposition expresse dans la *Loi sur les chemins de fer* qui lie la Couronne provinciale. CN-CP soutient qu'AGT est liée par déduction et que cette déduction est nécessaire de par le texte de loi lui-même. L'argument d'AGT, que la Cour suprême du Canada dans ses arrêts *Sa Majesté du chef de la province d'Alberta c. Commission canadienne des transports*, [1978] 1 R.C.S. 61 et *R. c. Eldorado Nucléaire Ltée*, [1983] 2 R.C.S. 551, a voulu abandonner la théorie de la déduction nécessaire, n'est pas convainquant. Il serait justifié de le dire si la Cour suprême avait examiné l'interaction des articles 3 et 14 de la *Loi d'interprétation*, rapprochés de l'article 16 de ladite Loi.

Le premier argument de CN-CP, fondé sur les alinéas 102(1)(c) et (d) et le paragraphe 130(1) de la *Loi sur les chemins de fer*, doit être rejeté, ces articles n'étant pas pertinents.

Le second moyen de CN-CP, fondé sur le paragraphe 320(1) et l'article 5 de la *Loi sur les chemins de fer* (en son état actuel et tel qu'il apparaissait dans la *Loi sur les chemins de fer* de 1888), doit aussi être considéré comme rejeté. Il n'est pas raisonnable d'interpréter les dispositions actuelles concernant les entreprises de télécommunications en renvoyant à une disposition concernant les chemins de fer remontant à 1888, vu la croissance anarchique de la *Loi sur les chemins de fer*.

La renonciation à l'immunité

CN-CP fait valoir qu'AGT, du fait de son comportement, a renoncé à son immunité et est donc liée par la *Loi sur les chemins de fer*. Elle s'appuie sur l'arrêt de la Cour suprême du Canada *The Queen in the Right of the Province of Ontario v. Board of Transport Commissioners*, [1968] R.C.S. 118. Dans cette affaire, la Cour suprême a appliqué la théorie du revers de la médaille: si un ordre de gouvernement renonce à son immunité en se prévalant des avantages de certaines dispositions législatives, il sera considéré comme ayant accepté et les avantages et les inconvénients qui en découlent; il ne peut choisir uniquement les dispositions qui l'avantagent. Mais ce serait pousser cette théorie trop loin que de tenir qu'AGT, par sa participation aux avantages des accords du RTT, a accepté la compétence générale du CRTC. Il n'y a aucun lien entre une renonciation à l'immunité relativement aux accords du RTT et la prétention de CN-CP qu'on ordonne à AGT de lui permettre un raccordement. La conclusion pourrait être différente si CN-CP était membre du RTT ou si le raccordement demandé avait un rapport avec un accord en vigueur entre AGT et CN-CP.

Finally, CNCP's argument that AGT is an agent of the provincial Crown in so far as it provides local telecommunications services but once it moved beyond that realm of activity it lost that status, must be rejected. The incorporating power of a federal or provincial government is quite distinct from its legislative jurisdiction. The Supreme Court decisions in *Fulton et al. v. Energy Resources Conservation Board et al.*, [1981] 1 S.C.R. 153 and in *Kootenay & Elk (supra)* seem to indicate that a provincial legislature can incorporate entities to operate in federally-regulated fields.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

DISTINGUISHED:

The Queen in the Right of the Province of Ontario v. Board of Transport Commissioners, [1968] S.C.R. 118; *Toronto Transportation Commission v. The King*, [1949] S.C.R. 510; *Schwella, John F. v. The Queen and Hydro-Electric Power Commission of Ontario et al.*, [1957] Ex.C.R. 226.

CONSIDERED:

Capital Cities Communications Inc. et al. v. Canadian Radio-Television Commn., [1978] 2 S.C.R. 141; *In re Regulation and Control of Radio Communication in Canada*, [1932] A.C. 304 (P.C.); *Toronto Corporation v. Bell Telephone Company of Canada*, [1905] A.C. 52 (P.C.); *Public Service Board et al. v. Dionne et al.*, [1978] 2 S.C.R. 191; *Kootenay & Elk Railway Co. v. Canadian Pacific Railway Co.*, [1974] S.C.R. 955; *Luscar Collieries v. McDonald*, [1927] A.C. 925 (P.C.); *Her Majesty in right of the Province of Alberta v. Canadian Transport Commission*, [1978] 1 S.C.R. 61; *R. v. Eldorado Nuclear Ltd.*, [1983] 2 S.C.R. 551; 50 N.R. 120.

REFERRED TO:

Attorney-General for Ontario v. Israel Winner, [1954] A.C. 541 (P.C.); *Fulton et al. v. Energy Resources Conservation Board et al.*, [1981] 1 S.C.R. 153; [1981] 4 W.W.R. 236; *R. v. Borisko Brothers Quebec Ltd.* (1969), 9 C.C.C. (2d) 227 (Que. S.P.); *Re Windsor Airline Limousine Services Ltd. and Ontario Taxi Association 1688 et al.* (1980), 30 O.R. (2d) 732 (H.C.); *Construction Montcalm Inc. v. Minimum Wage Commission*, [1979] 1 S.C.R. 754; *Northern Telecom Ltd. v. Communications Workers of Canada*, [1980] 1 S.C.R. 115; *Re Ottawa-Carleton Regional Transit Commission and Amalgamated Transit Union, Local 219 [sic] et al.* (1983), 144 D.L.R. (3d) 581 (Ont. H.C.), affirmed (1984), 1 O.A.C. 177 (C.A.); *Arrow Transfer Co. Ltd. and Canadian Assoc. of Industrial, Mechanical and Allied Workers, Local 1 (B.C.) and General Truckdrivers and Helpers Union, Local 31 (Intervener)*, [1974] 1 Canadian LRBR 29 (B.C.); *Attorney General of Manitoba v. Forest*, [1979] 2 S.C.R. 1032; *Maritime Bank of Canada (Liquidators of) v. Receiver-General of New Brunswick*, [1892] A.C. 437 (P.C.); *Bonanza Creek Gold Mining Company v. Rex*, [1916] 1 A.C. 566 (P.C.);

Enfin l'argument de CN-CP, qu'AGT n'est mandataire de la Couronne que dans la mesure où elle fournit des services de télécommunications locaux mais, hors de cette sphère d'activités, qu'elle perd son statut, doit être rejeté. Le pouvoir d'un gouvernement, fédéral ou provincial, de constituer des compagnies est tout à fait distinct de ses compétences législatives. Les arrêts de la Cour suprême *Fulton et autres c. Energy Resources Conservation Board et autre*, [1981] 1 R.C.S. 153 et *Kootenay & Elk* (précité) semblent indiquer qu'une législature provinciale peut constituer des personnes morales destinées à œuvrer dans des champs de réglementation fédéraux.

JURISPRUDENCE

DISTINCTION FAITE AVEC:

The Queen in the Right of the Province of Ontario v. Board of Transport Commissioners, [1968] R.C.S. 118; *Toronto Transportation Commission v. The King*, [1949] R.C.S. 510; *Schwella, John F. v. The Queen and Hydro-Electric Power Commission of Ontario et al.*, [1957] R.C.É. 226.

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Capital Cities Communications Inc. et autre c. Conseil de la Radio-Télévision canadienne, [1978] 2 R.C.S. 141; *In re Regulation and Control of Radio Communication in Canada*, [1932] A.C. 304 (P.C.); *Toronto Corporation v. Bell Telephone Company of Canada*, [1905] A.C. 52 (P.C.); *Régie des services publics et autres c. Dionne et autres*, [1978] 2 R.C.S. 191; *Kootenay & Elk Railway Co. c. Compagnie du Chemin de Fer Canadien du Pacifique*, [1974] R.C.S. 955; *Luscar Collieries v. McDonald*, [1927] A.C. 925 (P.C.); *Sa Majesté du chef de la province de l'Alberta c. Commission canadienne des transports*, [1978] 1 R.C.S. 61; *R. c. Eldorado Nucléaire Ltée*, [1983] 2 R.C.S. 551; 50 N.R. 120.

DÉCISIONS CITÉES:

Attorney-General for Ontario v. Israel Winner, [1954] A.C. 541 (P.C.); *Fulton et autres c. Energy Resources Conservation Board et autre*, [1981] 1 R.C.S. 153; [1981] 4 W.W.R. 236; *R. v. Borisko Brothers Quebec Ltd.* (1969), 9 C.C.C. (2d) 227 (C.S.P. Qué.); *Re Windsor Airline Limousine Services Ltd. and Ontario Taxi Association 1688 et al.* (1980), 30 O.R. (2d) 732 (H.C.); *Construction Montcalm Inc. c. Commission du salaire minimum*, [1979] 1 R.C.S. 754; *Northern Telecom Ltée c. Travailleurs en communication du Canada*, [1980] 1 R.C.S. 115; *Re Ottawa-Carleton Regional Transit Commission and Amalgamated Transit Union, Local 219 [sic] et al.* (1983), 144 D.L.R. (3d) 581 (H.C. Ont.), confirmé par (1984), 1 O.A.C. 177 (C.A.); *Arrow Transfer Co. Ltd. and Canadian Assoc. of Industrial, Mechanical and Allied Workers, Local 1 (B.C.) and General Truckdrivers and Helpers Union, Local 31 (Intervener)*, [1974] 1 Canadian LRBR 29 (C.-B.); *Procureur général du Manitoba c. Forest*, [1979] 2 R.C.S. 1032; *Maritime Bank of Canada (Liquidators of) v. Receiver-General of New Brunswick*, [1892] A.C. 437 (P.C.); *Bonanza Creek Gold Mining Company v. Rex*, [1916] 1 A.C. 566 (P.C.);

Attorney-General for the Dominion of Canada v. Attorney-General for the Province of Ontario, [1898] A.C. 247 (P.C.); *Regina v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs, Ex parte Indian Association of Alberta*, [1982] Q.B. 892 (C.A.); *Province of Bombay v. Municipal Corporation of the City of Bombay and Another*, [1947] A.C. 58 (P.C.); *In re Silver Brothers Ltd.*, [1932] A.C. 514 (P.C.); *Conseil des Ports Nationaux v. Langelier et al.*, [1969] S.C.R. 60; *Canadian Broadcasting Corporation, Television Station C.B.O.F.T. et al. v. The Queen*, [1983] 1 S.C.R. 339.

COUNSEL:

John D. Rooke, W. Henkel and D. W. Kinloch for applicant.

C. R. O. Munro, Q.C. and Michael Ryan for respondent CNCP Telecommunications.

Eric A. Bowie, Q.C. and D. J. Rennie for intervenor Attorney General of Canada.

Gregory van Koughnett for respondent Canadian Radio-television and Telecommunications Commission.

SOLICITORS:

Burnet, Duckworth & Palmer, Calgary, for applicant.

Law Department, Canadian Pacific Limited, Montreal, for respondent CNCP Telecommunications.

Deputy Attorney General of Canada for respondent Canadian Radio-television and Telecommunications Commission and intervenor Attorney General of Canada.

The following are the reasons for order rendered in English by

REED J.: This is an application for a writ of prohibition to prevent the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission (the CRTC) from proceeding with an application made to it by CNCP Telecommunications. The CNCP application seeks an order from the CRTC requiring Alberta Government Telephones (AGT) to provide facilities for the interchange of telecommunication traffic between the telegraph and telephone systems and lines operated by CNCP and those operated by AGT. The application also asks, among other things, that the CRTC set the compensation therefor.

Attorney-General for the Dominion of Canada v. Attorney-General for the Province of Ontario, [1898] A.C. 247 (P.C.); *Regina v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs, Ex parte Indian Association of Alberta*, [1982] Q.B. 892 (C.A.); *Province of Bombay v. Municipal Corporation of the City of Bombay and Another*, [1947] A.C. 58 (P.C.); *In re Silver Brothers Ltd.*, [1932] A.C. 514 (P.C.); *Conseil des Ports Nationaux v. Langelier et al.*, [1969] R.C.S. 60; *Société Radio-Canada, la station de télévision C.B.O.F.T. et autre c. La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 339.

AVOCATS:

John D. Rooke, W. Henkel et D. W. Kinloch pour la requérante.

C. R. O. Munro, c.r., et Michael Ryan pour Télécommunications CN-CP, intimée.

Eric A. Bowie, c.r., et D. J. Rennie pour le procureur général du Canada, intervenant.

Gregory van Koughnett pour le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes, intimé.

PROCUREURS:

Burnet, Duckworth & Palmer, Calgary, pour la requérante.

Contentieux, Canadien Pacifique Limitée, Montréal, pour Télécommunications CN-CP, intimée.

Le sous-procureur général du Canada pour le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes, intimé, et le procureur général du Canada, intervenant.

Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance rendus par

LE JUGE REED: La Cour est saisie d'une demande concluant à bref de prohibition qui interdirait au Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (le CRTC) d'entendre plus avant une demande que lui a présentée Télécommunications CN-CP. La demande du CN-CP conclut à une ordonnance du CRTC qui obligerait Alberta Government Telephones (AGT) à mettre à sa disposition certaines installations pour faciliter l'échange des télécommunications entre ses systèmes et lignes de télégraphe et de téléphone et ceux d'AGT. La demande conclut aussi, notamment, à la fixation par le CRTC d'une indemnité à cet égard.

AGT argues that the CRTC has no jurisdiction to deal with this application. Two reasons for this contention are given: (1) AGT is a local work or undertaking and consequently not within the constitutional jurisdiction of the federal Parliament (the constitutional issue); (2) AGT is a provincial Crown agent and therefore not within the jurisdiction of the CRTC because it is not bound by the relevant federal legislation (the Crown immunity issue).

CNCP's application to the CRTC is made pursuant to subsections 320(7) and (12), and subsections 265(1) and (7) of the *Railway Act*, R.S.C. 1970, c. R-2 as amended [by S.C. 1974-75-76, c. 41, s. 1]. Despite its name, this Act contains within it the regulatory provisions governing telecommunication enterprises falling within its scope. The Act accords the authority to exercise the regulatory power so established to the CRTC.

The relevant sections, noted above, are somewhat tortuous in their construction and therefore I do not propose to set them out here. Suffice it to say that if either of the two contentions raised by AGT are valid, the CRTC has no jurisdiction to deal with the application before it. If both are invalid, the CRTC has jurisdiction.

EDITOR'S NOTE

The Editor has chosen to omit some 15 pages of these reasons for judgment. The deleted material, entirely factual in nature, consists in a review of: the physical facilities of both Alberta Government Telephones and the Canadian telecommunications system; the range of services offered; rates charged and the contractual arrangements, organization, management and functions of the TransCanada Telephone System.

Summarizing some of the salient facts: the telecommunications facilities of AGT are physically connected to the systems of other telecommunications carriers outside the province of Alberta: by microwave at two places on the Saskatchewan border, at two places on the British Columbia border, at one location on the United States border and at one location on the border with the Northwest Territories, and by buried cable across the borders at various points. In describing this

AGT soutient que le CRTC est incompetent et ne saurait être saisi de la demande, pour deux raisons: (1) AGT constituerait un ouvrage ou une entreprise de nature locale et en conséquence échapperait à la compétence constitutionnelle du Parlement fédéral (la question constitutionnelle); (2) AGT serait mandataire de la Couronne provinciale et échapperait donc à la compétence du CRTC car elle ne serait pas liée par la législation fédérale pertinente (la question de l'immunité de la Couronne).

La requête de CN-CP au CRTC se fonde sur les paragraphes 320(7) et (12) et 265(1) et (7) de la *Loi sur les chemins de fer*, S.R.C. 1970, chap. R-2, modifiée [par S.C. 1974-75-76, chap. 41, art. 1]. Malgré son nom, cette Loi régit les entreprises de télécommunications qui y sont visées. La Loi permet au CRTC d'exercer les pouvoirs réglementaires qu'elle établit.

Les articles pertinents, cités ci-dessus, sont pour ainsi dire d'un libellé tortueux, aussi je n'entends pas les énoncer ici. Qu'il suffise de dire que si l'une ou l'autre des prétentions d'AGT était fondée, le CRTC serait incompetent et ne pourrait être saisi de la requête. Si aucune n'est fondée, alors le CRTC est compétent.

NOTE DE L'ARRÊTISTE

L'arrêviste a décidé d'omettre 15 pages environ des motifs du jugement. L'omission ne concerne que les faits: il s'agit d'une description des installations matérielles d'Alberta Government Telephones et du système de télécommunications canadien, des services offerts, des tarifs exigés, des arrangements contractuels, de l'organisation, de la gestion et des fonctions du Réseau téléphonique transcanadien.

Résumons certains des faits importants: les installations de télécommunications d'AGT sont matériellement reliées aux systèmes de télécommunications des entreprises situées à l'extérieur de la province de l'Alberta soit par micro-ondes, en deux points à la frontière de la Saskatchewan, en deux points à la frontière de la Colombie-Britannique, en un point à la frontière américaine et en un point à la frontière des Territoires du Nord-Ouest, soit par câbles souterrains franchissant les frontiè-

microwave linkage as physical I am using that word in its broadest sense. I am not unmindful of Lord Porter's comments in *Attorney-General for Ontario v. Israel Winner*, [1954] A.C. 541 (P.C.) at page 574, that to characterize the flow of an electric discharge across the frontier of a province as a physical connection is a fanciful suggestion. However, it is clear from the Supreme Court decision in *Capital Cities Communications Inc. et al. v. Canadian Radio-Television Commn.*, [1978] 2 S.C.R. 141 at page 159, that the technology of transmission is not the legislatively significant factor.

AGT takes signals emanating from its subscribers' telephone sets and transmits them to points outside Alberta; it takes signals emanating from outside Alberta and transmits them to the intended receiver in Alberta; and in some cases it may transmit signals through Alberta.

AGT's physical telecommunications facilities not only connect at the borders, there is also a more pervasive integration. The same telephone sets, line, exchanges and microwave networks are used for the provision of local and interprovincial services as well as international ones. It is clear that many AGT employees are involved in the provision of both intraprovincial and extraprovincial services without distinction.

On the organizational level there exists an unincorporated entity, TCTS [TransCanada Telephone System], composed of the various member telecommunications carriers, each having an equal voice. This organization, of which AGT is an integral part, both at the managerial level and seemingly at the staff level, engages in planning for the construction and operation of the overall network which is comprised of each members' facilities; sets technical standards; establishes terms and conditions under which telecommunications services will be provided by the members; performs a joint marketing function; determines rates; acts as the pivotal entity for negotiating and implementing agreements for the provision of international services; operates a system of revenue sharing through the TCTS Clearing House.

res en divers points. Quand je dis que le lien micro-ondes est matériel, j'utilise ce terme dans son sens le plus large. Je n'oublie pas les commentaires de lord Porter dans l'arrêt *Attorney-General for Ontario v. Israel Winner*, [1954] A.C. 541 (P.C.), à la page 574, suivant lesquels qualifier l'écoulement d'une décharge électrique à travers la frontière d'une province de lien matériel est exagéré. Mais il est clair, comme l'a montré l'arrêt de la Cour suprême *Capital Cities Communications Inc. et autre c. Conseil de la Radio-Télévision canadienne*, [1978] 2 R.C.S. 141, à la page 159, que la technologie de transmission n'est pas un facteur de validité législative important.

AGT reçoit les signaux émis par les téléphones de ses abonnés et les transmet à l'extérieur de l'Alberta; elle reçoit des signaux en provenance de l'extérieur de l'Alberta et les transmet à leurs destinataires en Alberta et, dans certains cas, elle retransmet à l'extérieur de l'Alberta certaines transmissions provenant elles-mêmes de l'extérieur.

Les installations matérielles de télécommunications d'AGT sont raccordées aux frontières, et il existe en outre une intégration plus complète. Les mêmes appareils, lignes et réseaux micro-ondes téléphoniques servent à des fins locales, interprovinciales et même internationales. Il est clair que de nombreux employés d'AGT travaillent à fournir un service autant extra-provincial qu'intraprovincial, sans distinction.

Au niveau de l'organisation, il existe une entité dénuée de toute personnalité morale, le RTT [Réseau téléphonique transcanadien], dont sont membres les diverses entreprises de télécommunications, chacune ayant une voix égale. Cet organisme, dont AGT fait partie intégrante, tant au niveau du conseil d'administration qu'au niveau du personnel cadre apparemment, planifie le développement et l'exploitation d'un réseau global composé des installations de chacun de ses membres, fixe les normes techniques, ainsi que les conditions et modalités selon lesquelles les services de télécommunications seront fournis par ses membres, assure une mise en marché commune, fixe les tarifs, sert d'intermédiaire dans les négociations et l'exécution des accords relatifs aux services internationaux et voit à la mise en œuvre d'un système de partage des revenus grâce à sa chambre de compensation.

Constitutional Issue

AGT contends that the CRTC does not have constitutional jurisdiction to order it to provide interconnection services to CNCP because AGT is a local work or undertaking and therefore subject to exclusive provincial jurisdiction pursuant to subsection 92(10) of the *Constitution Act, 1867* [30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) [R.S.C. 1970, Appendix II, No. 5] (as am. by *Canada Act 1982, 1982, c. 11* (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982, Item 1*)]:

92. In each Province the Legislature may exclusively make Laws in relation to Matters coming within the Classes of Subjects next herein-after enumerated; that is to say,—

10. Local Works and Undertakings other than such as are of the following Classes:—

a. Lines of Steam or other Ships, Railways, Canals, Telegraphs, and other Works and Undertakings connecting the Province with any other or others of the Provinces, or extending beyond the Limits of the Province:

The first point to consider is the applicant's contention that the proper test for deciding whether an undertaking is local or interprovincial under subsection 92(10) is to determine whether the pith and substance of its activity is local or interprovincial. It is contended that it is not enough to determine whether the undertaking engages a significant amount of continuous and regular interprovincial activity. In support of this proposition were cited: *Attorney-General for Ontario v. Israel Winner*, [1954] A.C. 541 (P.C.) at page 582; *Fulton et al. v. Energy Resources Conservation Board et al.*, [1981] 1 S.C.R. 153; [1981] 4 W.W.R. 236; *R. v. Borisko Brothers Quebec Ltd.* (1969), 9 C.C.C. (2d) 227 (Que. S.P.); and *Re Windsor Airline Limousine Services Ltd. and Ontario Taxi Association 1688 et al.* (1980), 30 O.R. (2d) 732 (H.C.) at pages 736-737.

There may in fact be little difference between the two tests cited above but, in my view, it is the latter which has been developed in the jurisprudence. The pith and substance concept is one used in determining the *vires* of legislation; I think it confuses matters to also employ it for the purpose of determining the nature (interprovincial or local) of an undertaking. The pith and substance test will, of course, be applicable if the validity of

La question constitutionnelle

AGT soutient que le CRTC n'a pas la compétence constitutionnelle de lui ordonner de fournir des raccordements à CN-CP parce qu'elle serait un ouvrage ou une entreprise d'une nature locale et serait en conséquence de compétence provinciale exclusive en vertu du paragraphe 92(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* [30 & 31 Vict., chap. 3 (R.-U.) [S.R.C. 1970, Appendice II, n° 5] (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada, 1982, chap. 11* (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982, n° 1*)]:

92. Dans chaque province, la législature pourra exclusivement légiférer relativement aux matières entrant dans les catégories de sujets ci-dessous énumérés, à savoir:

10. les ouvrages et entreprises d'une nature locale, autres que ceux qui sont énumérés dans les catégories suivantes:

a) lignes de bateaux à vapeur ou autres navires, chemins de fer, canaux, télégraphes et autres ouvrages et entreprises reliant la province à une autre ou à d'autres provinces, ou s'étendant au-delà des limites de la province;

Il faut d'abord examiner l'argument de la requérante voulant que le critère applicable pour décider si une entreprise est locale ou interprovinciale aux termes du paragraphe 92(10) consiste à décider si le caractère véritable de son activité est local ou interprovincial. On soutient qu'il ne suffit pas de déterminer si l'entreprise exerce de façon continue et régulière une activité interprovinciale suffisamment importante. Pour étayer cette proposition, on cite les décisions suivantes: *Attorney-General for Ontario v. Israel Winner*, [1954] A.C. 541 (P.C.), à la page 582; *Fulton et autres c. Energy Resources Conservation Board et autre*, [1981] 1 R.C.S. 153; [1981] 4 W.W.R. 236; *R. v. Borisko Brothers Quebec Ltd.* (1969), 9 C.C.C. (2d) 227 (C.S.P. Qué.); et *Re Windsor Airline Limousine Services Ltd. and Ontario Taxi Association 1688 et al.* (1980), 30 O.R. (2d) 732 (H.C.), aux pages 736 et 737.

Il se peut qu'il y ait en fait peu de différence entre les deux critères précités mais, à mon avis, c'est le dernier que la jurisprudence a dégagé. La notion de caractère véritable sert à déterminer la constitutionnalité d'une loi; je crois que c'est confondre les choses que d'y avoir recours pour décider de la nature (interprovinciale ou locale) d'une entreprise. Le critère du caractère véritable s'appliquera bien entendu en cas de contestation de la

legislation is challenged, for example, as invalid for being designed to regulate intraprovincial or extraprovincial undertakings, as the case may be, but often this will not be the issue. The legislation will often, on its face, be neutral, the issue will be whether it applies to govern certain enterprises given the nature (local or interprovincial) of those enterprises. In this case there is no need to determine the *vires* of the legislation at all. I did not understand counsel for CNCP to be arguing that the Alberta legislation creating AGT is invalid nor that the *Public Utilities Board Act* of Alberta [R.S.A. 1980, c. P-37] is invalid. The issue, rather is whether AGT, once created, can be validly regulated by federal legislation because of the nature of its undertaking.

I note also that the pith and substance concept has been used (e.g. *Winner* case (*supra*)) by the courts to indicate that they will not be prepared to classify as either local or extraprovincial enterprises which attempt to masquerade as one or the other but are not genuinely so. This is referred to in Hogg, *Constitutional Law of Canada*, at page 327 as an instance of "the familiar colourability doctrine applied to interprovincial undertakings". Even this usage of the concept "pith and substance" in relation to the nature of an undertaking has been overtaken, it seems to me, by the development of a test requiring a "significant amount of continuous and regular extraprovincial activity".

This test does not demand that the extraprovincial portion of an undertaking's enterprise must dominate but it does mean that occasional and irregular extraprovincial activity will not lead to a characterization of the enterprise as falling within federal jurisdiction. See generally: *Construction Montcalm Inc. v. Minimum Wage Commission*, [1979] 1 S.C.R. 754; *Northern Telecom Ltd. v. Communications Workers of Canada*, [1980] 1 S.C.R. 115 at pages 131-133; *Re Ottawa-Carleton Regional Transit Commission and Amalgamated Transit Union, Local 219 [sic] et al.* (1983), 144 D.L.R. (3d) 581 (Ont. H.C.), affirmed (1984), 1 O.A.C. 177 (C.A.), especially pages 183-186.

validité d'une loi, par exemple, si elle cherche à contrôler des entreprises intraprovinciales ou extra-provinciales, selon le cas; mais souvent ce ne sera pas là le litige. Souvent la loi en elle-même est neutre, la question qui se pose est de savoir si elle s'applique à certaines entreprises compte tenu de la nature (locale ou interprovinciale) de ces entreprises. Dans un tel cas, il n'est pas nécessaire de se prononcer sur la constitutionnalité de la loi. Il ne m'a pas semblé que l'avocat de CN-CP soutenait que la loi albertaine constituant AGT était invalide ni que *Public Utilities Board Act* [R.S.A. 1980, chap. P-37] de l'Alberta n'était pas constitutionnelle. Il s'agit plutôt de savoir si AGT, une fois constituée, peut valablement être régie par une loi fédérale à cause de la nature de son entreprise.

Je constate aussi que les tribunaux se sont servis de la notion de caractère véritable (p. ex. affaire *Winner* (précitée)) pour faire comprendre qu'ils n'étaient pas prêts à considérer comme locales ou comme extra-provinciales des entreprises qui tentaient de se déguiser en l'une ou en l'autre mais ne l'étaient pas vraiment. Hogg, dans son ouvrage intitulé *Constitutional Law of Canada*, à la page 327, en parle comme d'un exemple de [TRADUCTION] «la théorie bien connue du déguisement appliquée aux entreprises interprovinciales». Même cet emploi du concept du «caractère véritable» pour qualifier la nature des entreprises a cédé le pas, me semble-t-il, au critère ultérieurement dégagé exigeant [TRADUCTION] «une activité extra-provinciale continue et régulière suffisamment importante».

Ce critère n'exige pas que la portion extra-provinciale de l'entreprise domine, mais il signifie qu'une activité extra-provinciale occasionnelle et irrégulière ne conduira pas à une qualification de l'entreprise comme étant de compétence fédérale. Voir en général: *Construction Montcalm Inc. c. Commission du salaire minimum*, [1979] 1 R.C.S. 754; *Northern Telecom Ltée c. Travailleurs en communication du Canada*, [1980] 1 R.C.S. 115, aux pages 131 à 133; *Re Ottawa-Carleton Regional Transit Commission and Amalgamated Transit Union, Local 219 [sic] et al.* (1983), 144 D.L.R. (3d) 581 (H.C. Ont.), confirmé par (1984), 1 O.A.C. 177 (C.A.), spécialement aux pages 183 à 186.

The second point to note is that there is agreement that AGT's enterprise constitutes an undertaking as that term has been used in subsection 92(10). The dispute is whether it should be characterized as a local undertaking, or as one "connecting the Province with any other or others of the Provinces, or extending beyond the Limits of the Province".

The evidence seems to leave little scope for anything but a conclusion that AGT engages in a significant degree of continuous and regular inter-provincial activity, and therefore must be classified as the latter.

AGT's argument that this is not the case focusses on two aspects of its undertaking: (1) its physical facilities do not extend outside the boundaries of the province of Alberta (if one ignores the Lloydminster situation and the spill-over along the border which occurs in the case of the mobile service), and (2) TCTS is not a legal entity—the organizational structure of TCTS is such that each member retains ultimate control over its own telecommunications system, thus the proper characterization of the enterprise is an aggregation of local systems, not an integrated national system.

I would paraphrase AGT's first argument as follows: the evidence that the TCTS microwave network in Alberta is identical with that of AGT's does not prove that AGT is an integral part of a federal undertaking; rather it is suggestive of the fact that there is no such undertaking at all, but rather that the so called "national network" is merely an aggregate of local and regional systems. AGT does not provide services of any kind outside the borders of Alberta; it merely provides the means by which its customers can access the users of other telecommunications systems in other jurisdictions, it does not provide the service itself.

The first hurdle this argument has to face is the text of paragraph 92(10)(a) itself. That text does not merely bring within the scope of paragraph 92(10)(a) undertakings "extending beyond the Limits of the Province", it also applies to "Undertakings connecting the Province with any other or others". The words of the paragraph do not seem to require that in order to be classified as an

Notons en second lieu que tous conviennent qu'AGT constitue bien une entreprise aux termes du paragraphe 92(10). Là où il y a litige, c'est lorsqu'il s'agit de savoir si elle devrait être qualifiée d'entreprise locale ou au contraire d'entreprise «reliant la province à une autre ou à d'autres provinces, ou s'étendant au-delà des limites de la province».

Les preuves rapportées ne semblent laisser d'autre alternative que de conclure qu'AGT exerce un degré important d'activités interprovinciales continues et régulières et qu'elle doit donc être considérée comme de la seconde espèce.

Les arguments d'AGT pour soutenir que ce n'est pas le cas font ressortir deux aspects de l'entreprise: (1) ses installations matérielles ne débordent pas les frontières de la province de l'Alberta (si l'on ne tient pas compte du cas de Lloydminster et du débordement aux confins de la frontière dans le cas des services de radio-téléphone); (2) le RTT n'a pas de personnalité morale, sa structure organisationnelle est telle que chaque membre conserve le contrôle ultime de son propre système de télécommunications, la qualification réelle du système devant le concevoir comme un groupe d'entreprises locales, non comme un système national intégré.

Je paraphraserai le premier moyen que fait valoir AGT comme suit: les preuves démontrant que le réseau micro-ondes du RTT en Alberta est identique à celui d'AGT n'établissent pas qu'AGT forme partie intégrante d'une entreprise fédérale, mais laissent entendre plutôt qu'aucune entreprise de ce genre n'existe, ce qu'on appelle le «réseau national» n'étant qu'un groupe de systèmes locaux et régionaux. AGT ne fournit aucun service de quel genre que ce soit hors des frontières de l'Alberta; elle fournit simplement à ses abonnés le moyen de rejoindre les abonnés de certains autres systèmes de télécommunications, dans d'autres territoires, sans fournir le service elle-même.

Le premier obstacle que rencontre cet argument c'est le texte de l'alinéa 92(10)a lui-même. Ce texte ne se contente pas de couvrir les entreprises «s'étendant au-delà des limites de la province»; il s'applique aussi aux «entreprises reliant la province à une autre ou à d'autres». Les termes de l'alinéa ne semblent pas exiger, pour qualifier une entreprise d'interprovinciale, qu'il doive y avoir des

interprovincial undertaking there must be physical facilities of that undertaking existing outside the province.

In addition, it seems to me that AGT's argument places undue emphasis on the location and nature of the physical facilities of the enterprise, which emphasis the jurisprudence does not bear out. An "undertaking" was defined in *In re Regulation and Control of Radio Communication in Canada*, [1932] A.C. 304 (P.C.) at pages 314-315. In that case it was argued that a broadcasting enterprise was not an undertaking because the "Works and Undertakings" in paragraph 92(10)(a) referred to physical things, not services, and also because the transmitter and receivers were property operating wholly within their respective provinces. The Judicial Committee of the Privy Council said:

The argument of the Province really depends on making, as already said, a sharp distinction between the transmitting and the receiving instrument. In their Lordships' opinion this cannot be done. . . . Broadcasting as a system cannot exist without both a transmitter and a receiver. The receiver is indeed useless without a transmitter and can be reduced to a nonentity if the transmitter closes. The system cannot be divided into two parts, each independent of the other.

"Undertaking" is not a physical thing, but is an arrangement under which of course physical things are used.

Their Lordships have therefore no doubt that the undertaking of broadcasting is an undertaking "connecting the Province with other Provinces and extending beyond the limits of the Province." But further, as already said, they think broadcasting falls within the description of "telegraphs." No doubt in everyday speech telegraph is almost exclusively used to denote the electrical instrument which by means of a wire connecting that instrument with another instrument makes it possible to communicate signals or words of any kind. But the original meaning of the word "telegraph," as given in the Oxford Dictionary, is: "An apparatus for transmitting messages to a distance, usually by signs of some kind." Now a message to be transmitted must have a recipient as well as a transmitter. The message may fall on deaf ears, but at least it falls on ears. Further, the strict reading of the word "telegraph," making it identical with the ordinary use of it, has already been given up in *Toronto Corporation v. Bell Telephone Co. of Canada*. [Underlining added.]

The decision in *Toronto Corporation v. Bell Telephone Company of Canada*, [1905] A.C. 52 (P.C.), of course, dealt with a company which has and had facilities in two provinces (Ontario and Quebec) and whose incorporating statute gave it authority so to operate. In that context the Judicial

installations matérielles de cette entreprise situées à l'extérieur de la province.

En outre, il me semble que l'argument d'AGT insiste indûment sur le lieu et la nature des installations matérielles de l'entreprise, insistance que la jurisprudence ne supporte pas. L'arrêt *In re Regulation and Control of Radio Communication in Canada*, [1932] A.C. 304 (P.C.), aux pages 314 et 315, définit ce que c'est qu'une «entreprise». Dans cette affaire, on prétendait qu'une entreprise de radiodiffusion n'était pas une entreprise parce que les termes «ouvrages et entreprises» de l'alinéa 92(10)a) signifiaient des ouvrages matériels, et non des services, et aussi parce que l'émetteur et le récepteur constituaient des biens qui fonctionnaient entièrement dans leurs provinces respectives. Le Comité judiciaire du Conseil privé déclara:

[TRADUCTION] La prétention de la province repose en réalité, comme on l'a déjà dit, sur une distinction nette entre les postes émetteurs et récepteurs. De l'avis de leurs Seigneuries, cela est impossible . . . Un réseau de radiodiffusion ne peut exister sans qu'il y ait à la fois un poste émetteur et un poste récepteur. Certes, le récepteur est inutile sans l'émetteur, et il peut être réduit à l'impuissance si l'on ferme ce dernier. Le système ne peut être divisé en deux parties indépendantes l'une de l'autre.

Une «entreprise» n'est pas une chose matérielle, mais une organisation dans laquelle, cela va de soi, on utilise des choses matérielles.

Leurs Seigneuries ne doutent donc pas que la radiodiffusion est une entreprise «reliant la province à d'autres provinces et s'étendant au-delà des limites de la province». Mais en outre, comme on l'a déjà dit, elles sont d'avis que la radiodiffusion tombe dans le domaine des «télégraphes». À n'en pas douter, dans le langage courant, le mot télégraphe sert presque exclusivement à désigner l'appareil électrique qui, au moyen d'un fil le reliant à un autre appareil, permet de transmettre des signes ou des mots de toutes sortes. Mais, d'après son sens primitif, le mot anglais «*telegraph*», tel que le donne le dictionnaire Oxford, signifie «Un appareil pour la transmission à distance des messages, d'ordinaire par des signes de quelque sorte.» Or, pour la transmission d'un message, il faut un récepteur aussi bien qu'un émetteur. Le message peut ne pas être entendu, mais du moins il arrive à destination. De plus, la définition stricte du mot «télégraphe», donnant à ce mot le sens qu'on lui attribue d'ordinaire, a déjà été écartée dans l'affaire *Toronto Corporation v. Bell Telephone Co. of Canada*. [C'est moi qui souligne.]

Cet arrêt, *Toronto Corporation v. Bell Telephone Company of Canada*, [1905] A.C. 52 (P.C.), bien entendu, traitait d'une compagnie dont les installations étaient, et sont, situées dans deux provinces (l'Ontario et le Québec) et que la loi qui la constituait autorisait à fonctionner ainsi.

Committee of the Privy Council, at page 59, described the company's activities as follows:

The undertaking of the Bell Telephone Company was no more a collection of separate and distinct businesses than the undertaking of a telegraph company which has a long-distance line combined with local business, or the undertaking of a railway company which may have a large suburban traffic and miles of railway communicating with distant places.

In addition I note that in the *Capital Cities* case (*supra*) at page 159 the Supreme Court referred to interprovincial undertakings as ones "which reach out beyond the Province in which their physical apparatus is located"; and in *Public Service Board et al. v. Dionne et al.*, [1978] 2 S.C.R. 191 at page 197:

In all these cases, the inquiry must be as to the service that is provided and not simply as to the means through which it is carried on.

The crucial feature then is the nature of the enterprise itself, not the physical equipment it uses. AGT offers to its customers, local, interprovincial and international telecommunications services. Its physical facilities are used to provide all three without discrimination—the services are totally integrated. Indeed, one could not separate the local from the non-local without emasculating AGT's enterprise as it presently exists.

The applicant relies heavily on the recent Supreme Court decision in *Kootenay & Elk Railway Co. v. Canadian Pacific Railway Co.*, [1974] S.C.R. 955. In that case the Supreme Court held that the Kootenay and Elk Railway Company was not part of an extraprovincial undertaking and therefore its incorporation by the British Columbia government was valid. The company had been incorporated to build and operate a railway to within one-quarter inch of the United States border. It was proposed that the railway would be operated by Kootenay's crews up to the border, then the crews of the Burlington company would take over and operate the trains south of the border.

I do not think this case is much comfort for the applicant. While the Supreme Court held that the Kootenay company was not part of an extraprovincial undertaking, the Court was concerned only

Dans ce contexte, le Comité judiciaire du Conseil privé, à la page 59, a décrit les activités de la compagnie comme suit:

[TRADUCTION] L'entreprise de Bell Telephone n'était pas plus un ensemble d'affaires distinctes que l'entreprise d'une compagnie de télégraphe qui possède une ligne de longue distance en même temps qu'un service local, ou que l'entreprise de chemins de fer qui peut avoir un fort trafic suburbain et des centaines de milles de voie ferrée communiquant avec des localités éloignées.

En outre, je note que dans l'arrêt *Capital Cities* (précité), à la page 159, la Cour suprême parle d'entreprises interprovinciales comme étant celles «qui s'étendent au-delà des limites de la province où sont situées leurs installations» et que dans l'arrêt *Régie des services publics et autres c. Dionne et autres*, [1978] 2 R.C.S. 191, à la page 197, elle dit:

Dans tous ces cas, il faut rechercher quel est le service fourni et pas simplement quels sont les moyens utilisés.

La caractéristique qui s'avère cruciale donc, c'est la nature de l'entreprise elle-même, non le matériel qu'elle emploie. AGT offre à ses abonnés des services de télécommunications locaux, interprovinciaux et internationaux. Ses installations matérielles servent à fournir ces trois services, sans distinction—ils sont totalement intégrés. D'ailleurs on ne pourrait séparer le local de ce qui ne l'est pas sans émasculer l'entreprise qu'est AGT dans son état actuel.

La requérante s'appuie fortement sur l'arrêt récent de la Cour suprême *Kootenay & Elk Railway Co. c. Compagnie du Chemin de Fer Canadien du Pacifique*, [1974] R.C.S. 955. Dans cette affaire, la Cour suprême a jugé que la compagnie ferroviaire Kootenay and Elk ne faisait pas partie d'une entreprise extra-provinciale et qu'en conséquence sa constitution par le gouvernement de la Colombie-Britannique était valide. La compagnie avait été constituée dans le but de construire et d'exploiter un chemin de fer s'étendant jusqu'à un quart de pouce de la frontière américaine. On disait que le personnel de Kootenay assurerait le fonctionnement du chemin de fer jusqu'à la frontière et qu'il serait pris en charge par le personnel de la compagnie Burlington au sud de la frontière.

Je ne crois pas que cet arrêt soit d'un grand secours pour la requérante. Certes, la Cour suprême a jugé que la compagnie Kootenay ne faisait pas partie d'une entreprise extra-provin-

with the company before any interconnection had in fact taken place. The issue the Court dealt with was whether or not a provincial legislature could incorporate a company to construct a line to within one-quarter inch of the border as Kootenay contemplated. At the same time that an affirmative response was given to that question, there was also given clear indication that, once the interconnection with the Burlington railway was made, the character of the whole enterprise might be changed. At page 982:

In summary, my opinion is that a provincial legislature can authorize the construction of a railway line wholly situate [*sic*] within its provincial boundaries. The fact that such a railway may subsequently, by reason of its interconnection with another railway and its operation, become subject to federal regulation does not affect the power of the provincial legislature to create it.

In addition to focussing on the construction of the railway, Mr. Justice Martland, who wrote for the majority of the Court in the *Kootenay & Elk* case, at page 980 referred to the decision in *Luscar Collieries v. McDonald*, [1927] A.C. 925 (P.C.). In that case a railway branch line operating entirely within one province and owned by the respondents for their own industrial purposes was held to be an interprovincial undertaking. At page 932, the Judicial Committee of the Privy Council said:

It is, in their view, impossible to hold as to any section of that system which does not reach the boundary of a Province that it does not connect that Province with another. If it connects with a line which itself connects with one in another Province, then it would be a link in the chain of connection, and would properly be said to connect the Province in which it is situated with other Provinces.

In the present case, having regard to the way in which the railway is operated, their Lordships are of opinion that it is in fact a railway connecting the Province of Alberta with others of the Provinces . . . There is a continuous connection by railway between the point of the Luscar Branch farthest from its junction with the Mountain Park Branch and parts of Canada outside the Province of Alberta. [Underlining added.]

In the *Luscar* case, the branch line was not operated by the owner but was operated by Canadian National pursuant to an agreement with the owner. This inter-related operation was significant, both in the eyes of the Judicial Committee and for Mr. Justice Martland in the *Kootenay & Elk* case. He wrote at pages 980-981:

In *Luscar Collieries, Limited v. McDonald*, the question was as to the power of the federal Railway Board to make an order

ciiale, mais la Cour ne s'intéressait à la compagnie qu'antérieurement à tout rattachement. Pour la Cour, il s'agissait de savoir si une législature provinciale pouvait ou non constituer une compagnie pour la construction d'une ligne de chemin de fer jusqu'à un quart de pouce de la frontière, comme voulait le faire Kootenay. Tout en répondant par l'affirmative à la question, il était clairement indiqué qu'une fois le rattachement avec le chemin de fer de Burlington effectué, le caractère de toute l'entreprise pourrait changer. Ainsi, à la page 982:

En résumé, je suis d'avis qu'une législature provinciale peut autoriser la construction d'une ligne de chemin de fer qui est entièrement située à l'intérieur des limites de la province. Le fait qu'un tel chemin de fer puisse par la suite, en raison de sa liaison avec un autre chemin de fer ou de sa mise en service, devenir soumis à la réglementation fédérale ne touche pas au pouvoir de la législature provinciale de le créer.

Outre cette concentration sur la construction du chemin de fer, M. le juge Martland, auteur de l'arrêt majoritaire de la Cour dans l'affaire *Kootenay & Elk*, cite, à la page 980, l'arrêt *Luscar Collieries v. McDonald*, [1927] A.C. 925 (P.C.). Dans cette affaire, une ligne de chemin de fer exploitée entièrement dans une province et appartenant aux intimés pour leurs propres fins industrielles fut considérée comme une entreprise interprovinciale. À la page 932, le Comité judiciaire du Conseil privé déclarait:

[TRADUCTION] Il est impossible, à leur avis, de dire d'une section quelconque de ce réseau qui ne s'étend pas jusqu'à la frontière de la province, qu'elle ne relie pas cette province à une autre. Si elle est reliée à une ligne qui est elle-même reliée à une ligne dans une autre province, alors elle constitue un maillon de la chaîne, et on peut dire à bon droit qu'elle relie la province dans laquelle elle est située avec d'autres provinces.

Dans la présente affaire, considérant le mode d'exploitation du chemin de fer, leurs Seigneuries sont d'avis qu'il s'agit en fait d'un chemin de fer reliant la province de l'Alberta avec d'autres provinces . . . Il existe une liaison continue par chemin de fer entre ce point de l'embranchement Luscar qui est le plus éloigné du point de raccordement avec l'embranchement Mountain Park et les régions du Canada situées à l'extérieur de la province de l'Alberta. [C'est moi qui souligne.]

Dans l'affaire *Luscar*, l'embranchement n'était pas exploité par son propriétaire mais par le Canadien national conformément à un accord avec lui. Cette exploitation étroitement reliée parut importante tant aux yeux du Comité judiciaire qu'à ceux de M. le juge Martland dans l'arrêt *Kootenay & Elk*. Celui-ci écrit, aux pages 980 et 981:

Dans *Luscar Collieries, Limited v. McDonald*, il s'agissait de décider si la Commission des chemins de fer fédérale pouvait

for running rights over the appellant's line The ground of decision in that case was, however, the fact that the Luscar line was operated by C.N.R.

It is of interest to note, in that case, that the statute which authorized the construction of the Luscar line was enacted by the Alberta Legislature, and that it also provided for the Luscar company entering into an agreement with C.N.R. for the operation of its railway. It is clear that the purpose of the Luscar line was to assist in marketing its coal beyond the province. There was no suggestion in that case that the Alberta Legislature could not enact such a provision. The point of the case was that once the line, by reason of its operation, had become a part of an inter-provincial railway system it became subject to federal regulation. [Underlining added.]

It is clear, then, as AGT contends, physical interconnection may not be enough to sweep an enterprise under federal jurisdiction. Something more is needed and this has been described as how the system is operated.

This then brings us to AGT's second argument. It argues that the second requisite element for the finding of an interprovincial undertaking (what I will call sufficient organization interconnection) is not present. To paraphrase the argument: TCTS is not a legal entity and thus cannot be said to provide services to anyone; the contracting parties provide services to their own customers in their own systems and interchange traffic with other carriers; that is so even though, for commercial or public relations reasons, AGT has chosen to represent itself (in conjunction with other telecommunications undertakings) as jointly operating a national telecommunications network; and while the parties have agreed to unanimously agree, they retain ultimate control over their own telecommunications systems.

I do not find this argument convincing. It seems to me it gives too much importance to the niceties of legal structure rather than focussing on the realities of the situation. Implicit in the argument is an admission that if TCTS were an incorporated organization it would clearly be an interprovincial undertaking. This is too fine a legal distinction on which to base what is really a factual determina-

rendre une ordonnance accordant des droits de circulation sur la ligne de l'appelante Cependant, dans cette affaire-là, la décision a été fondée sur le fait que la ligne de Luscar était mise en service par C.N.R.

^a Il convient de signaler que, dans cette affaire-là, la loi qui a autorisé la construction de la ligne Luscar avait été adoptée par la législature de l'Alberta et que cette loi autorisait aussi la compagnie Luscar à conclure un traité avec C.N.R. pour la mise en service de son chemin de fer. Il est clair que la ligne Luscar était destinée à aider à la mise en marché du charbon de ^b Luscar à l'extérieur de la province. Dans cette affaire-là, il n'a pas été prétendu que la législature de l'Alberta ne pouvait adopter une telle disposition. Ce que l'arrêt a décidé c'est que, une fois que la ligne, en raison de sa mise en service, était devenue partie d'un réseau de chemin de fer inter-provincial, elle devenait assujettie à la réglementation fédérale. [C'est moi qui souligne.] ^c

Il est clair donc, comme le soutient AGT, qu'un lien matériel peut ne pas être suffisant pour faire entrer l'entreprise dans la compétence fédérale. Il ^d faut quelque chose de plus; ce quelque chose, on l'a décrit comme la manière dont le système est exploité.

Ce qui nous amène au second moyen que fait ^e valoir AGT. Elle soutient que le second élément nécessaire pour autoriser à dire qu'il s'agit d'une entreprise interprovinciale (que j'appellerai le lien organisationnel suffisant) ne se retrouve pas en l'espèce. Pour paraphraser l'argument: le RTT ^f n'est pas une personne morale et en conséquence on ne peut dire qu'il fournit des services à qui que ce soit; ce sont les parties contractantes qui fournissent des services à leurs abonnés dans leur propre système et qui s'échangent le trafic avec les ^g autres entreprises; il en est ainsi même si, pour des raisons commerciales ou de relations publiques, AGT a choisi de se présenter (de concert avec ^h d'autres entreprises de télécommunications) comme exploitant conjointement un réseau national de télécommunications; et les parties, ayant convenu de ne prendre de décisions qu'à l'unanimité, conservent le contrôle ultime de leur propre système de télécommunications.

ⁱ Je ne trouve pas cet argument décisif. Il me semble que c'est donner là trop d'importance aux subtilités de la structure juridique en écartant la réalité des faits. Implicitement dans cet argument on admet que, si le RTT était doté de la personnalité morale, il s'agirait manifestement d'une entreprise interprovinciale. C'est là un *distinguo* juridique par trop subtil pour qu'il puisse servir de

tion. I note that in *Northern Telecom Ltd. v. Communications Workers of Canada*, [1980] 1 S.C.R. 115, at pages 132-133 the Supreme Court quoted from the British Columbia Labour Relations Board decision in *Arrow Transfer Co. Ltd. and Canadian Assoc. of Industrial, Mechanical and Allied Workers, Local 1 (B.C.) and General Truckdrivers and Helpers Union, Local 31 (Intervener)*, [1974] 1 Canadian LRBR 29 [at pages 34 and 35]:

In each case the judgment is a functional, practical one about the factual character of the ongoing undertaking and does not turn on technical, legal niceties of the corporate structure or the employment relationship.

The issue in those cases was, of course, whether the respective enterprises were extraprovincial so as to fall within federal labour relations jurisdiction.

In my view, the existence of TCTS, and AGT's participation in it, demonstrates the common and joint telecommunications enterprise which exists. It demonstrates that AGT operates its telecommunications undertaking as an interprovincial undertaking and not as one merely local in nature. Also, as a legal proposition AGT may retain control over its own facilities; but as a practical reality it could not separate itself from the joint TCTS enterprise without destroying its telecommunications system in its present form. The fact that unanimous agreement is required by TCTS members should not disguise the constraints, the existence of the integrated system and the interdependence of the members will impose.

Repeated reference was made to the fact that the federal Parliament and government have never attempted, during the 80 years or so during which telephone systems have grown up, to regulate AGT. Bell Canada, which operates in Ontario and Quebec and which has been declared pursuant to paragraph 92(10)(c) to be a work for the general advantage of Canada, has been federally regulated; so has the British Columbia Telephone Company (also the subject of a paragraph 92(10)(c) declaration) and CN with respect to its "North-west Telephone system". Telesat Canada is, of

fondement à une décision qui en somme doit reposer sur le réel. Je note que dans l'arrêt *Northern Telecom Ltée c. Travailleurs en communication du Canada*, [1980] 1 R.C.S. 115, aux pages 132 et 133, la Cour suprême a cité la décision de la Commission des relations de travail de la Colombie-Britannique *Arrow Transfer Co. Ltd. and Canadian Assoc. of Industrial, Mechanical and Allied Workers, Local 1 (B.C.) and General Truckdrivers and Helpers Union, Local 31 (Intervener)*, [1974] 1 Canadian LRBR 29 [aux pages 34 et 35]:

[TRADUCTION] Dans chaque cas la décision est un jugement à la fois fonctionnel et pratique sur le caractère véritable de l'entreprise active et il ne dépend pas des subtilités juridiques de la structure de la société en cause ou des relations de travail.

La question qui se posait dans ces affaires, naturellement, était de savoir si les entreprises en cause étaient extra-provinciales et relevaient par conséquent de la compétence fédérale en matière de relations de travail.

À mon avis, l'existence du RTT, et la participation d'AGT à ce réseau, démontrent l'existence d'une entreprise commune et conjointe de télécommunications. Cela indique qu'AGT exploite son entreprise de télécommunications comme une entreprise interprovinciale et non pas comme une entreprise de nature purement locale. Aussi, aux yeux de la loi, il se peut qu'AGT conserve le contrôle de ses installations mais, en pratique, elle ne peut s'isoler de l'entreprise conjointe qu'est le RTT sans détruire son système de télécommunications tel qu'il existe actuellement. Le fait qu'il faille l'accord unanime des membres du RTT ne saurait masquer les contraintes que l'existence du système intégré et l'interdépendance de ses membres imposent.

On a rappelé à plusieurs reprises que le gouvernement et Parlement fédéraux n'ont jamais tenté, au cours des quelque 80 années de croissance des systèmes téléphoniques, de réglementer AGT. Bell Canada, dont les activités s'étendent et à l'Ontario et au Québec et qui a été déclarée, en vertu de l'alinéa 92(10)(c), ouvrage pour l'avantage général du Canada, est réglementé par l'ordre fédéral, de même que British Columbia Telephone Company (qui a aussi fait l'objet d'une déclaration aux termes de l'alinéa 92(10)(c)) et le CN, dans le cas de «Norouestel». Télésat Canada, naturellement,

course, federally regulated. The fact that constitutional jurisdiction remains unexercised for long periods of time or is improperly exercised for a long period of time, however, does not mean that there is thereby created some sort of constitutional squatters rights. (Refer: *Attorney General of Manitoba v. Forest*, [1979] 2 S.C.R. 1032 for a case in which unconstitutional action had remained unchallenged for ninety years.)

I conclude, therefore, that AGT is a non-local undertaking as described in paragraph 92(10)(a) of the *Constitution Act, 1867*.

Crown Immunity Issue

Prima facie the Crown (both federal and provincial) is a legal person and without special rules respecting Crown immunity would fall under the clear wording of the relevant sections of the *Railway Act*.

The applicant's argument, however, is that as an agent of the provincial government, it is not bound by federal legislation unless that legislation expressly states that it is intended to bind the Crown provincial. The argument relies on section 16 of the federal *Interpretation Act*, R.S.C. 1970, c. I-23 and the definition of "Her Majesty" set out in section 28 of that Act.

Section 16 provides:

16. No enactment is binding on Her Majesty or affects Her Majesty or Her Majesty's rights or prerogatives in any manner, except only as therein mentioned or referred to.

The definition of "Her Majesty" in section 28 of the *Interpretation Act* (applicable to all federal enactments) provides:

28. ...

"Her Majesty", "His Majesty", "the Queen", "the King" or "the Crown" means the Sovereign of the United Kingdom, Canada and Her other Realms and Territories, and Head of the Commonwealth;

This definition is read back into section 16 of the Act by virtue of subsection 3(2):

3. ...

(2) The provisions of this Act apply to the interpretation of this Act.

est assujettie à la réglementation fédérale. Le fait qu'une compétence constitutionnelle n'est pas exercée pendant de longues périodes, ou est irrégulièrement exercée, ne signifie pas que s'opère par le fait même une forme de prescription acquisitive. (Voir *Procureur général du Manitoba c. Forest*, [1979] 2 R.C.S. 1032, pour une affaire dans laquelle un comportement inconstitutionnel demeura incontesté pendant quatre-vingt-dix ans.)

Je conclus donc qu'AGT n'est pas une entreprise locale aux termes de l'alinéa 92(10)a) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

c L'immunité de la Couronne

De prime abord, la Couronne (tant fédérale que provinciale) est une personne morale qui, n'étaient les règles spéciales concernant l'immunité de la Couronne, serait visée par le texte on ne peut plus clair des articles pertinents de la *Loi sur les chemins de fer*.

Cependant, la requérante soutient qu'elle est mandataire du gouvernement provincial et que, à ce titre, elle ne saurait être liée par une loi fédérale à moins que celle-ci ne dise expressément qu'on entend lier la Couronne provinciale. L'argument s'appuie sur l'article 16 de la *Loi d'interprétation* fédérale, S.R.C. 1970, chap. I-23, et sur la définition que l'article 28 de cette Loi donne des termes «Sa Majesté».

L'article 16 porte:

16. Nul texte législatif de quelque façon que ce soit ne lie Sa Majesté ni n'a d'effet à l'égard de Sa Majesté ou sur les droits et prérogatives de Sa Majesté, sauf dans la mesure y mentionnée ou prévue.

La définition des termes «Sa Majesté» que donne l'article 28 de la *Loi d'interprétation* (applicable à toute la législation fédérale) dispose que:

28. ...

«Sa Majesté», «la Reine», «le Roi» ou «la Couronne» désigne le souverain du Royaume-Uni, du Canada et de Ses autres royaumes et territoires, et chef du Commonwealth;

Cette définition doit jouer dans le cas de l'article 16 de la Loi en vertu de son paragraphe 3(2):

3. ...

(2) Les dispositions de la présente loi s'appliquent à sa propre interprétation.

The argument made is that since "Her Majesty" is described in section 28 as the Sovereign of all Her Realms and Territories, this imparts into federal statutes the concept of the indivisibility of the Crown and particularly into section 16 an immunity for the Crown in all its emanations (one of which is the Crown in right of the province of Alberta).

I have some difficulty with this reliance on the definition in section 28. It is merely a description of Her Majesty's title as it appears in *An Act respecting the Royal Style and Titles*, R.S.C. 1970, c. R-12. More importantly, if the section 28 description of Her Majesty carries with it a concept of the indivisibility of the Crown, then it seems to me it would impart into federal legislation immunity for all the governments and sub-units thereof around the world for which Her Majesty is Sovereign. I am not unmindful of the fact that foreign governments (Commonwealth or otherwise) are accorded immunity from much domestic law by operation of other legal rules or presumptions. Nevertheless, I find it difficult to accept, conceptually, that the operation of section 16 of the *Interpretation Act*, as fed by the definition of Her Majesty in section 28 accords to all agencies of government for which Her Majesty is Sovereign immunity from federal legislation.

In addition, it seems to me that this kind of literal reading of section 16 together with section 28 would mean that the enacting clauses of all federal legislation would have to be interpreted as referring not only to Her Majesty in right of the federal government of Canada, but also to Her Majesty in all her other emanations.

What then of section 16, if it is not interpreted as being fed by the definition of "Her Majesty" set out in section 28? Should it be interpreted as referring only to the Crown federal or should it also be interpreted as granting immunity to the Crown provincial as well?

Crown immunity is sometimes considered a canon of statutory construction, sometimes an aspect of prerogative rights. (See McNairn, *Gov-*

On prétend que, puisque les termes «Sa Majesté», que définit l'article 28, signifient le souverain de tous ses royaumes et territoires, cela introduit dans la législation fédérale la notion d'indivisibilité de la Couronne et, en particulier dans l'article 16, la notion de l'immunité de la Couronne dans toutes ses émanations (dont celle de la Couronne du chef de la province de l'Alberta).

Je ne suis pas sûre qu'on puisse recourir à la définition de l'article 28. Ce n'est qu'une description du titre de Sa Majesté reprise de la *Loi sur la désignation et les titres royaux*, S.R.C. 1970, chap. R-12. Ce qui est plus important, si la description que donne de Sa Majesté l'article 28 implique la notion d'indivisibilité de la Couronne, il me semble que cela a pour effet d'introduire dans la législation fédérale une immunité dont doivent bénéficier tous les gouvernements et subdivisions de gouvernements, à l'échelle mondiale, dont Sa Majesté est la souveraine. Je n'oublie pas que les gouvernements étrangers (membres ou non du Commonwealth) jouissent d'une immunité à l'égard d'une grande partie du droit interne du fait de certaines autres règles ou présomptions juridiques. Néanmoins, il m'est difficile d'accepter, au niveau conceptuel, que l'article 16 de la *Loi d'interprétation*, par le jeu de la définition qu'on y donne de Sa Majesté à l'article 28, accorde à toutes les institutions gouvernementales dont Sa Majesté est la souveraine, une immunité à l'égard de la législation fédérale.

En outre, il me semble que ce genre d'interprétation littérale de l'article 16, rapproché de l'article 28, signifierait que le dispositif de toutes les lois fédérales devrait être interprété comme visant non seulement Sa Majesté du chef du gouvernement fédéral du Canada, mais aussi toutes les autres émanations de Sa Majesté.

Qu'en est-il alors de l'article 16, si on ne peut l'interpréter en faisant intervenir la définition que donne des termes «Sa Majesté» l'article 28? Devrait-il être interprété comme ne se rapportant qu'à la Couronne fédérale ou doit-il être interprété comme accordant une immunité à la Couronne provinciale aussi?

L'immunité de la Couronne est parfois considérée comme un principe fondamental d'interprétation législative, parfois comme un aspect de la

ernmental and Intergovernmental Immunity in Australia and Canada (1977) at page 1; Hogg, *Constitutional Law of Canada* (1977) at pages 163 and 172; Hogg, *Liability of the Crown* (1971) at page 166.) Under either interpretation there would be, today, persuasive reasons for thinking that such immunity in federal legislation related only to the Crown federal and not to the Crown provincial. This flows from the fact that both the legislative functions and prerogative rights in our federation are divided.

As a canon of statutory interpretation, there is really no reason to suppose that the omission in a federal statute of a section expressly binding the Crown provincial is always the product of a conscious decision by Parliament that the provincial Crown should not be bound. More likely it is the failure of anybody to consider the question (this immunity can have serious consequences when a commercial activity, for example, such as investment in securities and other financial instruments, is carried on by a provincial government agency). If the immunity were only applicable to what might be called governmental activities, its rationale would become clear—to prevent one level of government effectively subordinating the other. But when the immunity is carried also by a government business or commercial agency, especially one in which competing private enterprises are subject to government regulation, the rationale is a bit more difficult to understand.

In so far as the Crown immunity rule is said to emanate from the Crown's prerogative it is hard to understand how, in Canada, this can be the source of provincial immunity from federal legislation. The prerogative does not have a unified existence in our federation. Constitutional jurisprudence clearly indicates that the prerogative rights of the Crown are divided in accordance with the federal and provincial division of legislative jurisdiction. See generally: *Maritime Bank of Canada (Liquidators of) v. Receiver-General of New Brunswick*, [1892] A.C. 437 (P.C.); *Bonanza Creek Gold Mining Company v. Rex*, [1916] 1 A.C. 566 (P.C.); *Attorney-General for the Dominion of Canada v. Attorney-General for the*

prérogative. (Voir McNairn, *Governmental and Intergovernmental Immunity in Australia and Canada* (1977), à la page 1; Hogg, *Constitutional Law of Canada* (1977), aux pages 163 et 172; Hogg, *Liability of the Crown* (1971), à la page 166.) Selon l'une ou l'autre interprétation, il y aurait aujourd'hui de bonnes raisons de croire que l'immunité prévue dans la législation fédérale ne vise que la Couronne fédérale et non pas la Couronne provinciale. Cela découlerait de ce que tant les fonctions législatives que la prérogative sont, dans notre fédération, partagées.

Si on la considère comme un principe fondamental d'interprétation législative, rien vraiment ne permet de supposer que l'omission dans une loi fédérale d'un article liant expressément la Couronne provinciale soit le fait d'une décision consciente du Parlement en ce sens. Il est plus probable que personne ne s'est posé la question (cette immunité peut avoir des conséquences importantes au niveau commercial, par exemple, en cas d'investissements dans certaines valeurs mobilières ou dans certains autres instruments financiers par une institution gouvernementale provinciale). Si l'immunité ne devait s'appliquer qu'aux activités qu'on pourrait qualifier de gouvernementales, sa raison d'être deviendrait claire: interdire à un ordre de gouvernement de subordonner l'autre ordre. Mais quand l'immunité doit jouer aussi dans le cas des institutions commerciales ou financières du gouvernement, surtout lorsqu'elles font concurrence à des entreprises privées assujetties à une réglementation gouvernementale, il devient plus difficile d'en comprendre la raison d'être.

Dans la mesure où la règle de l'immunité de la Couronne découle de la prérogative de la Couronne, il est difficile de comprendre comment, au Canada, elle peut être une source d'immunité provinciale à l'égard de la législation fédérale. La prérogative n'a pas d'existence unifiée dans notre fédération. La jurisprudence constitutionnelle montre clairement que la prérogative de la Couronne est divisée conformément au partage fédéral-provincial des compétences législatives. Voir en général: *Maritime Bank of Canada (Liquidators of) v. Receiver-General of New Brunswick*, [1892] A.C. 437 (P.C.); *Bonanza Creek Gold Mining Company v. Rex*, [1916] 1 A.C. 566 (P.C.); *Attorney-General for the Dominion of Canada v.*

Province of Ontario, [1898] A.C. 247 (P.C.). And for a recent British case discussing the concept of the unity of the Crown see: *Regina v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs, Ex parte Indian Association of Alberta*, [1982] Q.B. 892 (C.A.).

In any event, whether the rule be an historical inheritance from the days when governments were less active in what are often called non-traditional government areas, or whether it is an historical inheritance from the days when the unity of the Crown was a factual reality (i.e. prior to the development of responsible government and prior to the development of independent nations under the same Crown) it is with us still. Chief Justice Laskin in *Her Majesty in right of the Province of Alberta v. Canadian Transport Commission (P.W.A. case)*, [1978] 1 S.C.R. 61, at page 71, wrote:

There may be something to be said for the view that, having regard to the nature of Canada's federal system, the notion of the indivisibility of the Crown should be abandoned. The Constitution of Canada distributes legislative power between a central Parliament and provincial Legislatures and prerogative or executive power (which is formally vested in the Queen) is similarly distributed to accord with the distribution of legislative power, thus pointing to different executive authorities. Decisions of the Courts, including decisions of the Privy Council, have, however, treated a general reference to the Crown in provincial legislation and in federal legislation as referring to the Crown indivisible. It is enough to refer in this respect to the judgment of the Judicial Committee in *Dominion Building Corporation v. The King*

And at page 76:

. . . the common law rule as part of what I may call Crown law is an historic principle that was part of the law of this country from its beginning; and it remained part of our law under the federal structure brought into force in 1867, both for the advantage of the Crown in right of Canada and of the Crown in right of a Province. In my view, the Alberta Government, if not entitled to the shelter provided by s. 16 of the federal *Interpretation Act*, is entitled to rely on the common law expressed in the *Bombay* case. In either case, I hold it not to be bound by ss. 19 and 20 of the *Air Carrier Regulations*.

Accordingly, it is clear that unless the relevant provisions of the *Railway Act*, either expressly or implied, bind the Crown provincial, or unless one can say that AGT has waived its Crown immunity, AGT will not be governed by that statute, nor by the regulatory authority of the CRTC.

Attorney-General for the Province of Ontario, [1898] A.C. 247 (P.C.). Et, pour une récente affaire britannique où on analyse la notion d'unité de la Couronne, voir: *Regina v. Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs, Ex parte Indian Association of Alberta*, [1982] Q.B. 892 (C.A.).

Quoi qu'il en soit, que la règle soit un héritage du temps où les gouvernements étaient moins actifs dans ce que souvent on appelle les domaines gouvernementaux non traditionnels, ou qu'il s'agisse d'un héritage du temps où l'unité de la Couronne était une réalité (avant l'apparition du gouvernement responsable et celle d'États indépendants sous la même Couronne), elle demeure toujours la règle. Le juge en chef Laskin dans *Sa Majesté du chef de la province de l'Alberta c. Commission canadienne des transports (l'affaire P.W.A.)*, [1978] 1 R.C.S. 61, à la page 71, a écrit:

On peut avancer que vu la nature du système fédéral canadien, la notion d'indivisibilité de la Couronne devrait être abandonnée. La Constitution du Canada répartit le pouvoir législatif entre le Parlement central et des législatures provinciales et le pouvoir exécutif, dit de prérogative (officiellement conféré à la Reine), est réparti comme le pouvoir législatif et relève donc de différents pouvoirs exécutifs. Cependant les décisions des tribunaux, notamment celles du Conseil privé, ont considéré qu'une mention générale de la Couronne dans la législation provinciale et fédérale renvoyait à la notion de Couronne indivisible. Il suffit à ce sujet de citer l'arrêt du Comité judiciaire dans *Dominion Building Corporation c. Le Roi*

Et, à la page 76:

. . . la règle de *common law* fait partie de ce qu'il convient d'appeler le droit de la Couronne et constitue un principe historique faisant partie du droit de notre pays depuis son origine; elle fait partie de notre droit en vertu du régime fédéral entré en vigueur en 1867, à l'avantage à la fois de la Couronne du chef du Canada et de la Couronne du chef d'une province. A mon sens, si le gouvernement de l'Alberta ne peut se prévaloir de la protection prévue à l'art. 16 de la *Loi d'interprétation* fédérale, il peut à juste titre invoquer le principe de *common law* énoncé dans l'arrêt *Bombay*. Quoi qu'il en soit, je conclus qu'il n'est pas lié par les art. 19 et 20 du *Règlement sur les transporteurs aériens*.

En conséquence, il est clair qu'à moins que les dispositions pertinentes de la *Loi sur les chemins de fer*, expressément ou tacitement, ne lient la Couronne provinciale, ou à moins qu'on ne puisse dire qu'AGT a renoncé à l'immunité de la Couronne, celle-ci n'est pas régie par cette loi ni par l'autorité réglementaire du CRTC.

(a) Express Statement—Necessary Implication

At common law, the rule clearly was that the Crown was not bound unless it was expressly stated to be so in the statute, or unless such conclusion arose as a matter of necessary implication. (Hogg, *Constitutional Law of Canada* (1977) at page 172; McNairn, *Governmental and Intergovernmental Immunity in Australia and Canada* (1977) page 1; Maxwell on *The Interpretation of Statutes* (12th ed. 1969) page 161.) There is no express statement in the *Railway Act* binding the Crown provincial but the respondent argues that AGT is bound as a matter of necessary implication.

Counsel for the respondent CNCP argues that there are two branches to the doctrine of necessary implication: (1) necessary implication which arises because it is said the purpose of the statute would be frustrated if the Crown was not bound (refer: *Province of Bombay v. Municipal Corporation of the City of Bombay and Another*, [1947] A.C. 58 (P.C.)); and (2) necessary implication which arises out of the text of the statute itself. He concedes that he is not arguing that a finding of necessary implication arises in this case out of the first. Rather, he is arguing that a finding of necessary implication arises out of the text of the statute itself.

Counsel for the applicant argues that whatever the position at common law had once been, the necessary implication doctrine should be considered, now, in either formulation, to be dead. He based his argument on the comments of Chief Justice Laskin in the *P.W.A.* case, respecting the Privy Council decision in *In re Silver Brothers Ltd.*, [1932] A.C. 514. At pages 74-75 of the *P.W.A.* case, Chief Justice Laskin wrote:

The Privy Council rejected the argument of “necessary implication” advanced on behalf of the federal Crown’s position, holding it to be ruled out by s. 16 of the *Interpretation Act*. It said this on the point (at p. 523):

Next it was said that inasmuch as the Bank Act and Bankruptcy Act not only dealt with preferences, but (inter alia) with Crown preferences, there is an “irresistible implication” that the Act was meant to deal with all Crown preferences. The simple answer to this is to fix one’s eyes on s. 16, and it becomes apparent that it is a contradiction in terms to hold that an express statement can be found in an “irresistible implication.”

a) Par disposition expresse ou par déduction nécessaire

En *common law*, la règle était claire; la Couronne n’était pas liée à moins que la loi ne le dise expressément ou à moins que ce soit la conclusion à laquelle on doit nécessairement arriver par déduction. (Hogg, *Constitutional Law of Canada* (1977), à la page 172; McNairn, *Governmental and Intergovernmental Immunity in Australia and Canada* (1977), à la page 1; Maxwell, *The Interpretation of Statutes* (12^e éd. 1969), à la page 161.) Il n’existe aucune disposition expresse dans la *Loi sur les chemins de fer* qui lie la Couronne provinciale, mais l’intimé soutient qu’AGT est liée par une déduction nécessaire.

L’avocat de l’intimé CN-CP soutient que la théorie de la déduction nécessaire comporte deux volets: (1) la déduction nécessaire jouerait lorsque l’objet même de la loi serait déjoué si la Couronne n’était pas liée (voir *Province of Bombay v. Municipal Corporation of the City of Bombay and Another*, [1947] A.C. 58 (P.C.)); (2) la déduction nécessaire qui découle du texte de loi lui-même. On ne saurait soutenir en l’espèce, il le reconnaît, la nécessité d’une telle déduction au premier sens. Plutôt, il soutient que cette déduction est nécessaire de par le texte de loi lui-même.

L’avocat de la requérante soutient, quelle qu’ait été la *common law* autrefois, que la théorie de la déduction nécessaire doit être considérée actuellement, dans l’une ou l’autre de ses formulations, comme caduque. Il fonde son argumentation sur les commentaires du juge en chef Laskin dans l’arrêt *P.W.A.* au sujet de l’arrêt du Conseil privé *In re Silver Brothers Ltd.*, [1932] A.C. 514. Aux pages 74 et 75 de l’arrêt *P.W.A.*, le juge en chef Laskin a écrit:

Le Conseil privé, en se fondant sur l’art. 16 de la *Loi d’interprétation*, a rejeté la thèse de la «déduction nécessaire» invoquée à l’appui de l’argumentation de la Couronne fédérale. Il a déclaré à ce sujet (à la p. 523):

[TRADUCTION] On a ensuite avancé que puisque la Loi sur les banques et la Loi sur la faillite non seulement traitent de privilèges mais (inter alia) de privilèges de la Couronne, il faut conclure par «déduction irrésistible» que le législateur entendait traiter de tous les privilèges de la Couronne. Pour répondre à cette affirmation, il suffit de s’arrêter aux termes mêmes de l’art. 16. Il est alors manifestement contradictoire de prétendre qu’une «déduction irrésistible» constitue une mention expresse.

Whether it would have accepted an argument of "necessary implication" apart from s. 16 aforesaid is another matter. As I already indicated, I am unable to accept it in the present case under the common law rule, nor do I think it arises here under the present s. 16 of the *Interpretation Act*.

Counsel also relies on *R. v. Eldorado Nuclear Ltd.*, [1983] 2 S.C.R. 551 at page 560; 50 N.R. 120 at page 126:

Section 16 of the *Interpretation Act* requires an express provision to make an act binding on the Crown.

And at page 562 S.C.R.; 127 N.R.:

In Canada, the head of state is Her Majesty the Queen, the reigning monarch of the United Kingdom. By providing that "no enactment is binding on Her Majesty . . . except only as therein mentioned or referred to", Parliament has put the state, commonly referred to as the Crown, beyond the reach of Acts of Parliament that are not expressly made applicable to the Crown. [Underlining added.]

While the facts in the two cases mentioned may not have been such as to substantiate a finding of necessary implication, I am not entirely convinced that the Supreme Court intended to rule out the necessary implication doctrine as completely as counsel for the applicant AGT contends.

I would feel more comfortable with the assertion that the Supreme Court had ruled out both branches of the necessary implication doctrine if it were clear that it had considered the second branch of this doctrine and the interaction of sections 3 and 14 with section 16 of the *Interpretation Act*.

Subsection 3(1) provides:

3. (1) Every provision of this Act extends and applies, unless a contrary intention appears, to every enactment . . . [Underlining added.]

Paragraph 14(2)(a)

14. . . .

(2) Where an enactment contains an interpretation section or provision, it shall be read and construed

(a) as being applicable only if the contrary intention does not appear . . .

In any event, it will not be necessary to decide whether the Supreme Court has in fact gone as far as counsel for the applicant contends unless there is a convincing argument based on the text of the relevant legislation that the Crown provincial is bound as a matter of necessary implication.

La question de savoir si le Conseil privé aurait retenu la thèse de la «déduction nécessaire» en l'absence dudit art. 16 est une toute autre chose. Comme je l'ai déjà indiqué, je suis incapable d'accepter cette thèse en l'espèce, ni en vertu de la règle de *common law*, ni en vertu de l'actuel art. 16 de la *Loi d'interprétation*.

Et l'avocat d'invoquer aussi l'arrêt *R. c. Eldorado Nucléaire Ltée*, [1983] 2 R.C.S. 551, à la page 560; 50 N.R. 120, à la page 126:

L'article 16 de la *Loi d'interprétation* requiert une disposition expresse pour qu'une loi lie l'État.

Et, à la page 562 R.C.S.; 127 N.R.:

Au Canada, le chef de l'État est Sa Majesté la Reine, le monarque régnant du Royaume-Uni. En prévoyant que «Nul texte législatif . . . ne lie Sa Majesté . . . sauf dans la mesure y mentionnée ou prévue», le Parlement a exempté l'État, souvent appelé la Couronne, de l'assujettissement aux lois du Parlement qui ne prévoient pas de façon expresse qu'elles s'appliquent à l'État. [C'est moi qui souligne.]

Il est possible que les faits dans ces deux espèces n'aient pas justifié une conclusion que la déduction était nécessaire, mais je ne suis pas entièrement convaincue que la Cour suprême ait voulu abandonner la théorie de la déduction nécessaire aussi définitivement que l'avocat de la requérante AGT le prétend.

J'accepterais de dire que la Cour suprême a écarté les deux volets de la théorie de la déduction nécessaire s'il était clair qu'elle a examiné le second volet de la théorie et l'interaction des articles 3 et 14 de la *Loi d'interprétation* rapprochés de l'article 16.

Le paragraphe 3(1) porte:

3. (1) A moins qu'une intention contraire n'apparaisse, chacune des dispositions de la présente loi s'étend et s'applique à tout texte législatif . . . [C'est moi qui souligne.]

Et l'alinéa 14(2)a):

14. . . .

(2) Lorsqu'un texte législatif renferme un article interprétatif ou une disposition interprétative, l'article ou la disposition en question doit se lire et s'interpréter

a) comme étant applicable seulement si l'intention contraire n'apparaît pas . . .

De toute façon, il n'est nécessaire de décider si la Cour suprême est effectivement allée aussi loin que l'avocat de la requérante le prétend que s'il peut être démontré à partir du texte de la loi pertinente que la Couronne provinciale est nécessairement liée.

Counsel argues that two aspects of the *Railway Act* lead to this conclusion. The first argument is based on sections 130(1) and 102(1)(c) and (d). Subsection 102(1) accords to companies regulated thereby the authority to purchase lands necessary for the undertaking and to carry the undertaking upon the lands of any person "located in the line of the railway". Subsection 130(1) prohibits the company taking possession of, using or occupying "any lands vested in the Crown, without the consent of the Governor in Council". The argument is that if the Crown was not expressly bound by the Act and did not fall within the term person as that word is used in the Act, the exclusion clause in subsection 130(1) would not be necessary.

I find this argument unconvincing. The question is whether telecommunication carriers which are agents of the provincial Crown fall under the regulatory provisions which govern those kinds of enterprises. The sections in question relate to landowners whose land might be taken by the construction of a railway undertaking. If the argument were whether a railway could enter on provincial Crown lands as on the lands of any other person, then the exclusion clause might be relevant as an aid to interpretation. But I do not find it assists Counsel for the respondent CNCP in his argument that provincial Crown telecommunication carriers are bound by the Act.

The second argument is based on subsection 320(1) and section 5:

320. (1) ...

"company" means a railway company or person authorized to construct or operate a railway, having authority to construct or operate a telegraph or telephone system or line, and to charge telegraph or telephone tolls, and includes also telegraph and telephone companies and every company and person within the legislative authority of the Parliament of Canada having power to construct or operate a telegraph or telephone system or line and to charge telegraph or telephone tolls;

5. Subject as herein provided, this Act applies to all persons, railway companies and railways, within the legislative authority of the Parliament of Canada, whether heretofore or hereafter, and howsoever, incorporated or authorized, except Government railways, to which however it applies to such extent as is specified in any Act referring or relating thereto.

L'avocat soutient que deux aspects de la *Loi sur les chemins de fer* amènent à cette conclusion. Son premier moyen est fondé sur les articles 130(1) et 102(1)c) et d). Le paragraphe 102(1) confère aux compagnies qu'il régit le pouvoir d'acquérir les terrains nécessaires à leur entreprise et celui d'exercer cette entreprise sur les terrains de qui que ce soit, «conformément au tracé de la ligne». Le paragraphe 130(1) interdit à la compagnie de s'approprier, d'utiliser ou d'occuper «des terres qui appartiennent à la Couronne, sans le consentement du gouverneur en conseil». Si, fait-on valoir, la Couronne n'est pas expressément liée par la Loi et n'est pas visée par le terme personne, au sens de la Loi, la clause d'exclusion du paragraphe 130(1) n'est pas nécessaire.

Cet argument ne me paraît pas convaincant. Il s'agit de savoir si les entreprises de télécommunications qui sont mandataires de la Couronne provinciale sont régies par les dispositions réglant ce genre d'entreprises. Les articles en question traitent des propriétaires dont les terrains pourraient être nécessaires à la construction d'une entreprise ferroviaire. Si l'argument était de savoir si un chemin de fer peut passer sur les terrains de la Couronne provinciale comme sur les terrains de toute autre personne, la réserve pourrait être pertinente et utile pour fins d'interprétation. Mais je n'estime pas qu'elle vient en aide à l'avocat de l'intimé CN-CP lorsqu'il soutient que les entreprises de télécommunications de la Couronne provinciale sont liées par la Loi.

Son second moyen est fondé sur le paragraphe 320(1) et l'article 5:

320. (1) ...

«compagnie» signifie une compagnie de chemin de fer ou une personne autorisée à construire ou à tenir en service un chemin de fer, qui a le pouvoir de construire ou de tenir en service une ligne ou un réseau de télégraphe ou de téléphone, et d'en exiger des taxes; et comprend aussi les compagnies de télégraphe et de téléphone, et toute compagnie et toute personne, relevant de l'autorité législative du Parlement du Canada, qui ont le pouvoir de construire ou de tenir en service une ligne ou un réseau de télégraphe ou de téléphone et d'en exiger des taxes;

5. Sous réserve des dispositions ci-inclues, la présente loi s'applique à toutes les personnes, les compagnies de chemin de fer et à tous les chemins de fer, qui relèvent de l'autorité législative du Parlement du Canada, constitués en corporations ou autorisés, soit dans le passé, soit à l'avenir, et de quelque manière que ce soit, sauf les chemins de fer de l'État auxquels cependant elle doit s'appliquer dans la mesure spécifiée dans toute loi s'y rapportant ou s'y rattachant.

It is argued that it would not have been necessary to exclude "Government railways" if subsection 320(1) had not been intended to include Crown-owned or-operated undertakings. The historical antecedents to section 5 make it clear that "Government railways" refers to railways vested in Her Majesty in right of Canada. The original version of what is now section 5 appeared in *The Railway Act* of 1888, 51 Vict., c. 259, s. 3. As in the case of the present *Railway Act*, the 1888 statute contained no definition of "Government railways". But chapter 38 of the Revised Statutes of 1886 was entitled *The Government Railways Act*. It is reasonable to assume that Government railways were excluded from regulation by the 1888 Act because they were already otherwise regulated. The *Government Railways Act* is still in force and is now R.S.C. 1970, c. G-11.

Again, this argument is not convincing. If telecommunication carriers had been expressly covered by the Act in 1888, as they are now, the argument would have had more force. But given the topsy-like growth of the *Railway Act*, I do not think it reasonable to interpret the present provisions respecting telecommunication carriers by a reference to a provision dating from 1888 respecting railways.

Accordingly, I have not found that a convincing argument that the provincial Crown is bound by necessary implication arises out of the textual provisions of the statute.

I find equally unconvincing the argument that when Parliament amended the *National Transportation Act* [R.S.C. 1970, c. N-17] and the *Aeronautics Act* [R.S.C. 1970, c. A-3] in 1977, (S.C. 1976-77, c. 26) following the *P.W.A.* decision, to make them expressly binding on the Crown, the *Railway Act* was not amended at the same time because it already bound the Crown. It seems more likely that the scope of operation of the *Railway Act* was simply not considered.

Il n'aurait pas été nécessaire, fait-on valoir, d'exclure les «chemins de fer de l'État» si au paragraphe 320(1) on n'avait pas voulu inclure les entreprises appartenant à la Couronne ou exploitées par elle. Les antécédents historiques de l'article 5 montrent clairement que l'expression «chemins de fer de l'État» vise les chemins de fer appartenant à Sa Majesté du chef du Canada. La version originale de ce qui est maintenant l'article 5 est apparue pour la première fois dans l'*Acte des chemins de fer* de 1888, 51 Vict., chap. 259, art. 3. Comme dans le cas de la *Loi sur les chemins de fer* actuelle, la loi de 1888 ne donnait aucune définition de ces «chemins de fer de l'État». Mais le chapitre 38 des Statuts révisés de 1886 s'intitulait *Acte des chemins de fer de l'Etat*. Il est raisonnable de présumer que les chemins de fer de l'État ont été exclus de la réglementation par la loi de 1888 parce qu'ils étaient déjà régis par une autre loi. Cette loi est toujours en vigueur sous l'intitulé *Loi sur les chemins de fer de l'État*, S.R.C. 1970, chap. G-11.

Cet argument lui non plus n'est guère convaincant. Si les entreprises de télécommunications avaient été visées expressément par la loi de 1888, comme c'est le cas maintenant, l'argument aurait eu beaucoup plus de force. Mais vu la croissance anarchique de la *Loi sur les chemins de fer*, je ne pense pas qu'il soit raisonnable d'interpréter les dispositions actuelles concernant les entreprises de télécommunications au moyen d'un renvoi à une disposition remontant à 1888 concernant des chemins de fer.

Il s'ensuit que je ne trouve aucun argument convaincant voulant que la Couronne provinciale soit liée par déduction nécessaire de l'interprétation littérale des dispositions de la loi.

Je considère comme tout aussi peu convaincant l'argument selon lequel le Parlement n'aurait modifié que la *Loi nationale sur les transports* [S.R.C. 1970, chap. N-17] et la *Loi sur l'aéronautique* [S.R.C. 1970, chap. A-3] en 1977 (S.C. 1976-77, chap. 26) à la suite de l'arrêt *P.W.A.* pour disposer expressément qu'elles liaient la Couronne et non la *Loi sur les chemins de fer*, parce que celle-ci liait déjà la Couronne. Il me semble plus probable qu'on n'a tout simplement pas pris en compte la portée de la *Loi sur les chemins de fer*.

(b) Waiver of Immunity

CNCP argues, however, that even if AGT is not bound by the *Railway Act* as a matter of necessary implication, it is so bound because by its actions AGT has waived its right to immunity. This reasoning relies on decisions such as *The Queen in the Right of the Province of Ontario v. Board of Transport Commissioners*, [1968] S.C.R. 118; *Toronto Transportation Commission v. The King*, [1949] S.C.R. 510; and *Schwella, John F. v. The Queen and Hydro-Electric Power Commission of Ontario et al.*, [1957] Ex.C.R. 226.

CNCP's argument is that AGT is only part of the TCTS organization and network by virtue of the CRTC's approval of the TCTS Connecting Agreement and various other agreements. Therefore, it is argued AGT wants the advantages of being part of an integrated national network approved under the *Railway Act* without what it perceives to be the disadvantages of being subject to the entire regulatory scheme.

The agreements involving AGT which the CRTC has approved* are: the 1971 TCTS interconnection and service agreement with the American Telephone and Telegraph Company (AT&T); the 1972 interconnection agreement between AGT and CNR and amendments thereto in 1973, 1976 and 1977; the TCTS interconnection and operating agreement of 1975 with Teleglobe; a 1979 agency agreement between all members of TCTS; the 1978 TCTS agreement with Telenet; the 1979 TCTS agreement with Tymnet; interim approval in 1983 of the TCTS agreement with the American Satellite Company; interim approval in 1983 of the TCTS agreement with MCI Telecommunications Corporation.

* The CRTC approval being sought is that required pursuant to subsection 320(11) of the *Railway Act*:

320. ...

(11) All contracts, agreements and arrangements between the company and any other company, or any province, municipality or corporation having authority to construct or operate a telegraph or telephone system or line, whether such authority is derived from the Parliament of Canada or otherwise, for the regulation and interchange of telegraph or telephone messages or service passing to and from their respective telegraph or telephone systems and lines, or for the division or apportionment of telegraph or telephone tolls, or generally in relation to the management, working or operation of their respective tele-

(Continued on next page)

b) La renonciation à l'immunité

CN-CP fait valoir toutefois que, même si AGT n'est pas liée par la *Loi sur les chemins de fer* par déduction nécessaire, elle l'est néanmoins du fait de son comportement, qui indique qu'elle a renoncé à son immunité. Ce raisonnement s'appuie sur des décisions comme *The Queen in the Right of the Province of Ontario v. Board of Transport Commissioners*, [1968] R.C.S. 118; *Toronto Transportation Commission v. The King*, [1949] R.C.S. 510; et *Schwella, John F. v. The Queen and Hydro-Electric Power Commission of Ontario et al.*, [1957] R.C.É. 226.

Selon CN-CP, AGT ne fait partie de l'organisation et du réseau du RTT qu'en vertu de l'aval que le CRTC a donné à l'accord de raccordement du RTT et à d'autres accords. Il s'ensuit, fait-on valoir, qu'AGT voudrait jouir des avantages de faire partie d'un réseau national intégré et approuvé aux termes de la *Loi sur les chemins de fer* sans subir le désavantage d'être assujettie à l'ensemble de la réglementation.

Voici les accords impliquant AGT que le CRTC a approuvés*: l'accord de service et de raccordement du RTT avec American Telephone and Telegraph Company (AT&T) de 1971; l'accord de raccordement de 1972 entre AGT et le Canadien national, modifié en 1973, 1976 et 1977; l'accord d'exploitation et de raccordement du RTT de 1975 avec Téléglobe; un contrat de mandat de 1979 intervenu entre tous les membres du RTT; l'accord du RTT de 1978 avec Telenet; l'accord du RTT de 1979 avec Tymnet; l'approbation provisoire en 1983 de l'accord du RTT avec American Satellite Company; l'approbation provisoire, en 1983 aussi, de l'accord du RTT avec MCI Telecommunications Corporation.

* L'approbation du CRTC recherchée était celle qu'exige le paragraphe 320(11) de la *Loi sur les chemins de fer*:

320. ...

(11) Tous les contrats, marchés et arrangements conclus entre la compagnie et une autre compagnie, ou une province, municipalité ou corporation qui possède le pouvoir de construire ou de tenir en service un réseau ou une ligne de téléphone ou de télégraphe, que ce pouvoir lui vienne du Parlement du Canada ou d'ailleurs, et visant la réglementation et l'échange de communications et de services télégraphiques ou téléphoniques entre leurs réseaux et lignes télégraphiques ou téléphoniques respectifs, ou la division ou répartition des taxes de télégraphe ou de téléphone, ou se rapportant d'une manière générale à

(Suite à la page suivante)

The 1976 TCTS Connecting Agreement itself did not initially receive approval. In 1977, the CRTC turned down Telesat's application for approval of that agreement (Telecom Decision CRTC 77-10). The CRTC's decision was based on a conclusion that approval would significantly prejudice regulatory control over Telesat's autonomy and create a non-competitive situation not in the public interest. The Governor in Council varied the CRTC decision by P.C. 1977-3152, essentially approving the Connecting Agreement as originally proposed by the members of TCTS. Again in 1981 the CRTC refused to approve certain aspects of an application dealing with increases and decreases in TCTS rates. (Telecom Decision CRTC 81-13.) It was this non-approval which gave rise to the petition to the Governor in Council [submitted on July 23, 1981]. This petition was signed by all members of TCTS. The Governor in Council varied the original CRTC decision by P.C. 1981-3456.

Apart from the petition to the Governor in Council, however, AGT has never been the petitioner seeking CRTC approval for any of the agreements. The applications have always been brought by either Bell Canada, British Columbia Telephone, Telesat or Canadian National Railways. This reflects the fact that these companies have always clearly been seen as required to obtain CRTC approval before becoming a party to any of the agreements in question. While AGT has benefited from the agreements, it has not taken the initiative in seeking CRTC approval, nor does it seem to have been treated by CRTC as required to do so. To what extent then can AGT be said to have waived its Crown immunity?

Counsel for CNCP relied heavily on the Supreme Court decision in *The Queen in the Right*

(Continued from previous page)

graph or telephone systems or lines, or any of them, or any part thereof, or of any other systems or lines operated in connection with them or either of them, are subject to the approval of the Commission, and shall be submitted to and approved by the Commission before such contract, agreement or arrangement has any force or effect.

L'accord de raccordement du RTT de 1976 lui-même ne fut pas approuvé dans un premier temps. En 1977, le CRTC rejeta la demande d'approbation de cet accord présentée par Télésat (Décision Telecom, CRTC 77-10). La décision du CRTC reposait sur la conclusion que cette approbation aurait dangereusement porté atteinte au contrôle réglementaire de l'autonomie de Télésat et créé une situation de non-concurrence, laquelle n'était pas dans l'intérêt public. Le gouverneur en conseil modifia la décision du CRTC dans son décret C.P. 1977-3152, approuvant en substance l'accord de raccordement tel qu'initialement proposé par les membres du RTT. À nouveau, en 1981, le CRTC refusa d'approuver certains aspects d'une demande concernant certaines hausses et réductions des tarifs du RTT. (Décision Telecom, CRTC 81-13.) C'est ce refus qui donna lieu à la requête au gouverneur en conseil [présentée le 23 juillet 1981]. Cette requête fut signée par tous les membres du RTT. Le gouverneur en conseil révisa la décision initiale du CRTC dans son décret C.P. 1981-3456.

Sauf dans la requête au Gouverneur en conseil toutefois, AGT n'a jamais requis l'approbation par le CRTC de l'un des accords. Les demandes ont toujours été présentées soit par Bell Canada, soit par British Columbia Telephone, par Télésat ou par la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada, reflétant en cela le fait que ces compagnies ont toujours été considérées comme obligées d'obtenir l'aval du CRTC avant de pouvoir devenir parties contractantes aux accords en question. Si AGT a profité de ces accords, elle n'a jamais pris l'initiative de requérir l'approbation du CRTC ni, semble-t-il, n'a été considérée par ce dernier comme obligée de le faire. Dans quelle mesure donc peut-on dire qu'AGT a renoncé à l'immunité de la Couronne?

L'avocat de CN-CP s'est fortement appuyé sur l'arrêt de la Cour suprême *The Queen in the Right*

(Suite de la page précédente)

l'administration, à l'exploitation ou à la mise en service de l'un ou de plusieurs de leurs réseaux ou de l'une ou de plusieurs de leurs lignes de télégraphe ou de téléphone respectives, en totalité ou en partie, ou d'autres réseaux ou lignes exploités en liaison avec les réseaux ou lignes susdits ou l'un ou l'autre desdits réseaux ou lignes, sont subordonnés à l'agrément de la Commission et doivent lui être soumis et être agréés par elle avant que lesdits contrats, marchés ou arrangements deviennent exécutoires.

of the Province of Ontario v. Board of Transport Commissioners (the *Go-Train* case), [1968] S.C.R. 118. In that case the government of Ontario wanted to operate a commuter service between Pickering-Toronto-Hamilton. It had reached a provisional agreement with CN to use its trackage; the rolling stock would belong to Ontario; the crews would be CN's but would perform the work for Ontario on an agency basis. The agreement, of course, had to be approved by the CTC. The implementation of the agreement also involved the discontinuance by CN of four trains. The CTC approved the agreement and the discontinuance of the trains but asserted jurisdiction over the tolls to be charged by Ontario for the commuter service.

In response to the argument that Ontario was not subject to CTC jurisdiction on the grounds of Crown immunity, the Supreme Court stated at page 124:

Her Majesty in right of Ontario has, apart from an agreement in principle with the Canadian National Railways, no right to operate the Commuter Service and therefore no right to levy tolls for the carriage of passengers over part of the Canadian National Railways lines. Such rights as Ontario has are derived either from such agreement or from the *Railway Act* and therefore are subject to the conditions prescribed in that Act, one of these being that tolls are within the jurisdiction of the Board of Transport Commissioners.

It appears to us that Ontario can no more claim to be exempt in the operation of the Commuter Service from the application of the general provisions of the *Railway Act* respecting tolls than British Columbia could claim to be exempt from the general provisions of the *Customs and Excise Acts* in the operation of its Liquor Control Board, as was held in *Attorney-General of British Columbia v. Attorney-General of Canada*.

Thus, the Court applied what is sometimes called the benefit-burdens doctrine. If a government waives its immunity by taking advantage of legislative provisions, it will be taken to have assumed both the benefits and the burdens thereunder; it cannot choose merely the advantageous provisions.

In the present case, however, while AGT may receive many benefits from the CRTC, approval of the TCTS Connecting Agreement and various other agreements, I do not think one can say that AGT has thereby submitted itself to the *Railway Act* in all its aspects. There is no nexus between

of the Province of Ontario v. Board of Transport Commissioners (l'affaire du train de banlieue), [1968] R.C.S. 118. Dans cette affaire, le gouvernement ontarien voulait exploiter un service de banlieue entre Pickering, Toronto et Hamilton. Un accord provisoire était intervenu avec le CN pour l'utilisation de ses voies ferrées: le matériel roulant appartiendrait à l'Ontario, mais le personnel serait celui du CN; il serait cependant mandaté par l'Ontario pour effectuer cette tâche. L'accord, bien entendu, devait être approuvé par la CCT. La mise en œuvre de l'accord impliquait aussi l'interruption de quatre services ferroviaires assurés par le CN. La CCT approuva l'accord et l'interruption de service réclamée, mais affirma sa compétence sur le prix que demanderait l'Ontario pour offrir ce service de banlieue.

Répondant à la prétention que l'Ontario échappait à la compétence de la CCT en raison de l'immunité de la Couronne, la Cour suprême dit, à la page 124:

[TRADUCTION] Sa Majesté du chef de l'Ontario n'a, si ce n'est en vertu d'un accord de principe avec le Canadien National, pas le droit d'exploiter un service de trains de banlieue ni, en conséquence, de percevoir un prix pour le transport de passagers sur une portion des lignes de chemins de fer du Canadien National. Les droits de l'Ontario découlent soit de cet accord, soit de la *Loi sur les chemins de fer* et il s'ensuit qu'ils sont soumis aux conditions qu'impose cette Loi, dont l'une est que ce prix relève de la compétence de la Commission des transports.

Il nous semble que, si la Colombie-Britannique ne peut échapper aux dispositions générales des lois sur les douanes et sur l'accise lorsqu'elle exploite une régie des alcools, comme il a été jugé dans *Attorney-General of British Columbia v. Attorney-General of Canada*, l'Ontario de même ne peut échapper aux dispositions générales de la *Loi sur les chemins de fer* concernant le prix des billets lorsqu'elle exploite un service de trains de banlieue.

La Cour appliquait ainsi ce qu'on appelle parfois la théorie du revers de la médaille. Si un ordre de gouvernement renonce à son immunité en se prévalant des avantages de certaines dispositions législatives, il sera considéré comme ayant accepté et les avantages et les inconvénients qui en découlent; il ne peut choisir uniquement les dispositions qui l'avantagent.

En l'espèce cependant, si AGT peut être avantagée par l'approbation par le CRTC de l'accord de raccordement du RTT et par celle de divers autres accords, je ne pense pas qu'on puisse dire qu'AGT s'est par là assujettie à la *Loi sur les chemins de fer* dans tous ses aspects. Il n'y a aucun lien entre

the waiver of immunity with respect to the TCTS agreements and the claim being made by CNCP (that AGT be ordered to provide it with interconnection). AGT can be taken to have waived immunity with respect to burdens related to the operation of TCTS and other agreements. Thus, if CNCP were a member of TCTS, it would be a different matter; or, if the requested interconnection related to an existing AGT/CNCP agreement, one could see a sufficient nexus. But I think it stretches the waiver doctrine too far to hold that AGT by its participation in the benefit of the TCTS agreements, has submitted itself to the general jurisdiction of the CRTC.

The other two cases (*Schwella, John F. v. The Queen and Hydro-Electric Power Commission of Ontario et al.* and *Toronto Transportation Commission v. The King*, (*supra*)) are distinguishable from the facts in this case in the same way as is the *Go-Train* case. Both deal with the application of the Ontario *Contributory Negligence Act* to the Crown. In both cases the Crown specifically relied on that Act to obtain a benefit and there was a direct nexus between the benefit being claimed and the application of the other sections of the Act to the Crown.

One last argument needs to be addressed. It was argued by CNCP that AGT is an agent of the Crown only for the purpose of exercising the authority conferred on it by its incorporating statute, and that that authority did not extend to engaging in interprovincial and international activities. Thus, while AGT might be an agent of the provincial Crown in so far as it provides local telecommunications services, once it moved beyond that realm of activity it lost its status as agent of the provincial Crown. (*Conseil des Ports Nationaux v. Langelier et al.*, [1969] S.C.R. 60; *Canadian Broadcasting Corporation, Television Station C.B.O.F.T. et al. v. The Queen*, [1983] 1 S.C.R. 339; *R. v. Eldorado Nuclear Ltd.*, [1983] 2 S.C.R. 551; 50 N.R. 120.)

Frankly, I do not entirely understand this argument. It seems to me the incorporating power of a federal or provincial government is quite distinct from its legislative jurisdiction. I do not understand the jurisprudence to say that a provincial legislature can not incorporate entities to operate in federally-regulated fields. Indeed, the Supreme

une renonciation à l'immunité relativement aux accords du RTT et la prétention de CN-CP (qu'il soit ordonné à AGT de lui permettre un raccordement). On peut sans doute considérer qu'AGT a renoncé à son immunité pour les désavantages liés à l'exécution des accords du RTT et autres. Ainsi, si CN-CP était membre du RTT, ce serait une tout autre question; si le raccordement demandé avait un rapport avec un accord en vigueur entre AGT et CN-CP, on pourrait y voir un lien suffisant. Mais je crois que c'est pousser la théorie de la renonciation trop loin que de tenir qu'AGT, par sa participation aux avantages des accords du RTT, a accepté la compétence générale du CRTC.

Quant aux deux autres affaires (*Schwella, John F. v. The Queen and Hydro-Electric Power Commission of Ontario et al.* et *Toronto Transportation Commission v. The King* (précitées)), leurs faits diffèrent de l'espèce tout comme ceux de l'affaire du *train de banlieue*. Ces deux affaires portaient sur l'application à la Couronne du *Contributory Negligence Act* de l'Ontario. Dans les deux affaires, la Couronne avait expressément invoqué la loi à son avantage et il y avait un lien direct entre l'avantage réclamé et l'application des autres articles de la loi à la Couronne.

Il reste un dernier argument dont il faut disposer. CN-CP a soutenu qu'AGT n'est mandataire de la Couronne qu'aux fins d'exercice des pouvoirs que lui confère sa loi constitutive et que ces pouvoirs ne vont pas jusqu'à autoriser des activités interprovinciales et internationales. Certes, AGT est mandataire de la Couronne provinciale, mais uniquement dans la mesure où elle fournit des services de télécommunications locaux; hors de cette sphère d'activités, elle perd son statut de mandataire de la Couronne provinciale (*Conseil des Ports Nationaux v. Langelier et al.*, [1969] R.C.S. 60; *Société Radio-Canada, la station de télévision C.B.O.F.T. et autre c. La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 339; *R. c. Eldorado Nucléaire Ltée*, [1983] 2 R.C.S. 551; 50 N.R. 120).

À dire vrai, je ne comprends pas tous les tenants et aboutissants de cet argument. Il me semble que le pouvoir d'un gouvernement, fédéral ou provincial, de constituer des compagnies est tout à fait distinct de ses compétences législatives. La jurisprudence, si je la comprends bien, ne dit pas qu'une législature provinciale ne peut pas consti-

Court decisions in the *Fulton* and in the *Kootenay & Elk* cases (*supra*) both seem to indicate the exact opposite.

Before concluding, I will make one comment on the evidence. Counsel for AGT resisted every attempt to have introduced in evidence any information dealing with TCTS. Indeed, he refused to allow Mr. Fyles, the AGT officer, whose affidavit had been filed in support of AGT's application, to answer, on cross-examination, any questions dealing with TCTS. It was only after a court order had been obtained that Mr. Fyles was eventually compelled to answer some of those questions. It is necessary to keep this in mind when reading the responses of Mr. Fyles on his second examination. The responses were not the product of spontaneous cross-examination but were given after there had been time to study the questions and prepare carefully framed replies.

For the reasons given above, an order will issue prohibiting the CRTC from proceeding with the application of September 17, 1982, made to it by the CNCP.

tuer des personnes morales destinées à œuvrer dans des champs de réglementation fédéraux. D'ailleurs, les arrêts de la Cour suprême *Fulton* et *Kootenay & Elk* (précités) semblent tous deux ^a indiquer exactement l'opposé.

Avant de conclure, je me dois de faire certains commentaires sur l'administration de la preuve. L'avocat d'AGT s'est opposé à toute tentative d'offrir en preuve la moindre information au sujet du RTT, allant jusqu'à refuser de permettre à M. Fyles, un cadre d'AGT, dont l'affidavit avait été produit à l'appui de la demande de celle-ci, de répondre, en contre-interrogatoire, à des questions portant sur le RTT. Ce n'est qu'après ordonnance judiciaire que M. Fyles s'est finalement vu obligé de répondre à certaines de ces questions. Il est nécessaire de garder cela à l'esprit, lorsqu'on lit les réponses données par M. Fyles au cours de ce ^b second interrogatoire. Ces réponses ne sont pas le produit spontané du contre-interrogatoire; elles ont été données après qu'il a eu le temps d'étudier les questions et de préparer soigneusement les réponses appropriées. ^c

^d Par ces motifs, il y a lieu à prohibition pour le CRTC d'entendre la demande du 17 septembre 1982 que lui a présentée CN-CP. ^e