

Alberta Government Telephones Appellant

and

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

and

**The Attorney General of Canada, the
Attorney General of Quebec, the Attorney
General of Nova Scotia, the Attorney General
for New Brunswick, the Attorney General of
Manitoba, the Attorney General of British
Columbia, the Attorney General of Prince
Edward Island, the Attorney General for
Saskatchewan, the Attorney General for
Alberta and the Attorney General of
Newfoundland Interveners**

INDEXED AS: ALBERTA GOVERNMENT TELEPHONES v.
CANADA (CANADIAN RADIO-TELEVISION AND
TELECOMMUNICATIONS COMMISSION)

File No.: 19731.

1987: November 12, 13; 1989: August 14.

Present: Dickson C.J. and Beetz*, Estey*, McIntyre,
Lamer, Wilson, Le Dain*, La Forest and
L'Heureux-Dubé JJ.

ON APPEAL FROM THE FEDERAL COURT OF
APPEAL

Constitutional law — Division of powers — Inter-provincial work or undertaking — Provincial telecommunications system — Physical equipment and subscribers located within province — Member of unincorporated group providing national and international service — Agreements subject to federal regulation — Whether or not work or undertaking within federal jurisdiction — If so, whether or not agent of provincial Crown bound by federal regulatory provisions — Constitution Act, 1867, ss. 91(29), 92(10)(a) — Alberta Government Telephones Act, R.S.A. 1980, c. A-23, ss. 1(c), (d), 4, 42(1) — Public Utilities Board Act, R.S.A. 1980, c. P-37, ss. 1(j), 70(1)(c) — Railway Act, R.S.C. 1970, c. R-2, ss. 5, 320(1), (11), (12).

Alberta Government Telephones Appelante

et

**Conseil de la radiodiffusion et des
télécommunications canadiennes et
Télécommunications CNCP Intimés**

et

**b Le procureur général du Canada, le procureur
général du Québec, le procureur général de la
Nouvelle-Écosse, le procureur général du
Nouveau-Brunswick, le procureur général du
Manitoba, le procureur général de la
Colombie-Britannique, le procureur général
de l'Île-du-Prince-Édouard, le procureur
général de la Saskatchewan, le procureur
général de l'Alberta et le procureur général de
Terre-Neuve Intervenants**

d

RÉPERTORIÉ: ALBERTA GOVERNMENT TELEPHONES c.
CANADA (CONSEIL DE LA RADIODIFFUSION ET DES
TÉLECOMMUNICATIONS CANADIENNES)

N° du greffe: 19731.

e 1987: 12, 13 novembre; 1989: 14 août.

f Présents: Le juge en chef Dickson et les juges Beetz*,
Estey*, McIntyre, Lamer, Wilson, Le Dain*, La Forest
et L'Heureux-Dubé.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE

*Droit constitutionnel — Partage des compétences —
g Ouvrage ou entreprise de nature interprovinciale —
Système de télécommunications interprovincial —
Installations et abonnés situés à l'intérieur de la province
— Appartenance à une organisation non constituée en
personne morale qui fournit un service national et
international — Accords soumis à la réglementation
fédérale — S'agit-il d'un ouvrage ou d'une entreprise
relevant de la compétence fédérale? — Dans l'affirmative,
s'agit-il d'une mandataire de la Couronne provinciale assujettie à la réglementation fédérale? —
h Loi constitutionnelle de 1867, art. 91(29), 92(10)a) —
Alberta Government Telephones Act, R.S.A. 1980,
chap. A-23, art. 1c), d), 4, 42(1) — Public Utilities
Board Act, R.S.A. 1980, chap. P-37, art. 1j), 70(1)c) —
Loi sur les chemins de fer, S.R.C. 1970, chap. R-2, art.
5, 320(1), (11), (12).*

* Beetz, Estey and Le Dain JJ. took no part in the judgment.

*Les juges Beetz, Estey et Le Dain n'ont pas pris part au jugement.

Crown — Immunity — Agent of provincial Crown operating provincial telecommunications system — If system otherwise subject to federal regulation, whether or not provincial Crown bound by federal regulatory provisions — Interpretation Act, R.S.C. 1970, c. I-23, ss. 16, 28.

Alberta Government Telephones (AGT) was created by statute by the province of Alberta to provide telephone and telecommunications services within the province. Its activities were subject to regulation by a provincial commission. AGT's physical equipment connected with the cable and microwave equipment of other companies at the Alberta border. AGT was also a member of Telecom Canada, an unincorporated group composed of telecommunications companies providing a network for telecommunications services throughout Canada. The agreements to which AGT was a party were subject to federal regulation by the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission (CRTC) but the applications for approval of these agreements had been made by Telecom Canada and never by AGT. CNCP was not a member of Telecom Canada and was not a party to the agreements to which AGT was a party.

On September 17, 1982, CNCP brought an application to the CRTC seeking various orders under the *Railway Act* requiring AGT to provide facilities for the interchange of telecommunications traffic between the system operated by CNCP and the system operated by AGT. AGT, however, sought and was granted a writ of prohibition in the Federal Court, Trial Division on the ground that, although AGT was a federal undertaking within s. 92(10)(a), it was entitled to assert Crown immunity as an agent of the provincial Crown. The Federal Court of Appeal agreed that AGT was a federal undertaking, but held that AGT had exceeded its statutory mandate and was therefore not entitled to assert Crown immunity. The order of prohibition was set aside.

The constitutional questions before this Court queried (1) if AGT was a work or undertaking within federal legislative authority by virtue of s. 92(10)(a) or otherwise of the *Constitution Act, 1867*, and (2) if so, was AGT bound by the relevant provisions of the *Railway Act*.

Couronne — Immunité — Mandataire de la Couronne provinciale exploitant un système provincial de télécommunications — Si le système est assujetti à la réglementation fédérale, la Couronne provinciale est-elle soumise aux dispositions fédérales de réglementation? — Loi d'interprétation, S.R.C. 1970, chap. I-23, art. 16, 28.

Alberta Government Telephones (AGT) a été constituée par la province de l'Alberta en vertu d'une loi pour fournir des services de téléphone et de télécommunications dans la province. Les activités de l'entreprise tombaient sous le contrôle d'une commission provinciale. Les installations de l'AGT sont raccordées aux câbles et à l'équipement de communications par micro-ondes d'autres entreprises à la frontière de l'Alberta. L'AGT appartient aussi à Télécom Canada, une organisation non constituée en personne morale d'entreprises de télécommunications qui fournit un réseau de télécommunications dans l'ensemble du Canada. Les accords auxquels l'AGT est partie sont soumis à la réglementation fédérale édictée par le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC), mais les demandes d'approbation de ces accords ont toujours été faites par Télécom Canada et non par l'AGT. CNCP n'appartient pas à Télécom Canada et n'est pas partie aux accords conclus par l'AGT.

Le 17 septembre 1982, CNCP a présenté au CRTC une requête conformément à la *Loi sur les chemins de fer*, par laquelle elle sollicitait diverses ordonnances en vue d'obliger l'AGT à fournir des installations pour l'échange de services de télécommunications entre le système exploité par CNCP et celui exploité par l'AGT. D'autre part, l'AGT a demandé et obtenu la délivrance d'un bref de prohibition par la Division de première instance de la Cour fédérale qui a conclu que l'AGT était une entreprise fédérale au sens de l'al. 92(10)a) mais, en tant que mandataire de la Couronne provinciale, pouvait invoquer l'immunité de la Couronne. La Cour d'appel fédérale a confirmé la conclusion que l'AGT était une entreprise fédérale mais a conclu que l'AGT avait excédé son mandat en vertu de la loi et ne pouvait donc se prévaloir de l'immunité de la Couronne. L'ordonnance de prohibition a été annulée.

Cette Cour a formulé les questions constitutionnelles suivantes: (1) l'AGT est-elle un ouvrage ou une entreprise qui relève de la compétence législative fédérale en vertu de l'al. 92(10)a) ou d'une autre disposition de la *Loi constitutionnelle de 1867* et (2), si la réponse est affirmative, l'AGT est-elle liée par les dispositions pertinentes de la *Loi sur les chemins de fer*?

Held (Wilson J. dissenting): The appeal should be allowed. The first constitutional question should be answered in the affirmative, the second in the negative.

Per Dickson C.J. and McIntyre, Lamer, La Forest and L'Heureux-Dubé JJ.: AGT is an interprovincial undertaking within the meaning of s. 92(10)(a) of the *Constitution Act, 1867* and accordingly lies exclusively within federal jurisdiction. However, as a provincial Crown agent, AGT is entitled to claim Crown immunity with the effect that AGT does not fall within the regulatory authority of the CRTC pursuant to the terms of ss. 5 and 320 of the *Railway Act*. Had the *Railway Act* been expressly made to bind the Crown, however, AGT would have been subject to its provisions as a constitutional matter.

The question of whether an undertaking, service or business is a federal one depends on the nature of its operation, and in determining that, the normal or habitual activities of the business as "a going concern" must be considered without regard for exceptional or casual factors. A single comprehensive test for all cases cannot be formulated in the abstract; the court must be guided by the particular facts in each situation.

The location of the physical apparatus in one province and the fact that all the recipients of a service are within a single province do not preclude an undertaking's being interprovincial in scope. The primary concern is not the physical structures or their geographical location, but the service provided by the undertaking through the use of its physical equipment.

AGT's involvement in the transmission and reception of electronic signals at the borders of Alberta was sufficient to mark AGT as an interprovincial, as opposed to a local, undertaking. While the mere interconnection of physical facilities in one province with those in a neighbouring province may not of itself be sufficient to warrant an undertaking's being characterized as interprovincial, much more than mere physical interconnection of AGT's system at provincial borders is involved here. AGT's various bilateral and multilateral commercial arrangements enable it to play a crucial role in the national telecommunications system and so provide to its local subscribers services of an interprovincial and international nature.

A constitutional issue is to be determined by the reality of the situation, and not the choice of a particular corporate form. AGT's role and relationship with Telecom Canada is therefore relevant to AGT's own consti-

Arrêt (le juge Wilson est dissidente): Le pourvoi est accueilli. La première question constitutionnelle reçoit une réponse affirmative, la seconde une réponse négative.

a *Le juge en chef Dickson et les juges McIntyre, Lamer, La Forest et l'Heureux-Dubé: L'AGT est une entreprise interprovinciale au sens de l'al. 92(10)a) de la Loi constitutionnelle de 1867; en conséquence, elle relève entièrement de la compétence fédérale. Toutefois, comme mandataire de la Couronne provinciale, l'AGT peut invoquer l'immunité de la Couronne ce qui fait qu'elle n'est pas assujettie au pouvoir de réglementation conféré au CRTC en vertu des art. 5 et 320 de la Loi sur les chemins de fer. Si la Loi sur les chemins de fer avait été rédigée de façon à lier la Couronne, l'AGT serait assujettie à ses dispositions, sur le plan constitutionnel.*

b *La question de savoir si une entreprise, un service ou une affaire relève de la compétence fédérale dépend de la nature de l'exploitation et pour la déterminer il faut considérer les activités normales ou habituelles de l'affaire en tant qu'«entreprise active» sans tenir compte des facteurs exceptionnels ou occasionnels. Il est impossible de formuler sans contexte un seul critère qui soit complet; les faits particuliers de chaque affaire doivent guider le tribunal.*

f *L'emplacement des installations dans une province et le fait que tous les bénéficiaires d'un service se trouvent dans une seule province n'empêchent pas qu'une entreprise soit de nature interprovinciale. Il faut se préoccuper principalement non pas des structures matérielles ou de leur emplacement géographique, mais plutôt du service que l'entreprise fournit au moyen de ses installations matérielles.*

g *Le fait que l'AGT émette et reçoive des signaux électroniques aux frontières de l'Alberta indique que l'AGT est une entreprise interprovinciale plutôt qu'une entreprise locale. Bien que le simple raccordement d'installations matérielles d'une province à celles d'une autre province ne suffise pas pour la qualifier comme une entreprise interprovinciale, il y a beaucoup plus en l'espèce que le simple raccordement matériel du système de l'AGT aux frontières provinciales. Grâce à divers arrangements commerciaux de nature bilatérale et multilatérale, l'AGT est en mesure de jouer un rôle essentiel dans le système national de télécommunications et d'offrir à ses abonnés locaux des services de nature interprovinciale et internationale.*

j *La réponse à une question constitutionnelle dépend plus des faits de l'espèce que de la forme particulière de constitution en personne morale. Le rôle et les rapports de l'AGT avec Télécom Canada sont pertinents quant à*

tutional character. AGT is the mechanism through which the residents of Alberta send and receive interprovincial and international telecommunications services. The services are provided through both corporate and physical arrangements which are marked by a high degree of cooperation. Telecom Canada is one essential vehicle employed by AGT to interprovincialize and internationalize its services. No label need be attached to the legal relationship that exists among the members of Telecom Canada. It is a form of a joint venture and is a necessary feature of AGT's overall undertaking. AGT could not separate itself from Telecom Canada without significantly altering the fundamental nature of AGT's enterprise.

The fact that the members of Telecom Canada own their respective "works" is not significant. The separate ownership of works does not, in this case, take away from the degree of integration which exists between the member system and the level of cooperation and coordination which exists in the national telephone system. It does not make AGT's system less interprovincial and it does not make the Telecom Canada enterprise a mere loose association of interested parties. Ownership itself is not conclusive.

An individual organization does not necessarily retain its local character because it lacks the ability to effect an interprovincial connection on its own. The criterion of a single promoter is not essential to a finding of an interprovincial operation. Even if it were, AGT and the other members of Telecom Canada would be considered "single promoters" in that they act together, as one unit, through a form of joint venture to effect the various interprovincial connections which form the backbone of the Canadian telecommunications network. To ignore the interdependence of the various members of Telecom Canada because of the separate corporate structures involved would be a sacrifice of substance to form and would advance no constitutional value.

AGT's involvement in the interprovincial flow of signals does not begin and end at Alberta's border. It, in conjunction with the other members of Telecom, provides a physical framework for the provision of interprovincial and international telecommunications services. AGT itself provides the critical interconnection at Alberta's borders.

The reference to "Her Majesty" in s. 16 of the federal *Interpretation Act* refers not only to the Crown in right of Canada but also to the Crown in right of a province. The scope of the words "mentioned or referred to" in

la nature constitutionnelle de l'AGT. L'AGT est le mécanisme par lequel les résidents de l'Alberta établissent et reçoivent des communications téléphoniques interprovinciales et internationales. Les services sont offerts grâce à des arrangements juridiques et matériels qui sont empreints d'une très grande coopération. Télécom Canada est l'un des principaux moyens utilisés par l'AGT pour étendre ses services au-delà de la province et du pays. Il n'est pas nécessaire de qualifier les rapports juridiques qui existent entre les membres de Télécom Canada. Il s'agit d'une espèce d'entreprise commune et d'une caractéristique nécessaire de l'entreprise globale de l'AGT. L'AGT ne pourrait se dissocier de Télécom Canada sans modifier considérablement la nature de son entreprise.

Le fait que les membres de Télécom Canada soient propriétaires de leurs «ouvrages» respectifs n'a pas d'importance. En l'espèce, le droit de propriété de chacun sur les ouvrages n'a pas pour effet de supprimer le niveau d'intégration qui existe entre le système de chaque membre et le degré de coopération et coordination qui existe au sein du système téléphonique national. Cela n'enlève rien à la nature interprovinciale du système de l'AGT et ne fait pas de Télécom Canada une simple association de parties intéressées. Le fait d'être propriétaire n'est pas en soi décisif.

Un organisme distinct ne conserve pas nécessairement son caractère local parce qu'il ne peut, de son propre chef, établir un raccordement interprovincial. Le critère du promoteur unique n'est pas essentiel pour conclure qu'il s'agit d'une exploitation interprovinciale. Même s'il l'était, l'AGT et les autres membres de Télécom seraient considérés comme des «promoteurs uniques» du fait qu'ils agissent ensemble, comme un seul tout, au moyen d'une entreprise conjointe pour réaliser les divers raccordements inter provinciaux qui constituent le pivot du système canadien de télécommunications. Ignorer l'interdépendance des divers membres de Télécom Canada en raison de leur structure juridique distincte reviendrait à sacrifier le fond au dépens de la forme et n'aurait aucune valeur constitutionnelle.

La participation de l'AGT au trafic interprovincial de signaux ne commence ni ne finit à la frontière albertaine. L'AGT, de concert avec les autres membres de Télécom, fournit la structure matérielle pour la prestation de services interprovinciaux et internationaux de télécommunications. C'est l'AGT elle-même qui fournit le raccordement essentiel aux frontières de l'Alberta.

La mention de «Sa Majesté» à l'art. 16 de la *Loi d'interprétation* s'entend non seulement de la Couronne du chef du Canada, mais également de la Couronne du chef d'une province. La portée des termes «mentionnée

that section must be given an interpretation independent of the supplanted common law with respect to Crown immunity. These words are capable of encompassing: (1) expressly binding words; (2) an intention revealed when provisions are read in the context of other textual provisions; and, (3) an intention to bind where an absurdity, as opposed to an undesirable result, were to occur if the government were not bound. Any exception to the normal Crown immunity rule based on a necessary implication should be narrowly confined.

The *Railway Act* cannot bind AGT except to the extent the provincial Crown is "mentioned or referred to" in the enactment. Sections 320 and 5 of the *Railway Act* do not contain words that expressly bind the Crown and nothing in the context of these provisions indicates a clear Parliamentary intention to do so. The fact that granting immunity will produce a regulatory vacuum with respect to AGT does not amount to a frustration of the *Railway Act* as a whole. While granting immunity unless and until Parliament chooses to amend the legislation will produce a gap in potential coverage of the *Railway Act*, the Act can continue to function just as it did prior to this Court's finding that AGT is a federal undertaking.

AGT did not waive its immunity when it took advantage of the benefits of federal regulation of telecommunications under the *Railway Act*. To waive immunity, a nexus must be established indicating the benefit received by the Crown to be conditional upon compliance with the restriction. Requiring a fairly close nexus between benefit and burden is in keeping with precedent, with the very nature of the Crown immunity doctrine and with the strict test for finding a legislative intention to bind the Crown. A broad benefit/burden test would be overly legislative in the face of the current formulation of s. 16 of the *Interpretation Act*.

The *Alberta Government Telephones Act* (AGT Act) provides the corporation with the capacity and powers to participate in the advantages of an integrated and federally regulated telecommunications network in the course of performing its telecommunications service to local subscribers. None of AGT's actions through *Trans-Canada Telephone Systems* (TCTS), however, could be seen as an implied general submission to the entire statutory regime of benefits and burdens. AGT does not now rely, nor has it relied, on particular benefits of the *Railway Act* or of CRTC regulation to which intercon-

ou prévue» doit s'interpréter indépendamment de la règle de *common law* supplante en ce qui concerne l'immunité de la Couronne. Ces termes peuvent comprendre (1) des termes qui lient expressément la Couronne; (2) une intention qui ressort lorsque les dispositions sont interprétées dans le contexte d'autres dispositions; et (3) une intention de lier lorsqu'il résultera une absurdité, par opposition à un résultat non souhaité, si l'État n'était pas lié. Toute exception par déduction nécessaire à la règle habituelle de l'immunité de la Couronne devrait être de portée très restreinte.

La *Loi sur les chemins de fer* ne peut lier l'AGT que dans la mesure où la Couronne provinciale est «mentionnée ou prévue» dans la loi. Les articles 320 et 5 de la *Loi sur les chemins de fer* ne comportent pas de termes qui lient la Couronne expressément et rien dans le contexte de ces dispositions n'indique que le Parlement avait clairement l'intention de lier la Couronne. Le fait que l'attribution de l'immunité entraîne un vide réglementaire à l'égard de l'AGT ne prive pas d'efficacité l'application de la *Loi sur les chemins de fer* dans son ensemble. Même si l'attribution de l'immunité jusqu'à ce que le Parlement décide de modifier la loi entraîne un vide dans l'application éventuelle de la *Loi sur les chemins de fer*, la Loi peut continuer à s'appliquer tout comme elle s'appliquait avant que cette Cour décide que l'AGT est une entreprise fédérale.

L'AGT n'a pas renoncé à son immunité en profitant des avantages de la réglementation fédérale sur les télécommunications établie en vertu de la *Loi sur les chemins de fer*. Pour qu'il y ait renonciation à l'immunité, il faut démontrer qu'il existe un lien indiquant que l'avantage conféré à la Couronne est conditionnel au respect de la restriction imposée. L'exigence d'un lien assez étroit entre l'avantage et l'obligation respecte la jurisprudence, la nature même de la théorie de l'immunité de la Couronne et le critère strict de la constatation d'une intention du législateur de lier la Couronne. Un critère général des avantages et des obligations serait trop de nature législative face à la formulation actuelle de l'art. 16. de la *Loi d'interprétation*.

L'*Alberta Government Telephones Act* (Loi de l'AGT) lui confère la capacité et les pouvoirs de participer aux avantages d'un réseau de télécommunications intégré et réglementé par le fédéral dans la prestation de ses services de télécommunications aux abonnés locaux. Aucun des actes que l'AGT a accomplis par l'intermédiaire du Réseau téléphonique transcanadien (RTT) ne peut s'interpréter comme un assujettissement implicite général à l'ensemble des avantages et des obligations. L'AGT n'invoque pas, ni n'a invoqué dans le passé, des avantages particuliers de la *Loi sur les chemins de fer*.

nection with CNCP is an attendant burden. CNCP is neither a member of the TCTS agreement, nor is it requesting an interconnection pursuant to an existing agreement between it and AGT. The advantages obtained by AGT under the *Railway Act* are insufficient to link it to CRTC jurisdiction under the theory of waiver of Crown immunity. AGT cannot therefore be taken to have waived immunity with respect to burdens related to the operation of TCTS and other agreements. 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, a sufficient nexus would exist. The waiver doctrine would be stretched 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.

A provincial Crown agent does not lose the immunity it would otherwise have by entering into a federally-regulated area and becoming an interprovincial work or undertaking. If activity in an area of federal jurisdiction alone sufficed to prevent the agent from invoking its immunity, s. 16 of the *Interpretation Act* would become a dead letter *vis-à-vis* the Crown in right of a province. Entrance into one or another head of federal jurisdiction, *simpliciter*, does not automatically strip AGT of its Crown agency status and immunity.

The doctrine that Crown immunity is lost when a Crown agent exceeds its statutory mandate makes particular sense in a unitary state where the regulating authority and the Crown agent fall under the same jurisdiction. Parliament or the legislature can be assumed to have granted the immunity from its own regulation for specific purposes only; where the Crown acts for an extraneous purpose any reason for the grant of immunity is lost. The doctrine may also be applied where one level of government seeks to invoke Crown immunity from a statute of the other. The distinction between an agent acting for Crown purposes and acting personally applies.

However, AGT has not exceeded its statutory mandate or Crown purposes. Rather, as a provincial Crown agent, its statutory purposes and ever-evolving technological advances eventually required it to operate as a

ou de la réglementation du CRTC à l'égard desquels le raccordement avec CNCP constitue une obligation concomitante. CNCP ne fait pas partie de l'accord du RTT et ne demande pas un raccordement conformément à un accord entre elle et l'AGT. Les avantages obtenus par l'AGT en vertu de la *Loi sur les chemins de fer* sont insuffisants pour la lier à la compétence du CRTC en application de la théorie de la renonciation à l'immunité de la Couronne. On ne peut donc considérer que l'AGT a renoncé à son immunité en ce qui concerne les obligations liées à l'exécution des accords du RTT et des autres accords. Si CNCP était membre du RTT, ce serait une toute autre question. Si le raccordement demandé avait un rapport avec un accord en vigueur entre l'AGT et CNCP il existerait un lien suffisant. Ce

a serait pousser trop loin la théorie de la renonciation que de tenir que l'AGT, par sa participation aux avantages des accords du RTT, a accepté la compétence générale du CRTC.

d Un mandataire de la Couronne provinciale qui s'immisce dans un domaine de réglementation fédérale en devenant un ouvrage ou entreprise de nature interprovinciale ne perd pas l'immunité dont il bénéficierait par ailleurs. Si l'exercice d'une activité dans un domaine de compétence fédérale suffisait à empêcher le mandataire d'invoquer son immunité, l'art. 16 de la *Loi d'interprétation* serait lettre morte *vis-à-vis* de la Couronne du chef d'une province. Le fait de pénétrer dans l'un ou l'autre des domaines de compétence fédérale ne peut *f* avoir en soi pour effet de dépouiller automatiquement l'AGT de sa qualité de mandataire de la Couronne et de son immunité.

g L'idée que l'immunité de la Couronne est perdue lorsqu'un mandataire de la Couronne excède les limites du mandat prévu par la loi est tout à fait logique dans un État unitaire où l'autorité responsable de la réglementation et le mandataire de la Couronne relèvent du même ressort. On peut présumer que le Parlement ou la législature n'a accordé l'immunité à l'égard de sa propre réglementation que pour des fins précises; lorsque la Couronne poursuit une autre fin, il n'y a plus de raison d'accorder l'immunité. Cette théorie peut aussi s'appliquer lorsqu'un palier de gouvernement tente d'invoquer l'immunité de la Couronne à l'encontre d'une loi d'un autre palier. La distinction entre un mandataire qui agit pour les fins de l'État et celui qui agit personnellement est applicable.

j Toutefois l'AGT n'a pas outrepassé ni son mandat légal, ni les fins de l'État. Au contraire, comme mandataire de la Couronne provinciale, la réalisation des objectifs que lui attribue la loi et les progrès continuels

federal undertaking in order to service its customers, thus attracting federal regulation.

Per Wilson J. (dissenting): AGT waived its entitlement to Crown immunity when it elected to garner the benefits of participating in a national telecommunications network under the regulatory supervision of the CRTC for, in doing so, it also had to accept the burdens accompanying that participation. The benefit-burden doctrine requires a close nexus between the benefit obtained and the burden sought to be imposed but does not require that nexus to be a specific limitation on a specific benefit. The burden-benefit doctrine therefore applies when the Crown agent has engaged in a deliberate and sustained course of conduct through which it has benefited from a particular provision or provisions of a statute. The Crown agent cannot pick and choose the situations in which it wishes the legislation to apply.

Section 320(7) of the *Railway Act* gives the CRTC jurisdiction to regulate the interconnection of telephone systems when one party refuses to agree to terms with another party which desires the interconnection. This provision clearly confers a benefit on the party seeking the interconnection and imposes a burden on the party resisting it since it removes the matter from the parties in default of agreement and puts it in the hands of the CRTC. AGT accordingly will be bound by s. 320(7) if it has undertaken a deliberate and sustained course of conduct supporting the application of the benefit-burden doctrine.

The applications made to the CRTC under s. 320(11) should be treated as if they had been made by the participating parties. As an unincorporated association, Telecom Canada was nothing more than the sum of its constituent parts and, accordingly, the formal applications to the CRTC by Telecom Canada were made on behalf of all its members. AGT, therefore, engaged in a sustained course of conduct through which it enjoyed the benefits derived from the agreements approved by the CRTC under s. 320(11) of the *Railway Act*. The nexus between the broadly-based benefits which AGT received and the broadly-based burdens which CNCP seeks to impose upon it is sufficiently close to warrant the application of the benefit-burden doctrine. The fact that CNCP was never a party to any of the consensual interconnection agreements to which AGT was a party did not affect that nexus and prevent the imposition of the benefit-burden doctrine on AGT.

de la technologie l'ont obligée à fonctionner comme une entreprise fédérale pour desservir ses abonnés, ce qui a entraîné l'application de la réglementation fédérale.

a Le juge Wilson (dissidente): L'AGT a renoncé à l'immunité de la Couronne lorsqu'elle a choisi de recevoir les avantages découlant de sa participation à un réseau national de télécommunications réglementé par le CRTC car, en le faisant, elle a dû également accepter les obligations qu'entraîne cette participation. La théorie fondée sur les avantages et les obligations exige un lien étroit entre l'avantage reçu et l'obligation qu'on veut imposer mais n'exige pas que ce lien existe entre une restriction précise et un avantage précis. La théorie fondée sur les avantages et les obligations s'applique lorsque le mandataire de la Couronne a adopté volontairement et de manière soutenue une conduite qui l'a fait bénéficier d'une ou de plusieurs dispositions d'une loi. Le mandataire de la Couronne ne peut choisir les situations dans lesquelles il veut que la loi s'applique.

b Le paragraphe 320(7) de la *Loi sur les chemins de fer* attribue au CRTC compétence pour réglementer le raccordement de réseaux téléphoniques dans le cas où une partie refuse de s'entendre avec une autre partie qui désire le raccordement. Cette disposition confère clairement un avantage à la partie qui cherche un raccordement et entraîne une obligation pour la partie qui s'y oppose parce que, du moment que les parties sont incapables de parvenir à une entente, le CRTC est saisi de l'affaire. En conséquence, l'AGT sera liée par le par. 320(7) si elle a adopté délibérément et de façon soutenue une conduite justifiant l'application de l'exception fondée sur les avantages et les obligations.

c Les demandes présentées au CRTC en vertu du par. 320(11) doivent être considérées comme l'ayant été par les parties participantes. Télécom Canada, une association non constituée en personne morale, n'est rien de plus que la somme de ses composantes et les demandes ont été adressées au CRTC par Télécom Canada au nom de tous les participants. L'AGT s'est donc livrée d'une manière soutenue à une conduite qui lui a permis de jouir des avantages résultant de l'approbation des accords par le CRTC en vertu du par. 320(11) de la *Loi sur les chemins de fer*. Le lien entre les avantages de large portée que l'AGT a reçus et les obligations de large portée que le CRTC cherche à lui imposer est assez étroit pour justifier l'application de l'exception fondée sur les avantages et les obligations. Le fait que CNCP n'a été partie à aucun des accords de raccordement conclus par l'AGT n'a aucun effet sur ce lien et n'empêche pas l'application à l'AGT de l'exception fondée sur les avantages et les obligations.

Cases Cited

By Dickson C.J.

Considered: *City of Montreal v. Montreal Street Railway*, [1912] A.C. 333; *Northern Telecom Ltd. v. Communications Workers of Canada*, [1980] 1 S.C.R. 115; *The Queen in the Right of the Province of Ontario v. Board of Transport Commissioners*, [1968] S.C.R. 118; *Kootenay & Elk Railway Co. v. Canadian Pacific Railway Co.*, [1974] S.C.R. 955; *Luscar Collieries Ltd. v. McDonald*, [1925] S.C.R. 460; *British Columbia Electric Railway Co. v. Canadian National Railway Co.*, [1932] S.C.R. 161; *Her Majesty in right of the Province of Alberta v. Canadian Transport Commission*, [1978] 1 S.C.R. 61; *Sparling v. Quebec (Caisse de dépôt et placement du Québec)*, [1988] 2 S.C.R. 1015; *Province of Bombay v. City of Bombay*, [1947] A.C. 58; *R. v. Ouellette*, [1980] 1 S.C.R. 568; *Toronto Transportation Commission v. The King*, [1949] S.C.R. 510; *R. v. Murray*, [1967] S.C.R. 262; **distinguished:** *Attorney-General for Ontario v. Winner*, [1954] A.C. 541; *City of Toronto v. Bell Telephone Co. of Canada*, [1905] A.C. 52; *Fulton v. Energy Resources Conservation Board*, [1981] 1 S.C.R. 153; *R. v. Eldorado Nuclear Ltd.*, [1983] 2 S.C.R. 551; *Canadian Broadcasting Corporation v. The Queen*, [1983] 1 S.C.R. 339; **referred to:** *IBEW v. Alberta Government Telephones*, [1989] 2 S.C.R. 318; *Construction Moncalm Inc. v. Minimum Wage Commission*, [1979] 1 S.C.R. 754; *Saskatchewan Power Corp. v. TransCanada Pipelines Ltd.*, [1979] 1 S.C.R. 297; *Capital Cities Communications Inc. v. Canadian Radio-Television Commission*, [1978] 2 S.C.R. 141; *Public Service Board v. Dionne*, [1978] 2 S.C.R. 191; *R. v. Toronto Magistrates, Ex Parte Tank Truck Transport Ltd.*, [1960] O.R. 497; *R. v. Cooksville Magistrate's Court, Ex parte Liquid Cargo Lines Ltd.*, [1965] 1 O.R. 84; *Canadian Pacific Ltd. v. Telesat Canada* (1982), 36 O.R. (2d) 229; *Arrow Transfer Co.*, [1974] 1 Can. L.R.B.R. 29; *In re Silver Bros., Ltd.*, [1932] A.C. 514; *Crooke's Case* (1691), 1 Show. K.B. 208, 89 E.R. 540; *Gartland Steamship Co. v. The Queen*, [1960] S.C.R. 315; *Bonanza Creek Gold Mining Co. v. The King*, [1916] 1 A.C. 566; *Gouvernement de la République démocratique du Congo v. Venne*, [1971] S.C.R. 997.

By Wilson J. (dissenting)

Sparling v. Quebec (Caisse de dépôt et placement du Québec), [1988] 2 S.C.R. 1015; *Attorney-General for British Columbia v. Royal Bank of Canada and Island Amusement Co.*, [1937] 1 W.W.R. 273, aff'd on other grounds by [1937] S.C.R. 459; *Reid v. Canadian Farm Loan Board*, [1937] 4 D.L.R. 248; *The Queen in the Right of the Province of Ontario v. Board of Transport*

Jurisprudence

Citée par le juge en chef Dickson

Arrêts examinés: *City of Montreal v. Montreal Street Railway*, [1912] A.C. 333; *Northern Telecom Ltée c. Travailleurs en communication du Canada*, [1980] 1 R.C.S. 115; *The Queen in the Right of the Province of Ontario v. Board of Transport Commissioners*, [1968] S.C.R. 118; *Kootenay & Elk Railway Co. c. Compagnie du chemin de fer canadien du Pacifique*, [1974] R.C.S. 955; *Luscar Collieries Ltd. v. McDonald*, [1925] R.C.S. 460; *British Columbia Electric Railway Co. v. Canadian National Railway Co.*, [1932] R.C.S. 161; *La Majesté du chef de la province de l'Alberta c. Commission canadienne des transports*, [1978] 1 R.C.S. 61; *Sparling c. Québec (Caisse de dépôt et placement du Québec)*, [1988] 2 R.C.S. 1015; *Province of Bombay v. City of Bombay*, [1947] A.C. 58; *R. c. Ouellette*, [1980] 1 R.C.S. 568; *Toronto Transportation Commission v. The King*, [1949] R.C.S. 510; *R. v. Murray*, [1967] R.C.S. 262; **distinction d'avec les arrêts:** *Attorney-General for Ontario v. Winner*, [1954] A.C. 541; *City of Toronto v. Bell Telephone Co. of Canada*, [1905] A.C. 52; *Fulton c. Energy Resources Conservation Board*, [1981] 1 R.C.S. 153; *R. c. Eldorado Nucléaire Ltée*, [1983] 2 R.C.S. 551; *Société Radio-Canada c. La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 339; **arrêts mentionnés:** *FIOE c. Alberta Government Telephones*, [1989] 2 R.C.S. 318; *Construction Moncalm Inc. c. Commission du salaire minimum*, [1979] 1 R.C.S. 754; *Saskatchewan Power Corp. c. TransCanada Pipelines Ltd.*, [1979] 1 R.C.S. 297; *Capital Cities Communications Inc. c. Conseil de la Radio-Télévision canadienne*, [1978] 2 R.C.S. 141; *Régie des services publics c. Dionne*, [1978] 2 R.C.S. 191; *R. v. Toronto Magistrates, Ex Parte Tank Truck Transport Ltd.*, [1960] O.R. 497; *R. v. Cooksville Magistrate's Court, Ex parte Liquid Cargo Lines Ltd.*, [1965] 1 O.R. 84; *Canadian Pacific Ltd. v. Telesat Canada* (1982), 36 O.R. (2d) 229; *Arrow Transfer Co.*, [1974] 1 Can. L.R.B.R. 29; *In re Silver Bros., Ltd.*, [1932] A.C. 514; *Crooke's Case* (1691), 1 Show. K.B. 208, 89 E.R. 540; *Gartland Steamship Co. v. The Queen*, [1960] R.C.S. 315; *Bonanza Creek Gold Mining Co. v. The King*, [1916] 1 A.C. 566; *Gouvernement de la République démocratique du Congo c. Venne*, [1971] R.C.S. 997.

Citée par le juge Wilson (dissidente)

Sparling c. Québec (Caisse de dépôt et placement du Québec), [1988] 2 R.C.S. 1015; *Attorney-General for British Columbia v. Royal Bank of Canada and Island Amusement Co.*, [1937] 1 W.W.R. 273, conf. pour d'autres motifs par [1937] R.C.S. 459; *Reid v. Canadian Farm Loan Board*, [1937] 4 D.L.R. 248; *The Queen in the Right of the Province of Ontario v. Board*

Commissioners, [1968] S.C.R. 118; *Bank of Montreal v. Bay Bus Terminal (North Bay) Ltd.* (1971), 24 D.L.R. (3d) 13 (Ont. H.C.), aff'd as to the broad application of the benefit-burden doctrine by (1972), 30 D.L.R. (3d) 24 (Ont. C.A.)

of Transport Commissioners, [1968] R.C.S. 118; *Bank of Montreal v. Bay Bus Terminal (North Bay) Ltd.* (1971), 24 D.L.R. (3d) 13 (H.C. Ont.), conf. quant à l'application étendue de la théorie des avantages et obligations par (1972), 30 D.L.R. (3d) 24 (C.A. Ont.)

Statutes and Regulations Cited

Act respecting Government Telephone and Telegraph Systems, S.A. 1908, c. 14, ss. 1, 5.

Act respecting the Statutes of Canada, S.C. 1867, c. 1, s. 7.

Act to Amend The Telephone and Telegraph Act, S.A. 1956, c. 53, ss. 2, 4.

Aeronautics Act, R.S.C. 1970, c. A-3.

Alberta Government Telephones Act, R.S.A. 1980, c. A-23, ss. 1(c), (d), 2(2), 4(1), (2), (3), 9(1)(c), (d), (e), 10, 24, 42(1).

Alberta Government Telephones Act, S.A. 1958, c. 85, ss. 3, 34.

Bills of Exchange Act, R.S.C. 1952, c. 15.

Broadcasting Act, R.S.C. 1970, c. B-11.

Canada Business Corporations Act, S.C. 1974-75-76, c. 33, ss. 121, 122.

Canadian Radio-television and Telecommunications Commission Act, S.C. 1974-75-76, c. 49.

Combines Investigation Act, R.S.C. 1970, c. C-23, s. 32(1)(c).

Companies Act, 1929, S.A. 1929, c. 14.

Constitution Act, 1867, ss. 91(29), 92(10)(a), (b), (c).

Criminal Code, R.S.C. 1970, c. C-34, ss. 2, 758, 771(3).

Crown Proceedings Act, 1947 (U.K.), 10 & 11 Geo. 6, c. 44, s. 31(1).

Debt Adjustment Act, 1932, S.M. 1932, c. 8.

Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10 s. 18.

Government Railways Act, R.S.C. 1886, c. 38 (R.S.C. 1970, c. G-11).

Interpretation Act, R.S.B.C. 1979, c. 206, s. 14.

Interpretation Act, R.S.C. 1952, c. 158, ss. 3(1), 16, 27(2).

Interpretation Act, R.S.C. 1970, c. I-23, ss. 3(2), 16, 28.

Interpretation Act, S.C. 1967-68, c. 7.

Interpretation Act, S.P.E.I. 1981, c. 18, s. 14.

National Transportation Act, R.S.C. 1970, c. N-17, s. 64(1).

Public Utilities Board Act, R.S.A. 1980, c. P-37, ss. 1(j), 70(1)(c).

Radio Act, R.S.C. 1970, c. R-1.

Railway Act, R.S.C. 1970, c. R-2, ss. 5, 320(1), (7), (11), (12).

Real Property Act, S.M. 1934, c. 38.

Rural Mutual Telephone Companies Act, S.A. 1935, c. 48.

State Immunity Act, 1978 (U.K.), 1978, c. 33, s. 3.

State Immunity Act, R.S.C., 1985, c. S-18, s. 5.

Lois et règlements cités

Act respecting Government Telephone and Telegraph Systems, S.A. 1908, chap. 14, art. 1, 5.

b Act to Amend The Telephone and Telegraph Act, S.A. 1956, chap. 53, art. 2, 4.

Acte concernant les Statuts du Canada, S.C. 1867, chap. 1, art. 7.

c Acte des chemins de fer de l'État, S.R.C. 1886, chap. 38 (S.R.C. 1970, chap. G-11).

Alberta Government Telephones Act, R.S.A. 1980, chap. A-23, art. 1(c), d), 2(2), 4(1), (2), (3), 9(1)c), (d), e), 10, 24, 42(1).

Alberta Government Telephones Act, S.A. 1958, chap. 85, art. 3, 34.

d Code criminel, S.R.C. 1970, chap. C-34, art. 2, 758, 771(3).

Companies Act, 1929, S.A. 1929, chap. 14.

Crown Proceedings Act, 1947 (R.-U.), 10 & 11 Geo. 6, chap. 44, art. 31(1).

e Debt Adjustment Act, 1932, S.M. 1932, chap. 8.

f Interpretation Act, R.S.B.C. 1979, chap. 206, art. 14.

Interpretation Act, S.P.E.I. 1981, chap. 18, art. 14.

g Loi constitutionnelle de 1867, art. 91(29), 92(10)a), b), c).

h Loi d'interprétation, S.C. 1967-68, chap. 7.

i Loi d'interprétation, S.R.C. 1952, chap. 158, art. 3(1), 16, 27(2).

j Loi d'interprétation, S.R.C. 1970, chap. I-23, art. 3(2), 16, 28.

Loi nationale sur les transports, S.R.C. 1970, chap. N-17, art. 64(1).

Loi relative aux enquêtes sur les coalitions, S.R.C. 1970, chap. C-23, art. 32(1)c).

Loi sur l'aéronautique, S.R.C. 1970, chap. A-3.

Loi sur l'immunité des États, L.R.C. (1985), chap. S-18, art. 5.

Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2^e supp.), chap. 10, art. 18.

Loi sur la radio, S.R.C. 1970, chap. R-1.

Loi sur la radiodiffusion, S.R.C. 1970, chap. B-11.

Loi sur le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes, S.C. 1974-75-76, chap. 49.

Loi sur les chemins de fer, S.R.C. 1970, chap. R-2, art. 5, 320(1), (7), (11), (12).

Loi sur les lettres de change, S.R.C. 1952, chap. 15.

Loi sur les sociétés commerciales canadiennes, S.C. 1974-75-76, chap. 33, art. 121, 122.

j Public Utilities Board Act, R.S.A. 1980, chap. P-37, art. 1j), 70(1)c).

Real Property Act, S.M. 1934, chap. 38.

Rural Mutual Telephone Companies Act, S.A. 1935, chap. 48.

Telephone and Telegraph Act, R.S.A. 1922, c. 49.
Telephone and Telegraph Act, R.S.A. 1942, c. 198.
Telephone and Telegraph Act, R.S.A. 1955, c. 332.

State Immunity Act, L.R.C. (1985), chap. S-18, art. 5.
State Immunity Act, 1978 (R.-U.), 1978, chap. 33, art. 3.

Telephone and Telegraph Act, R.S.A. 1922, chap. 49.
Telephone and Telegraph Act, R.S.A. 1942, chap. 198.
^a *Telephone and Telegraph Act*, R.S.A. 1955, chap. 332.

Authors Cited

Brownlie, Ian. *Principles of Public International Law*, 3rd ed. Oxford: Clarendon Press, 1979.

Halsbury's Laws of England, vol. 44, 4th ed. London: Butterworths, 1983.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1985.

Hogg, Peter W. *Liability of the Crown*. Sydney: Law Book Co., 1971.

Lederman, W. R. "Telecommunications and the Federal Constitution of Canada", in H. Edward English, ed., *Telecommunications for Canada: An Interface of Business and Government*. Toronto: Methuen, 1973.

McLeod, J. G. *The Conflict of Laws*. Calgary: Carswells, 1983.

McNairn, Colin H. H. "Comment" (1978), 56 *Can. Bar Rev.* 145.

McNairn, Colin H. H. *Governmental and Intergovernmental Immunity in Australia and Canada*. Toronto: University of Toronto Press, 1977.

Swinton, Katherine. "Federalism and Provincial Government Immunity" (1979), 29 *U. of T. Law Journal* 1.

APPEAL from a judgment of the Federal Court of Appeal, [1986] 2 F.C. 179, allowing an appeal from a judgment of Reed J., [1985] 2 F.C. 472, (1984), 15 D.L.R. (4th) 515. Appeal allowed (Wilson J. dissenting); the first constitutional question should be answered in the affirmative, the second in the negative.

Colin K. Irving, John D. Rooke, Peter Hogg, Q.C., and Franklin S. Gertler, for the appellant and the intervenor the Attorney General for Alberta.

Eric A. Bowie, Q.C., and Donald J. Rennie, for the intervener the Attorney General of Canada.

Jean-Yves Bernard and Alain Gingras, for the intervener the Attorney General of Quebec.

Reinhold M. Endres, for the intervener the Attorney General of Nova Scotia.

Bruce Judah, for the intervener the Attorney General for New Brunswick.

Doctrine citée

Brownlie, Ian. *Principles of Public International Law*, 3rd ed. Oxford: Clarendon Press, 1979.

b Halsbury's Laws of England, vol. 44, 4th ed. London: Butterworths, 1983.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 2nd ed. Toronto: Carswells, 1985.

c Hogg, Peter W. Liability of the Crown. Sydney: Law Book Co., 1971.

Lederman, W. R. «Telecommunications and the Federal Constitution of Canada», in H. Edward English, ed., *Telecommunications for Canada: An Interface of Business and Government*. Toronto: Methuen, 1973.

McLeod, J. G. *The Conflict of Laws*. Calgary: Carswells, 1983.

McNairn, Colin H. H. «Comment» (1978), 56 *R. du B. can.* 145.

McNairn, Colin H. H. *Governmental and Intergovernmental Immunity in Australia and Canada*. Toronto: University of Toronto Press, 1977.

Swinton, Katherine. «Federalism and Provincial Government Immunity» (1979), 29 *U. of T. Law Journal* 1.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel fédérale, [1986] 2 C.F. 179, qui a accueilli un appel d'une décision du juge Reed, [1985] 2 C.F. 472 ** (1984), 15 D.L.R. (4th) 515. Pourvoi accueilli (le juge Wilson est dissidente); la première question constitutionnelle reçoit une réponse affirmative et la seconde une réponse négative.

Colin K. Irving, John D. Rooke, Peter Hogg, c.r., et Franklin S. Gertler, pour l'appelante et l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

i Eric A. Bowie, c.r., et Donald J. Rennie, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

Jean-Yves Bernard et Alain Gingras, pour l'intervenant le procureur général du Québec.

j Reinhold M. Endres, pour l'intervenant le procureur général de la Nouvelle-Écosse.

Bruce Judah, pour l'intervenant le procureur général du Nouveau-Brunswick.

Glenn McFetridge and *Dianne Paskewitz*, for the intervener the Attorney General of Manitoba.

E. R. A. Edwards, Q.C., for the intervener the Attorney General of British Columbia.

Roger B. Langille and *Charles P. Thompson*, for the intervener the Attorney General of Prince Edward Island.

Robert G. Richards, for the intervener the Attorney General for Saskatchewan.

Ronald Stevenson, for the intervener the Attorney General of Newfoundland.

C. R. O. Munro, Q.C., and *M. H. Ryan*, for the respondent CNCP Telecommunications.

Greg Van Koughnett, for the respondent Canadian Radio-television and Telecommunications Commission.

The judgment of Dickson, C.J. and McIntyre, Lamer, La Forest and L'Heureux-Dubé JJ. was delivered by

THE CHIEF JUSTICE—

I. Introduction

In this case, the Court is asked to determine whether the appellant Alberta Government Telephones ("AGT") is subject to the regulatory authority of the respondent Canadian Radio-television and Telecommunications Commission ("CRTC"). Respondent CNCP Telecommunications ("CNCP") contends that AGT is under the jurisdiction of the CRTC. AGT submits it is not, for two reasons: first, it is not a federal work or undertaking within the meaning of s. 92(10)(a) of the *Constitution Act, 1867*; and second, even if it were, AGT is a provincial Crown agent and as such is entitled to claim immunity from the relevant federal statutes.

(a) *Procedural History*

On September 17, 1982, CNCP brought an application to the CRTC pursuant to the provisions of the *Railway Act*, R.S.C. 1970, c. R-2, as amended, the *Canadian Radio-television and Telecommunications Commission Act*, S.C. 1974-

Glenn McFetridge et *Dianne Paskewitz*, pour l'intervenant le procureur général du Manitoba.

E. R. A. Edwards, c.r., pour l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique.

Roger B. Langille et *Charles P. Thompson*, pour l'intervenant le procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard.

Robert G. Richards, pour l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan.

Ronald Stevenson, pour l'intervenant le procureur général de Terre-Neuve.

C. R. O. Munro, c.r., et *M. H. Ryan*, pour l'intimée Télécommunications CNCP.

Greg Van Koughnett, pour l'intimé Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes.

Version française du jugement du juge en chef Dickson et des juges McIntyre, Lamer, La Forest et L'Heureux-Dubé rendu par

LE JUGE EN CHEF—

I. Introduction

La Cour est appelée à déterminer en l'espèce si l'appelante l'Alberta Government Telephones ("AGT") est assujettie au pouvoir de réglementation de l'intimé le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes ("CRTC"). L'intimée Télécommunications CNCP ("CNCP") prétend que l'AGT relève de la compétence du CRTC. L'AGT prétend le contraire pour deux raisons: premièrement, il ne s'agit pas d'un ouvrage ou d'une entreprise de nature fédérale au sens de l'al. 92(10)a) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, et deuxièmement, même s'il en était ainsi, l'AGT est un mandataire de la Couronne provinciale et peut, à ce titre, invoquer l'immunité contre l'application des lois fédérales pertinentes.

a) *Historique des procédures*

Le 17 septembre 1982, CNCP a présenté au CRTC une requête conformément aux dispositions de la *Loi sur les chemins de fer*, S.R.C. 1970, chap. R-2 et ses modifications, de la *Loi sur le Conseil de la radiodiffusion et des télécommuni-*

75-76, c. 49, and the *National Transportation Act*, R.S.C. 1970, c. N-17. CNCP sought various orders under the *Railway Act* requiring AGT to provide facilities for the interchange of telecommunications traffic between the system operated by CNCP and the system operated by AGT. On October 18, 1982, AGT brought an originating notice of motion under s. 18 of the *Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, as amended, for a writ of prohibition, or relief in the nature thereof.

On October 26, 1984, Reed J. of the Federal Court, Trial Division granted AGT's application for a writ of prohibition in carefully written reasons, now reported at (1984), 15 D.L.R. (4th) 515; [1985] 2 F.C. 472. Reed J. held that AGT was an interprovincial work or undertaking within the meaning of s. 92(10)(a) and thus that AGT fell within the legislative authority of the Parliament of Canada. However, Reed J. also held that the CRTC could not grant the orders applied for by CNCP because AGT was an agent of the provincial Crown and therefore was entitled to claim immunity from the provisions of the *Railway Act*.

The order of Reed J. was set aside by the Federal Court of Appeal (Pratte J., Heald and Urie JJ. concurring) in reasons now reported at [1986] 2 F.C. 179. The Federal Court of Appeal affirmed Reed J.'s conclusion that AGT was a federal undertaking within s. 92(10)(a) but reversed her ruling on the Crown immunity issue.

Leave to appeal was granted by this Court. The Court ordered that this case be heard together with the appeal in *IBEW v. Alberta Government Telephones*, [1989] 2 S.C.R. 318, the decision in which is being delivered concurrently with the present case. The following Attorneys General intervened in support of the appellants in both

cations canadiennes, S.C. 1974-75-76, chap. 49, et de la *Loi nationale sur les transports*, S.R.C. 1970, chap. N-17. CNCP sollicitait différentes ordonnances en application de la *Loi sur les chemins de fer* en vue d'obliger l'AGT à fournir des installations pour l'échange de services de télécommunications entre le système exploité par CNCP et celui exploité par l'AGT. Le 18 octobre 1982, l'AGT a déposé un avis de requête introductif d'instance en application de l'art. 18 de la *Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2^e supp.), chap. 10 et ses modifications, en vue d'obtenir un bref de prohibition ou un redressement de même nature.

b Le 26 octobre 1984, le juge Reed de la Division de première instance de la Cour fédérale a décerné le bref de prohibition demandé par l'AGT dans des motifs rédigés avec beaucoup de soin et maintenant publiés à [1985] 2 C.F. 472 ***, (1984), 15 D.L.R. (4th) 515. Le juge Reed a conclu que l'AGT était un ouvrage ou une entreprise de nature interprovinciale au sens de l'al. 92(10)*a*) et qu'elle relevait donc de la compétence législative du Parlement du Canada. Toutefois, le juge Reed a également conclu que le CRTC ne pouvait accorder les ordonnances demandées par CNCP parce que l'AGT était un mandataire de la Couronne provinciale et pouvait donc invoquer l'immunité contre l'application des dispositions de la *Loi sur les chemins de fer*.

g La Cour d'appel fédérale (le juge Pratte, aux motifs duquel ont souscrit les juges Heald et Urie) a annulé l'ordonnance du juge Reed dans des motifs maintenant publiés à [1986] 2 C.F. 179. Elle a toutefois confirmé la conclusion du juge Reed que l'AGT était une entreprise fédérale au sens de l'al. 92(10)*a*), mais a infirmé sa décision sur la question de l'immunité de la Couronne.

i Cette Cour a accordé l'autorisation de pourvoi. Elle a ordonné que le présent pourvoi soit entendu en même temps que le pourvoi *FIOE c. Alberta Government Telephones*, [1989] 2 R.C.S. 318, dont les motifs sont rendus en même temps que le présent arrêt. Sont intervenus à l'appui des appellants dans les deux instances les procureurs

*** Faits résumés par l'éditeur. Référence sera faite aux pages des motifs de jugement pour les extraits des faits cités par le juge et non publiés au Recueil de la Cour fédérale.

cases: Quebec, Nova Scotia, New Brunswick, Manitoba, British Columbia, Prince Edward Island, Saskatchewan and Newfoundland. The Attorney General of Canada intervened in support of the respondents in both appeals.

(b) *Constitutional Provisions and Questions*

Constitution Act, 1867

The applicable constitutional provisions are as follows:

91. It shall be lawful for the Queen, by and with the Advice and Consent of the Senate and House of Commons, to make Laws for the Peace, Order, and good Government of Canada, in relation to all Matters not coming within the Classes of Subjects by this Act assigned exclusively to the Legislatures of the Provinces; and for greater Certainty, but not so as to restrict the Generality of the foregoing Terms of this Section, it is hereby declared that (notwithstanding anything in this Act) the exclusive Legislative Authority of the Parliament of Canada extends to all Matters coming within the Classes of Subjects next hereinafter enumerated; that is to say,—

29. Such Classes of Subjects as are expressly excepted in the Enumeration of the Classes of Subjects by this Act assigned exclusively to the Legislatures of the Provinces.

92. In each Province the Legislature may exclusively make Laws in relation to Matters coming within the Classes of Subject next hereinafter 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;

(b) Lines of Steam Ships between the Province and any British or Foreign Country;

(c) Such Works as, although wholly situate within the Province, are before or after their Execution declared by the Parliament of Canada to be for the general Advantage of Canada or for the Advantage of Two or more of the Provinces.

généraux du Québec, de la Nouvelle-Écosse, du Nouveau-Brunswick, du Manitoba, de la Colombie-Britannique, de l'Île-du-Prince-Édouard, de la Saskatchewan et de Terre-Neuve. Le procureur général du Canada est intervenu à l'appui des intimés dans les deux pourvois.

b) *Les dispositions et les questions constitutionnelles*

Loi constitutionnelle de 1867

Voici les dispositions constitutionnelles applicables:

c) **91.** Il sera loisible à la Reine, sur l'avis et avec le consentement du Sénat et de la Chambre des communes, de faire des lois pour la paix, l'ordre et le bon gouvernement du Canada, relativement à toutes les matières ne tombant pas dans les catégories de sujets exclusivement assignés aux législatures des provinces par la présente loi mais, pour plus de certitude, sans toutefois restreindre la généralité des termes employés plus haut dans le présent article, il est par les présentes déclaré que (nonobstant toute disposition de la présente loi) l'autorité législative exclusive du Parlement du Canada s'étend à toutes les matières tombant dans les catégories de sujets énumérés ci-dessous, à savoir:

f) **29.** les catégories de sujets expressément exceptés dans l'énumération des catégories de sujets exclusivement assignés par la présente loi aux législatures des provinces.

92. Dans chaque province, la législature pourra exclusivement légiférer relativement aux matières entrant g) 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:—

h) **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;

b) lignes de bateaux à vapeur entre la province et tout pays britannique ou étranger;

c) les ouvrages qui, bien qu'entièrement situés dans la province, seront avant ou après leur exécution déclarés, par le Parlement du Canada, être à l'avantage général du Canada, ou à l'avantage de deux ou plusieurs provinces;

The following constitutional questions were set by order of the Court:

1. Is Alberta Government Telephones a work or undertaking within the legislative authority of the Parliament of Canada by virtue of s. 92(10)(a) or otherwise of the *Constitution Act, 1987*?
 2. If the answer to question 1 is in the affirmative, is Alberta Government Telephones bound by the relevant provisions of the *Railway Act*?

II. The Facts

The factual analysis of AGT's enterprises provided by Reed J. is most helpful and was acknowledged by counsel to be both accurate and complete (see the judgment of the Federal Court of Appeal, *supra*, at p. 195). It is necessary, however, to review the facts in some detail as they are critical to the determination of both constitutional questions, in particular the first.

(a) *The Statutory History of AGT and the Role of the Alberta Public Utilities Board*

AGT began operations in 1906. By section 1 of its inaugural statute, *An Act respecting Government Telephone and Telegraph Systems*, S.A. 1908, c. 14, the Government of Alberta was granted authority to purchase, construct and operate "in the province a telephone or telegraph system or systems" In section 5, the Government of Alberta is defined as "His Majesty in the right of the Province of Alberta". This statute appears as *The Telephone and Telegraph Act* in R.S.A. 1922, c. 49, R.S.A. 1942, c. 198, and R.S.A. 1955, c. 332. In *An Act to Amend The Telephone and Telegraph Act*, S.A. 1956, c. 53, an amending statute, there are several references to the "Alberta Government Telephone System" — see ss. 2 and 4. (An earlier reference to "Alberta Government Telephones" may be found in *The Rural Mutual Telephone Companies Act*, S.A. 1935, c. 48.)

La Cour a, par ordonnance, formulé les questions constitutionnelles suivantes:

- a* 1. L'Alberta Government Telephones est-elle un ouvrage ou une entreprise qui relève de la compétence législative que possède le Parlement du Canada en vertu de l'al. 92(10)a) ou d'une autre disposition de la *Loi constitutionnelle de 1867*?

b 2. En cas de réponse affirmative à la première question, l'Alberta Government Telephones est-elle liée par les dispositions pertinentes de la *Loi sur les chemins de fer*?

II. Les faits

^c L'analyse des faits présentée par le juge Reed concernant l'entreprise de l'AGT s'avère des plus utiles et les avocats des parties reconnaissent qu'elle est à la fois exacte et complète (voir l'arrêt ^d de la Cour d'appel fédérale, précité, à la p. 195). Il est cependant nécessaire de revoir les faits de façon quelque peu détaillée parce qu'ils sont essentiels à la résolution des deux questions constitutionnelles et à la première en particulier.

a) *L'historique législatif de l'AGT et le rôle de l'Alberta Public Utilities Board*

L'AGT a commencé à exploiter son entreprise en 1906. Selon l'article premier de sa loi constitutive intitulée *An Act respecting Government Telephone and Telegraph Systems*, S.A. 1908, chap. 14, le gouvernement de l'Alberta avait le pouvoir d'acheter, de construire et d'exploiter [TRADUCTION] «dans la province un seul ou plusieurs systèmes de téléphone ou de télégraphe . . .». À l'article 5, le gouvernement de l'Alberta est défini comme [TRADUCTION] «Sa Majesté du chef de l'Alberta».

k Cette loi, intitulée *The Telephone and Telegraph Act*, figure à R.S.A. 1922, chap. 49, R.S.A. 1942, chap. 198, et R.S.A. 1955, chap. 332. Dans *An Act to Amend The Telephone and Telegraph Act*, S.A. 1956, chap. 53, une loi modificatrice, on mentionne à plusieurs reprises le [TRADUCTION] «Service téléphonique du gouvernement de l'Alberta» — voir les art. 2 et 4. (On trouve la mention des [TRADUCTION] «Services téléphoniques du gouvernement de l'Alberta» dans une loi antérieure intitulée *The Rural Mutual Telephone Companies Act*, S.A. 1935, chap. 48.)

The Telephone and Telegraph Act, R.S.A. 1955, c. 332, was repealed by s. 34 of *The Alberta Government Telephones Act*, S.A. 1958, c. 85. Section 3 of this statute established a Commission under the name of "The Alberta Government Telephones Commission". By section 3(3) this Commission could also be known as the "Alberta Government Telephones".

The present statute under which AGT operates is the *Alberta Government Telephones Act*, R.S.A. 1980, c. A-23, as amended (hereinafter referred to as the "AGT Act").

The Minister of Technology, Research and Telecommunications is charged with the administration of the AGT Act and by s. 2(2) "may control all telecommunications services subject to the jurisdiction of the Legislature and may provide or direct provision of all such services". The AGT Commission is a corporation having capacity to acquire, hold and alienate real property. The main powers of the Commission are set out in s. 4 which provides:

4(1) The commission may purchase, construct, extend, maintain, manufacture, operate and lease to and from other persons, a system or systems in Alberta, including private communication systems.

(2) The commission may carry out research in and consult in telecommunications.

(3) The Lieutenant Governor in Council may refer or assign to the commission

- (a) the administration of any other Act, and
- (b) the performance of any duty or task, including the performance of any contract entered into by the Government for the establishment, maintenance or operation of a system in any other province or territory of Canada,

and notwithstanding anything in this Act, the commission has all the powers, authorities and functions expressed or provided in the Act referred to it for administration, or necessary to the proper carrying out of a duty or task assigned to it under this subsection.

The terms "system" and "telecommunication" are defined in s. 1(c) and (d) as follows:

The Telephone and Telegraph Act, R.S.A. 1955, chap. 332, a été abrogée par l'art. 34 de *The Alberta Government Telephones Act*, S.A. 1958, chap. 85. À l'article 3 de cette loi était constituée la [TRADUCTION] «Commission des services téléphoniques du gouvernement de l'Alberta». En vertu du par. 3(3), cette Commission pouvait également être appelée [TRADUCTION] «Services téléphoniques du gouvernement de l'Alberta».

La loi actuelle qui régit les opérations de l'AGT est l'*Alberta Government Telephones Act*, R.S.A. 1980, chap. A-23 et ses modifications (ci-après appelée la «Loi de l'AGT»).

Le ministre de la Technologie, de la Recherche et des Télécommunications est responsable de l'application de la Loi de l'AGT et, selon le par. 2(2), il [TRADUCTION] «... est autorisé à contrôler tous les services de télécommunications relevant de la compétence de la législature et à fournir ou à ordonner la fourniture de ces services». La Commission de l'AGT est une société dotée du pouvoir d'acquérir, de posséder et d'aliéner des biens immobiliers. Les principaux pouvoirs de la Commission sont énumérés à l'art. 4 qui prévoit:

[TRADUCTION] 4(1) La Commission peut acheter, construire, étendre, entretenir, fabriquer, exploiter et louer d'autres personnes ou à d'autres personnes un seul ou plusieurs systèmes en Alberta, notamment des systèmes privés de communications.

(2) La Commission peut effectuer des recherches et consulter des experts en télécommunications.

(3) Le lieutenant-gouverneur en conseil peut confier à la Commission

- a) l'application de toute autre loi, et
- b) l'exécution de toute fonction ou tâche, y compris l'exécution de tout contrat conclu par le gouvernement en vue d'établir, d'entretenir ou d'exploiter un système dans toute autre province ou tout autre territoire du Canada,

et par dérogation à toute autre disposition de la présente loi, la Commission exerce tous les pouvoirs que la présente loi lui confère expressément ou implicitement aux fins de son application ou qui sont nécessaires pour exécuter toute fonction ou tâche qui lui est confiée en vertu du présent paragraphe.

Les termes «système» et «télécommunication» sont définis ainsi aux al. 1c) et d):

1 . . .

(c) "system" means a telecommunication system and includes all land, plants, supplies, buildings, works, rights, franchises, easements, assets and property of every kind owned, held, required or used for the purpose of, or in connection with, or for the operation of the telecommunication system;

(d) "telecommunication" means telecommunication as defined in the *Public Utilities Board Act*.

With respect to "telecommunication", the current definition of that term in s. 1(j) of the *Public Utilities Board Act*, R.S.A. 1980, c. P-37, as amended by S.A. 1981, c. 35, s. 2(b) is:

(j) "telecommunication" means any transmission, emission or reception of signs, signals, writings, images, sounds, data, message or intelligence of any nature by wire, radiocommunication, cable, waves or any electronic, electromagnetic or optical means but does not include the transmission, emission or reception of broadcasting that is a radio communication in which the transmissions are intended for direct reception by the general public;

I would note that the definition of telecommunication as it appeared in the 1980 versions of both the AGT Act (s. 1(d)) and the *Public Utilities Board Act* (s. 1(j)) was slightly different as there was no reference to "broadcasting". It read as follows:

"telecommunication" means a transmission, emission or reception of signs, signals, writings, images, sounds or intelligence of any nature by wire, radio, visual or other electromagnetic system;

Under section 9(1) the duties of the Commission are set out and they include the obligation to "regulate the installation and maintenance of services to subscribers, classify subscribers and fix standards of service to be furnished" (subs. (c)); to "prepare from time to time schedules of rates for filing with or approval by the Public Utilities Board" (subs. (d)); and to "keep the accounts of the system and collect the revenues thereof" (subs. (e)). Further, by s. 10, the Commission is required to establish the terms and conditions under which

[TRADUCTION] 1 . . .

c) «système» désigne un système de télécommunications et comprend tous les terrains, installations, fournitures, bâtiments, ouvrages, droits, concessions, servitudes, actifs et biens de quelque nature possédés, détenus, requis ou utilisés pour les fins du système de télécommunications ou relativement à ce système ou pour l'exploitation de ce système;

d) «télécommunication» désigne la télécommunication telle que la définit la *Public Utilities Board Act*.

En ce qui concerne le terme «télécommunication», la *Public Utilities Board Act*, R.S.A. 1980, chap. P-37, modifiée par S.A. 1981, chap. 35, al. 2b), en donne la définition suivante à l'al. 1j):

[TRADUCTION] j) «télécommunication» désigne toute transmission, l'émission ou la réception de signes, de signaux, d'écrits, d'images, de sons, de données, de messages ou d'informations de toute nature par fil, par radiocommunication, par câble, par ondes ou par d'autres systèmes électroniques, électromagnétiques ou optiques, mais ne comprend pas la transmission, l'émission ou la réception d'une radiodiffusion qui constitue une communication par radio dont la transmission est destinée à être captée directement par le public en général;

f Je souligne que la définition de télécommunication contenue dans les versions de 1980 de la Loi de l'AGT (al. 1d) et de la *Public Utilities Board Act* (al. 1j) était légèrement différente en ce qu'elle ne mentionnait pas la «radiodiffusion». Elle se lisait ainsi:

g [TRADUCTION] «télécommunication» désigne la transmission, l'émission ou la réception de signes, de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou d'informations de toute nature par fil, par radio ou par d'autres systèmes électromagnétiques ou optiques;

h Aux termes du par. 9(1), la Commission a pour fonction notamment de [TRADUCTION] «régir l'installation et l'entretien des services aux abonnés, de déterminer les catégories d'abonnés et de fixer les normes du service à fournir» (al. c)), de «dresser à l'occasion des listes officielles de taux qui seront déposées auprès de la Public Utilities Board ou approuvés par cette dernière» (al. d)), et de «tenir la comptabilité du système et d'en percevoir les revenus» (al. e)). En outre, l'art. 10 prévoit que la Commission doit établir les modalités de la

its service is furnished and these must be published in AGT's general tariff.

The power to enter into agreements is set out in s. 24 which states:

24 The commission may enter into an agreement with any person providing for the connection, intercommunication, joint operation, reciprocal use or transmission of business between any systems owned or operated by the parties thereto and for any consequent division of receipts, expenditures or profits or any financial or other adjustments that may be advisable or necessary for the purposes of the agreement.

Finally, and with particular reference to the second issue in this appeal, s. 42(1) of the AGT Act provides:

42(1) The commission is an agent of the Crown in right of Alberta and its powers may be exercised only as an agent of the Crown.

With respect to the role of the Alberta Public Utilities Board, s. 70(1)(c) of the *Public Utilities Board Act*, gives the Board regulatory authority over:

(c) all public utilities owned or operated by or under the control of the Crown, or an agent of the Crown, in right of Alberta.

Reed J. found ((1984), 15 D.L.R. (4th) 515, at p. 519) that "The Board has, in fact, regulated AGT and its predecessors since 1908 . . ." However, she doubted the "effectiveness" of the Board as a regulator of AGT and commented, at p. 526:

One can speculate that the board's approval of AGT's activities is likely to be no more than *pro forma* in many instances. I would underline that there is no evidence respecting such lack of control, it is merely a conclusion one seems inescapably driven to make.

In an affidavit filed by AGT in support of the application for prohibition, it is stated that the Board has exercised jurisdiction over AGT in relation to its system, equipment, rates and interconnection with other telecommunications systems and other matters, all under various sections of the *Public Utilities Board Act*. The clearest piece of evidence with respect to the role of the Board

prestation du service qui doivent être publiées dans le tarif général de l'AGT.

Le pouvoir de conclure des accords est prévu à l'art. 24 dont voici le texte:

[TRADUCTION] **24** La Commission peut conclure avec quiconque une entente prévoyant la liaison, l'intercommunication, l'exploitation en commun, l'utilisation réciproque ou la transmission des services entre tous systèmes appartenant aux parties à l'entente ou exploités par ces parties, et prévoyant toute répartition subséquente des recettes, dépenses ou profits ou tous rajustements financiers ou autres pouvant s'avérer opportuns ou nécessaires pour les fins de l'entente.

c Enfin, le par. 42(1) de la Loi de l'AGT qui concerne plus particulièrement la deuxième question en litige prévoit:

[TRADUCTION] **42(1)** La Commission est mandataire de la Couronne du chef de l'Alberta et ne peut exercer ses pouvoirs qu'à ce titre.

En ce qui concerne le rôle de l'Alberta Public Utilities Board, l'al. 70(1)c) de la *Public Utilities Board Act*, précitée, confère à cette commission le pouvoir de réglementer:

[TRADUCTION] c) toutes les entreprises d'utilité publique, qu'elles appartiennent à la Couronne ou qu'elles soient exploitées ou dirigées par la Couronne, ou par un mandataire de la Couronne, du chef de l'Alberta;

g Le juge Reed a conclu (à la p. 3 des motifs) que «[c]ette commission régit en fait AGT, et les sociétés qui l'ont précédée, depuis 1908 . . .» Elle a cependant mis en doute «l'efficacité» de la Commission comme organisme de réglementation de l'AGT, faisant observer (à la p. 14 des motifs):

On peut se demander si l'approbation des activités d'AGT par la Commission ne se révèlera pas *pro forma* dans bien des cas. Je me dois de rappeler néanmoins qu'aucune preuve au sujet de cette absence de contrôle n'a été rapportée; il s'agit simplement d'une conclusion qu'on est presque irrésistiblement amené à tirer.

i Dans un affidavit produit par l'AGT à l'appui de sa demande de bref de prohibition, on affirme que la Commission a exercé ses pouvoirs à l'égard de l'AGT en ce qui concerne son système, ses équipements, ses taux et son raccordement à d'autres systèmes de télécommunications ainsi qu'à l'égard d'autres questions, le tout en vertu de différents articles de la *Public Utilities Board Act*,

emerged in the *IBEW v. Alberta Government Telephones* proceedings. In a response to a question put forward by the Canada Labour Relations Board, AGT stated that the Board approves AGT's rates for basic or non-competitive services but specific individual rate approval is not sought for non-basic or competitive services (subject to AGT meeting certain tests prescribed by the Board). Rates for interprovincial services are established by AGT based on negotiation with telephone companies in other provinces. A similar process of consultation occurs with the appropriate parties regarding rates for international telephone services although the final decision is made by AGT subject to approval of the Public Utilities Board.

Finally, with respect to international agreements entered into by AGT (and other telephone companies), it appears that the Alberta Public Utilities Board does not exercise any jurisdiction, as there was evidence that such agreements were not normally submitted to the Board for approval.

(b) *The Nature of AGT's Enterprise*

Reed J.'s findings of fact on the nature of AGT's enterprise fall under three headings: the physical structure and facilities of AGT; the telecommunications services provided by AGT; and the contractual and organizational mechanisms through which AGT offers its services. I will review each of these by reference to Reed J.'s description and to the record.

(i) AGT's Structure and Facilities

The local exchange system was described in full by Reed J. at p. 519, *supra*, and need not be repeated. A local central office switches both local and long-distance or "toll" calls. The exchanges are connected by trunks to the toll centres which are connected by buried cable or microwave to provide an intercity, long-distance service.

précitée. La preuve la plus claire du rôle de la Commission est ressortie dans l'affaire *FIOE c. Alberta Government Telephones*. En réponse à une question posée par le Conseil canadien des relations du travail, l'AGT a affirmé que la Commission approuve les taux de l'AGT pour les services de base ou non concurrentiels mais que l'approbation de chaque taux en particulier n'est pas demandée pour les services autres que de base ou les services concurrentiels (à la condition que l'AGT respecte certains critères prescrits par la Commission). Les taux pour le service interprovincial sont établis par l'AGT à partir des négociations menées avec les compagnies de téléphone des autres provinces. Le même processus de consultation a lieu avec les parties intéressées en ce qui concerne les taux pour le service d'appel international bien que la décision finale soit prise par l'AGT sous réserve de l'approbation du Public Utilities Board.

Enfin, en ce qui concerne les accords internationaux conclus par l'AGT (et d'autres compagnies de téléphone), il semble que l'Alberta Public Utilities Board n'exerce aucun pouvoir puisqu'il ressort de la preuve que ces accords n'étaient pas habituellement soumis à l'approbation de cette commission.

f) b) *La nature de l'entreprise de l'AGT*

Les conclusions de fait auxquelles le juge Reed est parvenue quant à la nature de l'entreprise de l'AGT se divisent en trois catégories: la structure et les installations matérielles de l'AGT, les services de télécommunications fournis par l'AGT et les mécanismes contractuels et organisationnels par lesquels l'AGT offre ses services. Je vais revoir chacun de ces aspects en me rapportant à la description du juge Reed et au dossier.

(i) La structure et les installations de l'AGT

Le juge Reed donne une description complète du système des appels locaux, à la p. 519 (D.L.R.) du jugement précité, et il n'est pas nécessaire de la reprendre ici. Un centre local achemine les appels locaux et les interurbains. Les appels locaux sont reliés aux centres interurbains par des circuits intermédiaires et les centres sont reliés entre eux par des câbles souterrains ou par micro-ondes pour ainsi offrir un service intercité ou interurbain.

The microwave system of AGT consists of a number of towers, 20 to 30 miles apart. Each tower supports one or more antennae connected to transmitters with receivers found at the base of the tower. The towers transmit and receive Hertzian waves and are licensed under the federal *Radio Act*, R.S.C. 1970, c. R-1. One tower sends a radio signal beamed in a straight line to a receiver in an adjacent tower and that tower retransmits it to the next one. This process is also described as "point to point" transmission.

The physical interconnection between AGT's system and that of companies operating outside Alberta was outlined by Reed J. as follows (*supra*, at pp. 519-20):

The AGT microwave network is linked to that of the British Columbia Telephone Company by the sending and receiving of signals between towers, one located in Bay Tree, Alberta, and the other located at Bear Mountain, British Columbia (the northerly route), and by the sending and receiving of signals between towers, one located at Crowsnest Ridge, Alberta and the other located at Fernie, British Columbia (the southerly route). AGT is linked to the Saskatchewan Telecommunications network by the sending and receiving of signals between towers, one located at Blackfoot, Alberta and the other located at Lashburn, Saskatchewan (the northerly route) and between towers, one located at Pashley, Alberta and the other at Cummings, Saskatchewan (the southerly route). There may also be cable links between the Alberta-British Columbia and the Alberta-Saskatchewan systems but the main method of transmission is the microwave network.

The AGT telecommunications system is connected to the Northwest Territories system (operated by Canadian National) by the sending and receiving of signals between towers, one located at Indian Cabins, Alberta and the other at Grumbler Rapids in the Northwest Territories; and it is connected to the system operated by the American Telephone and Telegraph Company (AT&T) in Montana by the sending and receiving of signals between Milk River, Alberta and Santa Rita, Montana. There is also a coaxial cable linkage between Alberta and Montana but the majority of the traffic is carried on the microwave system.

In addition, the physical facilities of AGT are connected by cable to three earth stations (two in the Edmonton area, one in Calgary). Two of the earth stations are partly owned by AGT and partly by Telesat

Le système micro-ondes de l'AGT consiste en une série de tours, distantes de 20 ou 30 milles les unes des autres, sur lesquelles on a érigé une ou plusieurs antennes reliées à l'émetteur et au récepteur placés à leur base. Les tours transmettent et reçoivent des ondes hertziennes et chacune fait l'objet d'un permis délivré en vertu de la *Loi sur la radio*, S.R.C. 1970, chap. R-1. Une tour transmet en ligne droite un signal radio au récepteur d'une tour adjacente et cette tour retransmet le signal à la tour suivante. Ce processus est également appelé transmission «poste à poste».

Le juge Reed décrit ainsi le raccordement matériel entre le système de l'AGT et celui d'autres compagnies à l'extérieur de l'Alberta (précité, aux pp. 4 et 5 des motifs):

Le réseau micro-ondes d'AGT est relié à celui de British Columbia Telephone Company par les signaux que s'échangent les tours situées d'une part à Bay Tree en Alberta et d'autre part à Bear Mountain en Colombie-Britannique (ce qu'on appelle la voie nord) et par l'échange de signaux entre les tours situées d'une part à Crowsnest Ridge en Alberta et à Fernie en Colombie-Britannique (la voie sud). AGT est aussi reliée au réseau de Saskatchewan Telecommunications par les signaux que peuvent s'échanger les tours situées respectivement à Blackfoot en Alberta et à Lashburn en Saskatchewan (la voie nord) et celles situées à Pashley en Alberta et à Cummings en Saskatchewan (la voie sud). Le système entre l'Alberta et la Colombie-Britannique et entre l'Alberta et la Saskatchewan est aussi relié par câble mais le réseau micro-ondes est le principal mode de transmission.

Le système de télécommunications d'AGT est relié au système des territoires du Nord-Ouest (du Canadien national) par les signaux que captent et envoient les tours situées respectivement à Indian Cabins en Alberta et à Grumbler Rapids dans les territoires du Nord-Ouest; il est relié au système d'American Telephone and Telegraph Company (A.T&T), au Montana, par l'envoi et la réception de signaux entre Milk River en Alberta et Santa Rita au Montana. Un câble coaxial relie aussi l'Alberta au Montana, mais la plus grande partie du trafic emprunte la voie du système micro-ondes.

En outre, les installations matérielles d'AGT sont reliées par câbles à trois stations terrestres pour satellite (deux dans la région d'Edmonton et l'une à Calgary). Deux de ces stations terrestres appartiennent en partie à

Canada (AGT owns the building and the Antenna foundation; Telesat owns the antenna and the electronic equipment required to make up the receivers and transmitters associated with that antenna). The third earth station is entirely owned by Telesat. This linkage allows AGT access to a satellite transmission system for the provision of telecommunication services.

Reed J. then described AGT's system of mobile and base transmitters which allow for communications to and from moving vehicles, such as a motor car, or stationary structures, such as an oil rig. The telephone calls to and from mobile equipment are integrated into the AGT network allowing for local, interprovincial and international communications. The base station for this service is a fixed structure which has an antenna with a transmitter and receiver. AGT, in 1980-81 operated 200 to 300 such stations, each with an operating range of a 20 to 30 mile radius. Unlike the point-to-point transmission involved in the microwave tower system, the base stations and the mobile transmitters send the signals in all directions, horizontally, at the same time. As a result, therefore, base stations and motor vehicles located close to the borders of Alberta do not limit their field of operation to within the confines of the province. This system of mobile and base transmitters is also licensed under the *Radio Act*.

In concluding her description of AGT's physical system, Reed J. pointed out that AGT provides telecommunication facilities and services to the residents of Lloydminster, Saskatchewan. Lloydminster is a community which straddles the border of Alberta and Saskatchewan and AGT services all the residents of Lloydminster regardless of which province they are located in.

Later in her reasons Reed J. provided a summary of the salient facts. With respect to the physical system of AGT she stated, in part, at p. 530:

AGT takes signals emanating from its subscribers' telephone sets and transmits them to points outside Alberta; it takes signals emanating from outside Alberta

AGT et en partie à Telesat Canada (AGT est propriétaire de l'immeuble et de la base de l'antenne; Telesat est propriétaire de l'antenne et de l'équipement électronique nécessaire à la constitution des récepteurs et émetteurs pour cette antenne); la troisième station terrestre appartient pleinement à Telesat. Cela donne à AGT accès au système de transmission par satellites.

Le juge Reed décrit ensuite le système des postes mobiles et stationnaires de l'AGT qui permet d'établir des communications en provenance et à destination de véhicules, comme des voitures, ou de structures stationnaires, comme un derrick. Les appels téléphoniques en provenance et à destination de l'équipement mobile sont intégrés au réseau de l'AGT, ce qui rend possibles les appels locaux, inter provinciaux et internationaux. Le poste stationnaire de ce service est une structure fixe qui comprend une antenne dotée d'un émetteur et d'un récepteur. En 1980 et 1981, l'AGT exploitait de 200 à 300 postes stationnaires, chacun ayant un rayon d'action de 20 à 30 milles. Contrairement à la transmission poste à poste que comporte le système des tours micro-ondes, les postes stationnaires et les postes mobiles émettent leurs signaux horizontalement, dans toutes les directions en même temps. Par conséquent, les postes stationnaires et les véhicules situés à proximité de la frontière albertaine n'ont pas un rayon d'action limité aux confins de la province. Ce système de postes mobiles et stationnaires est également assujetti à des permis délivrés en vertu de la *Loi sur la radio*.

En terminant sa description des installations matérielles de l'AGT, le juge Reed a souligné que l'AGT fournit des services de télécommunications aux résidents de Lloydminster en Saskatchewan.

La localité de Lloydminster chevauche la frontière alberto-saskatchewanaise et l'AGT dessert tous les résidents de Lloydminster sans égard à leur province de résidence.

Plus loin dans ses motifs, le juge Reed fait un résumé des faits saillants. En ce qui concerne les installations matérielles de l'AGT, elle affirme notamment (à la p. 479 C.F.):

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'Al-

and transmits them to the intended receiver in Alberta; and in some cases it may transmit signals through Alberta (refer TCTS — Teleglobe agreement, para. 6).

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.

(ii) AGT's Telecommunications Services

AGT provides its customers with intraprovincial, interprovincial and international voice (local and long-distance) and data telecommunications services. The voice service is termed "basic" while the data transmission services are referred to as "non-basic". AGT has separate tariff manuals for each. Reed J. relied on the tariff manuals as evidence of the interprovincial and international aspects of the telecommunications services. With respect to "basic" services, AGT has rate schedules for long distance calls between rate centres in Alberta, and between Alberta and British Columbia, Saskatchewan, and the Canadian northwest region as well as a further schedule for calls to the rest of Canada as well as St. Pierre and Miquelon. AGT provides international service and the rate schedules are reflective of this fact as there are rates for calls between Alberta and Alaska, Hawaii, the continental United States, the Caribbean, Mexico and overseas.

With regard to the "non-basic" services, Reed J. referred to the tariff manuals again for descriptions of the various services (Envoy 100, Teletype service, Teletypewriter Exchange Service, Datacom Services), and as a source of information on the places to which these telecommunications services are provided. Reed J. stated, at p. 523:

These tariff schedules also demonstrate that the services provided involve the transmission of data and messages from centres within Alberta to centres without.

berta 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.

- a 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.

(ii) Les services de télécommunications de l'AGT

- L'AGT offre à ses abonnés des services de communications téléphoniques locales, interprovinciales et internationales (appels locaux et interurbains) et des services de téléinformatique. Le service téléphonique est dit «de base» alors que les services de téléinformatique sont qualifiés de services «autres que de base». L'AGT possède des manuels de tarifs distincts pour chacun des services. Le juge Reed s'est fondée sur les manuels de tarifs comme preuve des aspects interprovinciaux et internationaux des services de télécommunications. En ce qui concerne les services «de base», l'AGT possède une échelle des tarifs pour les appels interurbains entre les centres tarifaires en Alberta et entre l'Alberta et la Colombie-Britannique, la Saskatchewan et la région du Nord-Ouest canadien ainsi qu'une autre échelle tarifaire pour les appels ailleurs au Canada et à St-Pierre-et-Miquelon. L'AGT offre des services internationaux et les échelles tarifaires reflètent ce fait puisqu'il existe des tarifs pour les appels entre l'Alberta et l'Alaska, Hawaï, les États-Unis, les Antilles, le Mexique et les destinations outre-mer.

En ce qui concerne les services «autres que de base», le juge Reed a encore fait appel aux manuels des tarifs pour décrire les divers services (Envoy 100, Service de télémimprimeur, Service de télescripteur à commutation automatique, Services Datacom) et pour renseigner sur les endroits où ces services de télécommunications sont offerts. Le juge Reed affirme (à la p. 9 des motifs):

Ces tarifs montrent que les services fournis comprennent la transmission de données informatiques et de messages depuis des centres albertains à des centres extérieurs.

The rate charged depends on mileage between the originating and receiving data stations or by reference to the specific exchange area to which the service is provided. In both instances the rate schedule contemplates service being provided to locations outside Alberta.

(iii) Contractual and Organizational Mechanisms Through Which AGT Provides its Telecommunications Services

AGT is a member of an unincorporated organization which is called "Telecom Canada", formerly known as "TransCanada Telephone System" (TCTS). Telecom Canada was originally created in 1931 by seven of the present ten members. The present membership is: AGT, British Columbia Telephone Company, Saskatchewan Telecommunications, Manitoba Telephone System, Bell Canada, The New Brunswick Telephone Company Limited, Maritime Telegraph and Telephone Company Limited, the Island Telephone Company Limited, Newfoundland Telephone Company and Telesat Canada. The CRTC exercises regulatory authority over Bell Canada, British Columbia Telephone Company and Telesat Canada. The remaining members of Telecom Canada are regulated by the province in which the member is situated.

Agreements

There are two agreements in the record between the members of Telecom Canada: a "Connecting Agreement", dated December 31, 1976, and an "Agency Agreement" dated December 1, 1978. I will return to the Connecting Agreement shortly. There are six agreements in the record signed by the individual members of Telecom Canada with various international telecommunications carriers. One agreement is with Teleglobe Canada, an overseas telecommunications carrier. Five of the agreements are with the following American companies: American Telephone and Telegraph Company, Telenet Communications Corporation, Tymnet Inc., American Satellite Company, and MCI Telecommunications Corporation.

Le tarif est fixé selon la distance entre la station qui transmet les données informatiques et celle qui les reçoit ou par rapport à la zone de rattachement particulière à laquelle le service est fourni. Dans les deux cas, l'échelle tarifaire prévoit que le service est fourni à des localités situées à l'extérieur de l'Alberta.

(iii) Les mécanismes contractuels et organisationnels par lesquels l'AGT fournit ses services de télécommunications

L'AGT fait partie d'une organisation non constituée en personne morale qui s'appelle maintenant «Télécom Canada» mais qui était autrefois connue sous le nom de «Réseau téléphonique transcanadien» (RTT). Télécom Canada a été créée, à l'origine, en 1931 par sept des dix membres actuels. En sont actuellement membres: l'AGT, la British Columbia Telephone Company, la Saskatchewan Telecommunications, la Manitoba Telephone System, Bell Canada, The New Brunswick Telephone Company Limited, la Maritime Telegraph and Telephone Company Limited, l'Island Telephone Company Limited, la Newfoundland Telephone Company et Télésat Canada. Sont assujetties au pouvoir de réglementation du CRTC, Bell Canada, la British Columbia Telephone Company et Télésat Canada. Les autres membres de Télécom Canada sont régis par la province dans laquelle ils se trouvent.

Accords

Le dossier révèle que les membres de Télécom Canada ont conclu deux accords: un «accord de raccordement» en date du 31 décembre 1976 et un «accord de représentation» en date du 1^{er} décembre 1978. Je vais revenir à l'accord de raccordement dans un moment. Il ressort du dossier que chacun des membres de Télécom Canada a conclu six accords avec diverses entreprises de télécommunications internationales. L'un des accords a été conclu avec Teleglobe Canada, une entreprise de télécommunications outre-mer. Cinq des accords ont été conclus avec les compagnies américaines suivantes: l'American Telephone and Telegraph Company, la Telenet Communications Corporation, la Tymnet Inc., l'American Satellite Company et la MCI Telecommunications Corporation.

I noted earlier that three of the members of Telecom Canada are regulated by the CRTC. Certain agreements entered into by those bodies must be approved by the CRTC by virtue of s. 320(11) of the *Railway Act*. Telesat Canada, for example, brought an application under this section seeking CRTC approval of Telesat Canada's membership in Telecom Canada pursuant to the Connecting Agreement. The CRTC decision was reversed by the Governor General in Council pursuant to s. 64(1) of the *National Transportation Act*. (See Telecom decision CRTC No. 77-10, rev'd by Order in Council P.C. 1977-3152). The Agency Agreement between the members of Telecom Canada was approved, however, by the CRTC on the application of Telesat Canada: see Telecom Order CRTC No. 79-60. The six agreements with international carriers referred to above were also approved by the CRTC on the application of Bell Canada (see the following Telecom Orders: CTC/CRTC Nos. 79-25 (Teleglobe), T-97 (AT&T), 79-194 (Telenet), 79-195 (Tymnet Inc.), 83-446 (American Satellite), and 83-201 (MCI)).

The final group of agreements involve AGT and particular Canadian telecommunications carriers. In Reed J.'s explanation of the physical facilities of AGT, she noted that AGT's system is linked to the networks operated by the British Columbia Telephone Company, Saskatchewan Telecommunications and Canadian National Railways. There are three agreements on the record which provide for these physical interconnections. Two connecting agreements are with members of Telecom Canada. One is between AGT and the British Columbia Telephone Company and the other is between AGT and Saskatchewan Telecommunications.

These two agreements are not dissimilar and an illustration of their nature may be afforded by the following excerpts of the agreement between AGT and British Columbia Telephone Company (BC TEL):

WHEREAS BC TEL operates a telecommunications system in the Province of British Columbia

J'ai déjà mentionné que trois membres de Télécom Canada sont régis par le CRTC. Certains accords conclus par ces organismes doivent être approuvés par le CRTC en application du par. 320(11) de la *Loi sur les chemins de fer*. Par exemple, Télésat Canada a présenté une requête en vertu de cet article afin de faire approuver par le CRTC son adhésion au réseau Télécom Canada aux termes de l'accord de raccordement. Le gouverneur en conseil a infirmé la décision du CRTC conformément au par. 64(1) de la *Loi nationale sur les transports*. (Voir la décision Télécom CRTC n° 77-10, inf. par le décret C.P. 1977-3152). Le CRTC a cependant approuvé, à la demande de Télésat Canada, l'accord de représentation conclu entre les membres de Télécom Canada: voir ordonnance Télécom CRTC n° 79-60. Les six accords susmentionnés qui ont été conclus avec des entreprises de télécommunications internationales ont également été approuvés par le CRTC à la demande de Bell Canada (voir les ordonnances Télécom suivantes: CTC/CRTC n°s 79-25 (Téléglobe), T-97 (AT&T), 79-194 (Telenet), 79-195 (Tymnet Inc.), 83-446 (American Satellite) et 83-201 (MCI)).

La dernière série d'accords concerne l'AGT et certaines entreprises de télécommunications canadiennes. Dans les explications qu'elle donne concernant les installations matérielles de l'AGT, le juge Reed souligne que le système de l'AGT est relié aux réseaux exploités par la British Columbia Telephone Company, la Saskatchewan Telecommunications et la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada. Le dossier indique qu'il y a trois accords qui portent sur ces raccordements. Deux accords de raccordement ont été conclus avec des membres de Télécom Canada. L'un est intervenu entre l'AGT et la British Columbia Telephone Company, et l'autre, entre l'AGT et la Saskatchewan Telecommunications.

Ces deux accords sont semblables et les extraits suivants de l'accord conclu entre l'AGT et la British Columbia Telephone Company (BC TEL) en révèlent la nature:

j [TRADUCTION] ATTENDU QUE BC TEL exploite un système de télécommunications dans la province de la Colombie-Britannique;

AND WHEREAS AGT operates a telecommunications system in the Province of Alberta

AND WHEREAS the system of BC TEL and the system of AGT are connected for the purpose of interchanging telecommunications services and accordingly it is mutually desired to set forth terms and conditions under which such connections shall be made.

NOW, THEREFORE, in consideration of the mutual promises and agreements hereinafter contained, each party hereby agrees as follows:

3. Each party shall connect its telecommunications facilities with the facilities of the other party and shall use these facilities so established for the purpose of an interchange of telecommunications services between its customers and patrons and the customers and patrons of the other party and for such other purposes as may be agreed upon between the parties.

The last agreement I wish to refer to is between AGT and Canadian National Railways. Canadian National Railways operates the telecommunications system in Northwestern Canada and is under the regulatory authority of the CRTC in this respect. Approval of this agreement and various amendments has been given by the CRTC on application by Canadian National Railway (see Telecom Orders CTC/CRTC Nos. T-180, T-309, 76-3 and 77-258.)

It is as a result of all of the above agreements that AGT is able to provide interprovincial and international competitive (non-basic) and non-competitive (basic) services. It remains to consider the nature of the most important of these agreements and the organizational infrastructure which has developed to facilitate the provision of AGT's telecommunications.

AGT and Telecom Canada

Earlier, I mentioned the Telecom Canada Connecting Agreement. In a petition dated July 23, 1981, brought to the Governor General in Council, this agreement was described by the various members of Telecom Canada as being (*supra*, at p. 523):

The principal agreement under which all members of TCTS, including Telesat, agree to connect their respec-

ET ATTENDU QUE l'AGT exploite un système de télécommunications dans la province de l'Alberta;

ET ATTENDU QUE le système de BC TEL et le système d'AGT sont raccordés en vue d'échanger des services de télécommunications et que les parties désirent par conséquent énoncer les modalités suivant lesquelles doivent être faits ces raccordements;

EN CONSÉQUENCE, en contrepartie des engagements et conventions mutuels ci-après énoncés, les parties s'entendent sur ce qui suit:

3. Chaque partie branchera ses installations de télécommunications avec les installations de l'autre partie et utilisera ces installations en vue d'échanger des services de télécommunications entre ses clients et abonnés et ceux de l'autre partie, de même que pour les autres fins sur lesquelles les parties pourront s'entendre.

d Le dernier accord que je tiens à mentionner est intervenu entre l'AGT et la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada. La Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada exploite un système de télécommunications dans le Nord-Ouest canadien et est assujettie au pouvoir de réglementation du CRTC à cet égard. Le CRTC a approuvé cet accord ainsi que diverses modifications qui y ont été apportées, à la demande de la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada (voir ordonnances Télécom CTC/CRTC n°s T-180, T-309, 76-3 et 77-258.)

C'est grâce à tous ces accords que l'AGT est en mesure de fournir des services interprovinciaux et internationaux concurrentiels (autres que de base) et non concurrentiels (de base). Il reste à examiner la nature du plus important de ces accords et l'infrastructure organisationnelle mise en place pour faciliter la prestation des services de télécommunications de l'AGT.

L'AGT et Télécom Canada

J'ai déjà mentionné l'accord de raccordement de Télécom Canada. Dans une requête en date du 23 juillet 1981, présentée au gouverneur général en conseil, divers membres de Télécom Canada ont décris cet accord comme étant (précité, à la p. 10 des motifs):

[TRADUCTION] (. . .) le contrat principal en vertu duquel tous les membres du RTT, y compris Télésat,

tive telecommunications networks, and to share in the expenditures and revenues relative to the construction, operation and maintenance of a national network.

In the preamble to the Connecting Agreement it is stated:

WHEREAS the parties hereto are the principal providers of telecommunications services in their respective operating areas, and

WHEREAS the parties hereto desire to fulfil the telecommunications requirements of users of their respective systems by providing access to users in territories beyond their respective operating areas, including users and areas served either by the parties hereto, or by other systems operating outside Canada, and

WHEREAS to provide to users within their respective operating areas the required range and scope of telecommunications services, the parties hereto desire to continue to connect their respective systems and jointly furnish telecommunications services in accordance with the terms and conditions herein contained.

In her reasons, Reed J. reproduced certain passages from the above-mentioned petition wherein the members describe the nature and primary function of Telecom Canada in the following terms (*supra*, at p. 524):

3. The Trans-Canada Telephone System is a loose consortium of independent fully integrated telecommunications undertakings which work together to establish methods of planning, building plant for, and operating long distance telecommunication services within Canada in Canadian facilities. The TCTs [sic] network provides a full range of coast-to-coast telecommunications services and a wide variety of transmission facilities, including among others, coast-to-coast microwave radio relay systems and satellite channels. TCTS was originally formed in 1931 in response to the desire to have an all-Canadian long-distance integrated telephone network on a coast to coast basis.

5. TCTS serves three main purposes. First, it provides a mechanism through which each member offers national telecommunications services to its customers. Second, it

convient d'interconnecter leurs réseaux de télécommunications respectifs et de partager les dépenses et les revenus relatifs à la construction, à l'exploitation et à la maintenance d'un réseau national.

^a Il est dit dans le préambule de l'accord de raccordement à la p. 11 des motifs:

[TRADUCTION] ATTENDU QUE les parties au présent Accord sont les principaux fournisseurs de services de télécommunications dans leur territoire d'exploitation respectif, et

ATTENDU QUE les parties au présent Accord désirent satisfaire aux besoins en télécommunications des usagers de leur réseau respectif en assurant l'accès aux usagers dans des territoires situés en dehors de leur territoire respectif d'exploitation, y compris les usagers et les territoires desservis par les parties au présent Accord ou par d'autres réseaux exploités à l'extérieur du Canada

^b ATTENDU QUE, pour offrir aux usagers de leur territoire respectif d'exploitation la gamme nécessaire de services de télécommunications, les parties au présent Accord désirent continuer à raccorder leurs réseaux respectifs et fournir ensemble les services de télécommunications conformément aux termes et conditions énoncés dans le présent document.

Dans ses motifs, le juge Reed a reproduit certains passages de la requête susmentionnée où les membres décrivent ainsi la nature et le rôle premier de Télécom Canada (précité, aux pp. 10 et 11 des motifs):

[TRADUCTION] 3. Le réseau téléphonique transcanadien est un consortium sans structure rigide, formé d'entreprises de télécommunications indépendantes entièrement intégrées, qui travaillent de concert à l'établissement de méthodes de planification, d'exploitation et de construction des installations nécessaires en vue d'assurer des services de télécommunications à l'intérieur du Canada au moyen d'installations canadiennes. Le réseau du RTT permet d'offrir une gamme complète de services de télécommunications à travers le Canada, de même qu'une grande diversité d'installations de transmission, dont des liaisons hertziennes transcanadiennes et des voies de transmission par satellite. Le RTT a été créé en 1931 en réponse à un désir de former un réseau téléphonique interurbain intégré entièrement canadien pour desservir le Canada d'un océan à l'autre.

^j 5. Le RTT poursuit trois buts principaux. D'abord, il fournit les moyens par lesquels chaque membre peut offrir des services de télécommunications nationaux à

establishes a process of planning, standard setting and cooperation which permits the constructions [sic] and operation by the ten members, working together, of a national telecommunications network. Third, it provides a mechanism where members can cooperate in areas where savings or efficiencies [sic] can be achieved through joint action, e.g. certain technical or market research projects.

Two of the recitals to the Connecting Agreement read as follows:

WHEREAS the parties hereto desire to fulfil the telecommunications requirements of users of their respective systems by providing access to users in territories beyond their respective operating areas, including users and areas served either by the parties hereto, or by other systems operating outside Canada,

WHEREAS to provide to users within their respective operating areas the required range and scope of telecommunications services, the parties hereto desire to continue to connect their respective systems and jointly furnish telecommunications services in accordance with the terms and conditions herein contained.

Several sections in this agreement are reproduced in Reed J.'s judgment at pp. 524-26. In section 2 of this agreement, the parties "agree to connect together their respective telecommunications systems" and by s. 3 a Board of Management is established. The Board consists of one representative appointed by each of the parties and further, "Any matter coming before the Board shall require unanimous agreement before adoption." The powers of the Board are set out in s. 4 and they include the authority to establish the terms, conditions and rates for "Trans-Canada services" (s. 4(d)); to determine the basis of settlement and the apportionment of revenues derived from "services provided by TCTS" (s. 4(e)); and to establish and maintain a "Clearing House" for the purpose of carrying out necessary financial transactions (s. 4(i)). The "Clearing House" is to be operated by the administrative staff which the Board may set up under s. 4(f).

ses abonnés. Deuxièmement, il établit des règles de planification, d'établissement de normes de coopération qui permettent la construction et l'exploitation, par les dix membres travaillant ensemble, d'un réseau de télécommunications national. Troisièmement, il fournit les moyens par lesquels les membres peuvent unir leurs efforts dans des domaines où il est possible de réaliser des économies et des gains d'efficacité par une action commune, par exemple dans le cas de certains projets de recherche techniques ou commerciaux.

b Deux considérants de l'accord de raccordement se lisent ainsi à la p. 11 des motifs:

[TRADUCTION] ATTENDU QUE les parties au présent Accord désirent satisfaire aux besoins en télécommunications des usagers de leur réseau respectif en assurant l'accès aux usagers dans des territoires situés en dehors de leur territoire respectif d'exploitation, y compris les usagers et les territoires desservis par les parties au présent Accord ou par d'autres réseaux exploités à l'extérieur du Canada ...

e ATTENDU QUE pour offrir aux usagers de leur territoire respectif d'exploitation la gamme nécessaire de services de télécommunications, les parties au présent Accord désirent continuer à raccorder leurs réseaux respectifs et fournir ensemble les services de télécommunications conformément aux modalités énoncées dans le présent document.

f Le juge Reed reproduit plusieurs articles de cet accord aux pp. 12 et 13 (C.F.) de ses motifs. À l'article 2 de l'accord, il est dit que les parties [TRADUCTION] «conviennent de raccorder ensemble leurs réseaux respectifs de télécommunications» et, aux termes de l'art. 3, un conseil de gestion est constitué. Le Conseil est formé d'un représentant nommé par chacune des parties et il est prévu en outre que [TRADUCTION] «Toute question présentée au Conseil devra être approuvée à l'unanimité avant d'être adoptée». Les pouvoirs du Conseil sont énumérés à l'art. 4 et celui-ci peut notamment établir les modalités et tarifs des services transcanadiens (al. 4d)), déterminer la base du règlement et la répartition des recettes réalisées à partir des [TRADUCTION] «services assurés par le RTT» (al. 4e)), et établir et tenir un «Bureau de règlement» pour l'exécution des opérations financières nécessaires (al. 4i)). Le fonctionnement du «Bureau de règlement» relève du personnel administratif que le Conseil peut constituer en vertu de l'al. 4f).

The parties are required to adopt and observe rules, regulations and practices established by the Board from time to time for the provision and administration of telecommunications services (s. 6). With respect to telecommunications facilities and system interconnection, ss. 7, 9 and 10 provide:

7. That facilities provided by each party for the provision of TCTS services will be designed and operated in the most economical manner to achieve such standards of service and transmission quality as may be from time to time established by the Board.

9. That the system of each of the parties hereto shall be deemed to include all telecommunications systems, other than those of the parties hereto maintaining connecting arrangements with the system of each such party.

10. That each party shall connect its respective telecommunications facilities with the facilities of the other parties hereto at such point or points as may from time to time be mutually agreed upon.

In addition, the use of Telesat Canada's communications satellite system is set out in s. 11 and in a Memorandum of Agreement attached to the Connecting Agreement as Schedule A. As was explained, at p. 525:

Schedule A sets out the terms and conditions under which the satellite facilities of Telesat Canada will be integrated with the terrestrial facilities of the others [sic] members of TCTS to form a combined terrestrial and satellite Trans-Canada telecommunications network.

Finally, by s. 19 each of the parties is obligated to maintain and operate its system to enable the provision of effective service and "to provide sufficient facilities to handle adequately all telecommunications services" furnished under the agreement.

A number of the provisions of the Connecting Agreement pertain to the mechanism by which rates for telecommunications are determined, charged, collected and then divided. Section 12 states:

12. That the telecommunications services provided hereunder shall be charged for at rates and charges such as the parties hereto may from time to time agree upon.

Les parties doivent adopter et respecter les règles, règlements et pratiques que le Conseil peut établir pour la prestation et l'administration des services de télécommunications (art. 6). En ce qui concerne les installations de télécommunications et le raccordement des systèmes, les art. 7, 9 et 10 prévoient:

[TRADUCTION] 7. Que les installations fournies par chaque partie pour la prestation des services du RTT seront conçues et exploitées de la façon la plus économique possible afin d'atteindre les normes de service et la qualité de transmission qui pourront être établies de temps à autre par le Conseil.

9. Que le système de chaque partie sera réputé comprendre tous les systèmes de télécommunications, autres que ceux qui servent au raccordement de leur système respectif.

10. Que chaque partie devra raccorder ses installations de télécommunications avec les installations des autres parties au présent accord au point ou aux points dont il pourra avoir été convenu mutuellement de temps à autre.

En outre, l'utilisation du système de télécommunications par satellite de Télésat Canada est prévue à l'art. 11 et au protocole d'accord joint comme annexe A à l'accord de raccordement. Comme on l'explique, à la p. 525 du D.L.R.:

[TRADUCTION] L'annexe A fixe les conditions en vertu desquelles les installations de satellite de Télésat Canada seront intégrées aux installations terrestres des autres membres du RTT afin de constituer un réseau de télécommunications transcanadien combinant des installations terrestres et des satellites.

Enfin, selon l'art. 19, chacune des parties doit entretenir et exploiter son système dans le but d'offrir un service efficace et de [TRADUCTION] «fournir suffisamment d'installations pour répondre adéquatement à tous les services de télécommunications» assurés en vertu de l'accord.

Un certain nombre de dispositions de l'accord de raccordement porte sur les mécanismes de détermination, de facturation, de perception et de partage des tarifs des services de télécommunications. L'article 12 prévoit:

[TRADUCTION] 12. Que les services de télécommunications assurés en vertu des présentes seront facturés à des tarifs dont les parties au présent Accord pourront convenir de temps à autre.

By section 13 each party must collect from its customers for "all telecommunications services provided hereunder" and each party remains accountable for the portion of this revenue due to the other parties in accordance with the basis for settlement determined by the Board.

Reed J. provided a useful summary of the organizational structure of Telecom Canada. The President of AGT is automatically the company's representative on the Telecom Board of Directors. Also, one or more of AGT's senior executives are members of each of Telecom's eleven committees; Business Development, Marketing, Personnel, Public Relations and Advertising, Rates, Settlement, Engineering (Network Development), Engineering (Planning), Engineering (Technical), Plant Network, and Computer Communications. The central staff of Telecom Canada has offices in Ottawa and Toronto and almost thirty AGT employees work on that staff.

After reviewing the above-noted evidence, Reed J. concluded, at p. 526:

The names and nature of the committees, the role played by AGT employees and the terms of the "Connecting Agreement" demonstrate that TCTS is the co-ordinating, planning and organizational heart of the integrated telecommunications system of which each member's facilities form a part.

She also pointed out that Telecom Canada does not have any independent physical network facilities (at p. 527).

Telecom Canada acts as a fiscal clearing house for the distribution of revenue derived from the provision of Telecom services. This is done in compliance with a Revenue Settlement Plan. These services include long distance calls between the members (but excluding calls between adjacent members — such as Alberta and Saskatchewan), all international calls, and all of the "non-basic" or competitive data transmission services — regardless of whether the service is provided by use of only one member's facilities.

En vertu de l'art. 13, chaque partie doit percevoir les redevances payables par ses clients pour [TRADUCTION] «tous les services de télécommunications assurés en vertu des présentes» et rendre à compte de la partie des redevances due aux autres parties conformément à la base de règlement convenue par le Conseil.

Le juge Reed a présenté un résumé utile de la structure organisationnelle de Télécom Canada. Le président de l'AGT représente automatiquement la société au conseil d'administration de Télécom. De plus, un ou plusieurs cadres supérieurs de l'AGT sont membres de chacun des onze comités de direction de Télécom: le Comité d'expansion commerciale, le Comité de commercialisation, le Comité du personnel, le Comité des relations publiques et de la publicité, le Comité tarifaire, le Comité du partage des recettes, le Comité de l'ingénierie (développement du réseau), le Comité de planification technique, le Comité de génie technique, le Comité du réseau des centrales et le Groupe des communications informatiques. Près d'une trentaine d'employés de l'AGT font partie du personnel de l'administration centrale de Télécom Canada à Ottawa et à Toronto.

Après avoir examiné la preuve présentée plus haut, le juge Reed conclut (à la p. 14 C.F.):

Les noms et la nature de ces comités, le rôle que jouent les employés d'AGT et les modalités de l'Accord de raccordement démontrent que le RTT est le centre de coordination, de planification et d'organisation du système intégré de télécommunication dont les installations de chaque membre font partie intégrante.

Elle souligne également que Télécom Canada n'a pas d'installations matérielles indépendantes (à la p. 15 C.F.)

Télécom Canada sert de chambre de compensation pour le partage des recettes provenant de la prestation des services de Télécom. Ce partage s'effectue conformément au Plan de partage des recettes. Ces services comprennent les appels interurbains entre les membres (à l'exception des appels entre les membres adjacents, comme l'Alberta et la Saskatchewan), tous les appels internationaux, de même que tous les services «autres que de base» ou les services de téléinformatique, sans égard à la question de savoir si le service est fourni par les installations d'un seul membre.

The rationale behind the inclusion of all the non-basic services in Telecom Canada revenues may be found in the petition dated July 23, 1981, referred to earlier, where, in respect of such services, it is stated:

These services are marketed and provided by TCTS as national services. The needs of many customers for such services are national in scope, rather than limited to the territory of any one member of TCTS, and such customers expect the same quality, terms, and conditions of service throughout the country. In order to provide such services on a nation-wide basis, it is of prime importance that there be an incentive for each TCTS member to introduce and participate in such services. Such services require that substantial investment be made by each TCTS member in its own operating territory in order to provide the technology and facilities necessary to furnish the service on a nation-wide basis. The classification as TCTS services of services such as those in question and also future competitive services provides such an incentive to all member companies and ensures that services are introduced in a manner which optimises engineering and traffic efficiency.

These resulting revenues are not divided in proportion to the use of any particular member's facilities but rather, as noted by Reed J., at p. 528: "so as to support the development of telecommunications services throughout the country".

Revenues which are excluded from the Telecom Canada distribution scheme are the already mentioned long distance telephone calls between adjacent members, and local and long distance telephone service within a member's province.

With respect to the role of Telecom Canada in the arrangements made between its members and various international telecommunications carriers, Reed J. stated, at pp. 528-29:

Another function which TCTS performs is to act as the central co-ordinating body for dealing with United States carriers and with Teleglobe respecting the provision of overseas services. AGT does not deal directly with such non-TCTS members, dealings are carried on through the relevant TCTS committee . . .

La raison pour laquelle tous les services autres que de base sont inclus dans les revenus de Télécom Canada est exposée dans la requête du 23 juillet 1981, précitée, où il est dit:

a

[TRADUCTION] Ces services sont commercialisés et offerts par le RTT en tant que services nationaux. De nombreux abonnés à ces services ont des besoins qui s'étendent à la grandeur du pays, plutôt qu'au seul territoire d'exploitation de l'une ou l'autre des compagnies membres du RTT, et s'attendent donc à un niveau de qualité du service et à des conditions uniformes partout au pays . . . Pour offrir de tels services à l'échelle nationale, il importe au plus haut point que chaque compagnie membre du RTT soit incitée à fournir ce genre de services et à y prendre part. Pour offrir de tels services à l'échelle nationale, chaque compagnie membre du RTT doit investir de fortes sommes dans son propre territoire d'exploitation afin de fournir les techniques et les installations nécessaires. Le fait de considérer ces services ainsi que d'autres services concurrentiels futurs comme services du RTT sert d'incitatif à toutes les compagnies-membres et assure que les services sont offerts d'une façon qui optimalise les techniques et l'efficacité du trafic.

e

Les revenus qui en découlent ne sont pas partagés en proportion de l'utilisation des installations d'un membre particulier mais plutôt, comme l'a souligné le juge Reed (à la p. 17 C.F.): «de manière à subvenir à l'expansion des services de télécommunications dans tout le pays».

f

Les revenus exclus du plan de partage de Télécom Canada sont ceux déjà mentionnés, c'est-à-dire les appels interurbains entre membres adjacents ainsi que les services d'appels locaux et interurbains à l'intérieur de la province d'un membre.

i

En ce qui concerne le rôle de Télécom Canada à l'égard des arrangements pris entre ses membres et diverses entreprises de télécommunications internationales, le juge Reed affirme (aux pp. 17 et 18 C.F.):

j

Le RTT a aussi pour fonction de coordonner les opérations avec les entreprises de télécommunications américaines et avec Teleglobe au sujet des services outre-mer. AGT ne traite pas directement avec ces entreprises qui ne sont pas membres du RTT; ce sont les comités appropriés du RTT qui s'en chargent.

I have referred above and elsewhere in these reasons to these agreements as TCTS agreements. TCTS is, of course, an unincorporated organization and therefore, while the agreements will be titled as being with TCTS, the members thereof are always specifically named as being the parties to the agreement. At the same time there is frequently a clause in the agreement which provides that the non-TCTS contracting party may deal with the president of TCTS and through its clearing house and need not deal individually with the member parties.

Finally, in her summary of the facts Reed J., at pp. 530-31, described AGT as playing an integral part in the Telecom Canada organization, both at the managerial and, apparently, at the staff level.

This concludes my review of the facts and I turn now to the two constitutional questions, which will be dealt with in turn.

III. The First Constitutional Question — The Jurisdiction Issue

(a) *The Federal Court Judgments*

(i) Federal Court, Trial Division — Reed J.

Reed J. held that AGT was engaged in a federal work or undertaking within the meaning of s. 92(10)(a). In her view the appropriate method of inquiry was to determine whether the undertaking engaged in "a *significant* amount of continuous and regular interprovincial activity". She concluded, at pp. 532-33:

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 interprovincial activity, and therefore must be classified as the latter.

Reed J. rejected AGT's argument that it does not fall within s. 92(10)(a) because it does not have any physical facilities outside Alberta. She pointed out that the text of s. 92(10)(a) merely requires that an undertaking "connect" provinces.

J'ai précédemment et ailleurs dans les présents motifs appelé ces accords les accords du RTT. Le RTT n'est pas, bien entendu, une personne morale et donc, bien qu'on dise que les accords sont convenus avec le RTT, ses membres sont toujours expressément nommés comme parties contractantes. Par ailleurs, il y a fréquemment dans l'accord une clause qui stipule que le cocontractant, non membre du RTT, peut traiter avec le président du RTT et sa chambre de compensation sans avoir à traiter avec chaque partie contractante individuellement.

Enfin, dans son résumé des faits, le juge Reed a dit à la p. 20, que l'AGT faisait partie intégrante de l'organisation de Télécom Canada tant au niveau du conseil d'administration que, semble-t-il, au niveau du personnel.

Cela termine ma revue des faits et j'entreprends maintenant l'examen des deux questions constitutionnelles que j'aborderai successivement.

III. La première question constitutionnelle — La question de la compétence

a) *Les décisions de la Cour fédérale*

(i) La Division de première instance de la Cour fédérale — Le juge Reed

Le juge Reed a conclu que l'AGT était un ouvrage ou une entreprise de nature fédérale au sens de l'al. 92(10)a). À son avis, la méthode d'analyse appropriée consistait à déterminer si l'entreprise exerçait «une activité extra-provinciale continue et régulière suffisamment importante» (à la p. 481.) Elle a conclu (à la p. 482 C.F.):

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.

Le juge Reed a rejeté l'argument de l'AGT qui prétendait ne pas être visée par l'al. 92(10)a) parce qu'elle n'a pas d'installations matérielles à l'extérieur de l'Alberta. Le juge a souligné que le texte de l'al. 92(10)a) exige seulement que l'entre-

In her view, the section does not require there to be physical facilities existing outside the province. Further, the term "undertaking" had been given an extensive meaning by the courts and AGT's argument placed unwarranted emphasis on the location and nature of AGT's physical facilities.

Reed J. stated, at p. 535, that "The crucial feature then is the nature of the enterprise itself, not the physical equipment it uses". Applying this test to the facts, Reed J. continued:

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 learned judge did agree with AGT, however, that physical interconnection itself may not be enough to trigger federal regulation of an enterprise: "Something more is needed and this has been described as how the system is operated" (p. 536).

In order to find "sufficient organization interconnection", Reed J. turned to AGT's role in Telecom Canada and thus confronted the argument that Telecom Canada is not a legal entity and that each of the parties controls its own system and provides services to its own customers only. Reed J. rejected the validity of this line of argument because it "gives too much importance to the niceties of legal structure rather than focusing on the realities of the situation" (p. 537). She concluded that Telecom Canada, and AGT's role in it, demonstrates the common and joint telecommunications enterprise which exists and showed that AGT did not operate a merely local undertaking.

The fact that AGT legally retained control over its facilities was not determinative because, in Reed J.'s words, at p. 537:

... as a practical reality it [AGT] could not separate itself from the joint TCTS enterprise without destroying its telecommunications system in its present form. The

prise «relie» les provinces. À son avis, l'article n'exige pas qu'il y ait des installations matérielles à l'extérieur de la province. De plus, les tribunaux ont donné un sens large au terme «entreprise» et, dans son argumentation, l'AGT a trop insisté sur le lieu et la nature de ses installations matérielles.

Le juge Reed a affirmé, à la p. 484 C.F., que «La caractéristique qui s'avère cruciale donc, c'est la nature de l'entreprise elle-même, non le matériel qu'elle emploie». Appliquant ce critère aux faits, le juge Reed fait remarquer (à la p. 484 C.F.):

AGT offre à ses abonnés des services de télécommunications locaux, inter provinciaux 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.

Le juge a cependant reconnu avec l'AGT que le raccordement matériel lui-même n'était peut-être pas suffisant pour assujettir une entreprise au pouvoir de réglementation fédéral: «Il faut quelque chose de plus; ce quelque chose, on l'a décrit comme la manière dont le système est exploité» (p. 486 C.F.)

Pour conclure à l'existence d'un «lien organisationnel suffisant», le juge Reed s'est penchée sur le rôle de l'AGT au sein de Télécom Canada et s'est ainsi attaquée à l'argument que Télécom Canada n'est pas une personne morale et que chaque partie exploite son propre système et ne dessert que ses propres clients. Le juge Reed a rejeté ce type d'argument parce que c'est «donner là trop d'importance aux subtilités de la structure juridique en écartant la réalité des faits» (p. 486 C.F.) Elle a conclu que Télécom Canada et le rôle qu'y joue l'AGT démontrent l'existence d'une entreprise commune et conjointe de télécommunications et indiquent que l'AGT n'exploitait pas une entreprise de nature purement locale.

Le fait qu'aux yeux de la loi l'AGT conserve en droit le contrôle de ses installations n'était pas déterminant parce que, selon le juge Reed (à la p. 487 C.F.):

... en pratique, elle [l'AGT] ne peut s'isoler de l'entreprise conjointe qu'est le RTT sans détruire son système de télécommunications tel qu'il existe actuellement. Le

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.

In closing, Reed J. pointed out that the lack of any prior assertion of regulatory authority by the federal government during the 80 years or so during which telephone systems have grown up has no bearing on the issue of constitutional jurisdiction and does not give rise to some "sort of constitutional squatters rights" (p. 538).

(ii) Federal Court of Appeal — Pratte J.
(Heald and Urie JJ.)

Pratte J. (Heald and Urie JJ. concurring) agreed with Reed J.'s reasoning and result on the constitutional issue. He rejected counsels' argument that Reed J. confused the nature of the undertaking of AGT with that of the services provided to its customers which were admittedly extra-provincial in scope, and that she further erred in considering the role played by other companies. Pratte J. responded to this submission and added an additional basis upon which to uphold Reed J.'s conclusion (*supra*, at pp. 186-87):

Reed J., as I read her reasons, did not base her conclusion on the nature of the services provided by TCTS but on the fact that AGT's undertaking was operated as an integral part of a national telecommunication system. That fact was not seriously challenged before us and, in my opinion, supported her conclusion. But even if it did not, her conclusion could, in my view, be sustained on another ground. In operating its undertaking, AGT regularly makes use of its microwave towers to send messages to points located outside of Alberta. That shows clearly, in my view, that AGT's undertaking is not purely local but is an undertaking which connects Alberta with other provinces.

(b) *Analysis: Is AGT a s. 92(10)(a) Work or Undertaking?*

Let me say at the outset that none of the parties or interveners in this appeal advocated a divided jurisdiction, with the province regulating the intra-

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.

^a Pour conclure, le juge Reed a souligné que le fait que le gouvernement fédéral n'ait pas revendiqué son pouvoir de réglementation pendant les quelque 80 années de croissance des systèmes téléphoniques n'a aucune incidence sur la question de la compétence constitutionnelle et ne donne pas lieu à une «forme de prescription acquisitive» (p. 488 C.F.).

^b (ii) La Cour d'appel fédérale — Le juge Pratte
(les juges Heald et Urie)

Le juge Pratte (aux motifs duquel ont souscrit les juges Heald et Urie) s'est dit d'accord avec le ^d raisonnement du juge Reed et avec sa conclusion sur la question constitutionnelle. Il a rejeté l'argument des avocats portant que le juge Reed a confondu la nature de l'entreprise de l'AGT avec celle des services fournis à ses clients, qui ont certes une portée extraprovinciale, et qu'elle a en outre eu tort de tenir compte du rôle joué par d'autres sociétés. Le juge Pratte a répondu à cet argument et a ajouté un autre motif justifiant la conclusion du juge Reed (précité, aux pp. 186 et 187):

^f À la lecture des motifs du juge Reed, je suis d'avis qu'elle n'a pas fondé sa conclusion sur la nature des services fournis par le RTT mais sur le fait que l'entreprise d'AGT était exploitée en tant que partie intégrante ^g d'un système de télécommunications national. Selon mon opinion, ce fait, qui n'a pas été sérieusement contesté devant nous, appuyait sa conclusion. Mais, même si ce n'était pas le cas, il existerait, selon moi, un autre motif soutenant cette conclusion: dans le cadre de l'exploitation de son entreprise, AGT utilise régulièrement ses tours micro-ondes pour transmettre des messages à des points situés à l'extérieur de l'Alberta. À mon avis, cela démontre clairement que l'entreprise d'AGT n'est pas purement locale mais est une entreprise reliant l'Alberta à d'autres provinces.

ⁱ b) *Analyse: l'AGT est-elle un ouvrage ou une entreprise au sens de l'al. 92(10)a)?*

^j Permettez-moi de dire au départ qu'aucune partie ni aucun intervenant n'ont tenté en l'espèce de faire valoir l'existence d'une compétence parta-

provincial or local aspects of the operations of AGT and Parliament regulating the interprovincial and international aspects. It is an all or nothing affair.

The case law clearly establishes that if a work or undertaking falls within s. 92(10)(a) it is removed from the jurisdiction of the provinces and exclusive jurisdiction lies with the federal Parliament (*City of Montreal v. Montreal Street Railway*, [1912] A.C. 333 (P.C.) (hereinafter *Montreal Street Railway*), at p. 342; *Attorney-General for Ontario v. Winner*, [1954] A.C. 541 (P.C.) (hereinafter *Winner*), at p. 568).

In *Northern Telecom Ltd. v. Communications Workers of Canada*, [1980] 1 S.C.R. 115 (hereinafter *Northern Telecom*, 1980), this Court outlined the appropriate constitutional principles for determining whether legislative authority over the labour relations of employees lies in the federal or provincial sphere. The issue was whether the supervisors of installers of telecommunications equipment fell under the federal government's jurisdiction. The Court declined to answer the question because of a nearly total absence of necessary constitutional facts. The Court did, however, state the appropriate framework of analysis in cases involving a similar issue. The Court adopted and summarized an earlier discussion on this point by Beetz J. in *Construction Montcalm Inc. v. Minimum Wage Commission*, [1979] 1 S.C.R. 754. Two of the six principles outlined in *Northern Telecom*, 1980 at p. 132 are relevant here:

(5) The question whether an undertaking, service or business is a federal one depends on the nature of its operation.

(6) In order to determine the nature of the operation, one must look at the normal or habitual activities of the business as those of "a going concern", without regard for exceptional or casual factors; otherwise, the Constitution could not be applied with any degree of continuity and regularity.

There is ample authority for the proposition that the crucial issue in any particular case is the

gée où les aspects intraprovinciaux ou locaux des opérations de l'AGT relèveraient de la province alors que les aspects interprovinciaux et internationaux relèveraient du Parlement. C'est une question à de tout ou rien.

Il ressort clairement de la jurisprudence que si un ouvrage ou une entreprise relève de l'al. 92(10)a), la province perd compétence à son égard.

b et le Parlement fédéral exerce une compétence exclusive (*City of Montreal v. Montreal Street Railway*, [1912] A.C. 333 (C.P.) (ci-après *Montreal Street Railway*), à la p. 342; *Attorney-General for Ontario v. Winner*, [1954] A.C. 541 (C.P.)

c (ci-après *Winner*), à la p. 568).

Dans l'arrêt *Northern Telecom Ltée c. Travailleurs en communication du Canada*, [1980] 1 R.C.S. 115 (ci-après *Northern Telecom*, 1980),

d cette Cour a formulé les principes constitutionnels appropriés pour décider si c'était le gouvernement fédéral ou les provinces qui avaient compétence pour légiférer sur les relations de travail des employés. La question était de savoir si les surveillants des installateurs de matériel de télécommunications étaient assujettis à la compétence du gouvernement fédéral. La Cour a refusé de répondre à la question en raison de l'absence quasi totale de faits décisifs sur le plan constitutionnel. La Cour a cependant formulé le cadre d'analyse approprié dans les cas où une question semblable est soulevée.

e La Cour a adopté et résumé l'analyse antérieure que le juge Beetz avait faite à ce propos dans l'arrêt *Construction Montcalm Inc. c. Commission du salaire minimum*, [1979] 1 R.C.S. 754. Deux des six principes formulés à la p. 132 de l'arrêt *Northern Telecom*, 1980, sont pertinents en l'espèce:

f (5) La question de savoir si une entreprise, un service ou une affaire relève de la compétence fédérale dépend de la nature de l'exploitation.

g (6) Pour déterminer la nature de l'exploitation, il faut i considérer les activités normales ou habituelles de l'affaire en tant qu'«entreprise active», sans tenir compte de facteurs exceptionnels ou occasionnels; autrement, la Constitution ne pourrait être appliquée de façon continue et régulière.

j Il y a amplement de jurisprudence à l'appui de la proposition selon laquelle la question essentielle

nature or character of the undertaking that is in fact being carried on: *City of Toronto v. Bell Telephone Co. of Canada*, [1905] A.C. 52 (P.C.) (hereinafter *Toronto v. Bell*), at p. 59; *Winner, supra*, at pp. 581-82; *The Queen in the Right of the Province of Ontario v. Board of Transport Commissioners*, [1968] S.C.R. 118, at p. 127 (hereinafter the "Go-Train" case); *Kootenay & Elk Railway Co. v. Canadian Pacific Railway Co.*, [1974] S.C.R. 955, at pp. 979-80 (hereinafter *Kootenay & Elk Railway Co.*); *Saskatchewan Power Corp. v. TransCanada Pipelines Ltd.*, [1979] 1 S.C.R. 297, at p. 308; *Luscar Collieries Ltd. v. McDonald*, [1925] S.C.R. 460, at p. 475 (hereinafter *Luscar Collieries*).

It is impossible, in my view, to formulate in the abstract a single comprehensive test which will be useful in all of the cases involving s. 92(10)(a). The common theme in the cases is simply that the court must be guided by the particular facts in each situation, an approach mandated by this Court's decision in *Northern Telecom*, 1980, *supra*. Useful analogies may be found in the decided cases, but in each case the determination of this constitutional issue will depend on the facts which must be carefully reviewed as was done by the trial judge in the present appeal.

It was conceded that AGT is an "undertaking" within the meaning of s. 92(10)(a) (see Reed J., *supra*, at p. 532), and the issue is whether it is a "local" undertaking and therefore within provincial jurisdiction, or an undertaking "connecting the Province with any other or others of the Provinces, or extending beyond the Limits of the Province", and therefore within federal jurisdiction.

The appellant AGT argues that it is a local undertaking and particular significance is placed on the fact that with the exception of Lloydminster, Saskatchewan, all of the physical facilities of AGT and all of its subscribers are located solely in the province of Alberta. I would agree that the situation in Lloydminster is not constitutionally significant (see *Northern Telecom*, 1980, *supra*, at p. 132) but I do not accept AGT's argument.

dans tous les cas concerne la nature ou le caractère de l'entreprise qui est en fait exploitée: *City of Toronto v. Bell Telephone Co. of Canada*, [1905] A.C. 52 (C.P.) (ci-après *Toronto v. Bell*), à la p. 59; *Winner*, précité, aux pp. 581 et 582; *The Queen in the Right of the Province of Ontario v. Board of Transport Commissioners*, [1968] R.C.S. 118, à la p. 127 (ci-après l'affaire du «train de banlieue»); *Kootenay & Elk Railway Co. c. Compagnie du chemin de fer canadien du Pacifique*, [1974] R.C.S. 955, aux pp. 979 et 980 (ci-après *Kootenay & Elk Railway Co.*); *Saskatchewan Power Corp. c. TransCanada Pipelines Ltd.*, [1979] 1 R.C.S. 297, à la p. 308; *Luscar Collieries Ltd. v. McDonald*, [1925] R.C.S. 460, à la p. 475 (ci-après *Luscar Collieries*).

À mon avis, il est impossible de formuler en l'absence de contexte un seul critère qui soit complet et utile dans tous les cas relatifs à l'al. 92(10)a). Le dénominateur commun de ces arrêts est simplement que ce sont les faits particuliers de chaque cas qui doivent guider le tribunal, une méthode dictée par l'arrêt de cette Cour *Northern Telecom*, 1980, précité. Il est possible de trouver des analogies utiles dans la jurisprudence, mais dans chaque cas, la réponse à cette question constitutionnelle variera selon les faits qui doivent être f examinés soigneusement comme l'a fait le juge de première instance en l'espèce.

On a reconnu que l'AGT est une «entreprise» au sens de l'al. 92(10)a) (voir le juge Reed, précité, à la p. 482 C.F.) et la question est de savoir s'il s'agit d'une entreprise de nature «locale» et donc de compétence provinciale ou une entreprise «reliant la province à une autre ou à d'autres provinces, ou s'étendant au-delà des limites de la province» et donc de compétence fédérale.

i L'AGT appelante soutient qu'elle est une entreprise de nature locale et accorde beaucoup d'importance au fait que, sous réserve de Lloydminster (Saskatchewan), toutes les installations matérielles de l'AGT et tous ses abonnés se trouvent uniquement en Alberta. Je reconnais que le cas de Lloydminster n'est pas important sur le plan constitutionnel (voir l'arrêt *Northern Telecom*, 1980, précité, à la p. 132), mais je n'accepte pas l'argument de l'AGT.

This Court has clearly stated that the location of the physical apparatus in one province and the fact that all the recipients of a service are within a single province will not preclude a finding that an undertaking is interprovincial in scope. In *Capital Cities Communications Inc. v. Canadian Radio-Television Commission*, [1978] 2 S.C.R. 141 (hereinafter *Capital Cities*), Laskin C.J. on behalf of the majority, rejected a similar argument made with respect to cable television companies (at p. 159):

The systems are clearly undertakings which reach out beyond the Province in which their physical apparatus is located; and, even more than in the *Winner* case, they each constitute a single undertaking which deals with the very signals which come to each of them from across the border and transmit those signals, albeit through a conversion process, through its cable system to subscribers. [Emphasis added.]

The point was made in *Public Service Board v. Dionne*, [1978] 2 S.C.R. 191 (hereinafter *Dionne*), that to focus the analysis on the location of the subscribers or the separate entity of the operating company of the service was to confuse the question. Laskin C.J. stated on behalf of the majority at p. 197:

The fundamental question is not whether the service involved in cable distribution is limited to intraprovincial subscribers or that it is operated by a local concern but rather what the service consists of.... 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.

I am in agreement with Reed J. that AGT's argument places too much emphasis on the physical facilities employed by it to provide the interprovincial and international services it offers. The primary concern is not the physical structures or their geographical location, but rather the service which is provided by the undertaking through the use of its physical equipment. The fact that a company does not own or operate physical facilities outside a particular province does not mean that the company's undertaking is necessarily local in nature (see: *R. v. Toronto Magistrates, Ex Parte Tank Truck Transport Ltd.*, [1960] O.R.

Cette Cour a clairement affirmé que l'emplacement des installations dans une province et le fait que tous les bénéficiaires d'un service se trouvent dans une seule province n'empêchent pas de conclure qu'une entreprise a une portée interprovinciale. Dans l'arrêt *Capital Cities Communications Inc. c. Conseil de la Radio-Télévision canadienne*, [1978] 2 R.C.S. 141 (ci-après *Capital Cities*), le juge en chef Laskin, s'exprimant au nom de la Cour à la majorité, a rejeté un argument semblable à l'égard des sociétés de câblodistribution (à la p. 159):

Il est évident que ces systèmes sont des entreprises qui s'étendent au-delà des limites de la province où sont situées leurs installations; en outre, bien plus que dans l'affaire *Winner*, ils constituent chacun une seule entreprise qui traite les signaux lui parvenant par-delà la frontière et les transmet, quoique après les avoir convertis, à ses abonnés grâce à son réseau de câbles. [Je souligne.]

Dans l'arrêt *Régie des services publics c. Dionne*, [1978] 2 R.C.S. 191 (ci-après *Dionne*), la Cour a affirmé que c'était se méprendre sur la question que d'axer l'analyse sur le lieu où se trouvent les abonnés ou sur l'entité distincte que représente la société qui exploite le service. Le juge en chef Laskin affirme, au nom de la Cour à la majorité, à la p. 197:

La question fondamentale n'est pas de savoir si le service de câblodistribution se limite aux abonnés de la province ou s'il est exploité par une entreprise locale, mais plutôt en quoi consiste ce service... Dans tous ces cas, il faut rechercher quel est le service fourni et pas simplement quels sont les moyens utilisés.

Je suis d'accord avec le juge Reed pour dire que l'AGT insiste trop sur les installations matérielles qu'elle utilise pour fournir ses services inter provinciaux et internationaux. Il faut se préoccuper principalement non pas des structures matérielles ou de leur emplacement géographique, mais plutôt du service que l'entreprise fournit au moyen de ses installations matérielles. Le fait qu'une société ne possède pas ou n'exploite pas d'installations matérielles à l'extérieur d'une province donnée ne signifie pas que son entreprise est forcément de nature locale (voir: *R. v. Toronto Magistrates, Ex Parte Tank Truck Transport Ltd.*, [1960] O.R. 497, et

497, and *R. v. Cooksville Magistrate's Court, Ex parte Liquid Cargo Lines Ltd.*, [1965] 1 O.R. 84 (H.C.), at p. 89, *per* Haines, J.)

The involvement of AGT in the transmission and reception of electronic signals at the borders of Alberta indicate that AGT is operating an interprovincial undertaking. I find the comment of Laskin C.J. in *Capital Cities*, cited earlier, to be fully applicable here. In that case, with reference to the cable television systems the Chief Justice stated that the systems were "clearly undertakings which reach out beyond the Province in which their physical apparatus is located" (*supra*, at p. 159). The analogy is apt as AGT's telecommunications system, taken as a whole, connects Alberta with the rest of Canada and with the United States, and other parts of the world. It undoubtedly extends beyond the province of Alberta.

AGT does not dispute that many of its services are interprovincial and international and it acknowledges the fact that its system is physically interconnected to the systems operated by carriers in British Columbia, Saskatchewan, the Northwest Territories and the United States. As Reed J. noted, 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. AGT takes the position, however, that the physical connections at the borders of Alberta are insufficient to mark AGT as an interprovincial, as opposed to a local, undertaking.

This submission requires consideration of some early cases involving railways. In *Montreal Street Railway*, *supra*, the Privy Council held that a purely local line connected to a railway which was under federal jurisdiction by virtue of a declaration under s. 92(10)(c) was not, by reason of that interconnection alone, also subject to federal jurisdiction. It must be noted, however, that neither of the railway lines involved actually extended beyond the province or connected it to any other province.

R. v. Cooksville Magistrate's Court, Ex parte Liquid Cargo Lines Ltd., [1965] 1 O.R. 84 (H.C.), à la p. 89, le juge Haines).

Le fait que l'AGT émette et reçoive des signaux électroniques aux frontières de l'Alberta indique qu'elle exploite une entreprise interprovinciale. J'estime que la remarque déjà citée du juge en chef Laskin dans l'arrêt *Capital Cities*, est parfaitement applicable en l'espèce. Dans cet arrêt, le Juge en chef a dit des systèmes de câblodistribution qu'il était «évident que ces systèmes sont des entreprises qui s'étendent au-delà des limites de la province où sont situées leurs installations» (précité, à la p. 159). L'analogie est appropriée puisque le système de télécommunications de l'AGT, dans son ensemble, relie l'Alberta au reste du Canada et aux États-Unis, ainsi qu'à d'autres parties du monde. Il ne fait pas de doute qu'il s'étend au-delà de la province de l'Alberta.

L'AGT ne conteste pas qu'un bon nombre de ses services sont de nature interprovinciale et internationale et elle reconnaît que son système est raccordé aux systèmes exploités par des entreprises de télécommunications en Colombie-Britannique, en Saskatchewan, dans les territoires du Nord-Ouest et aux États-Unis. Comme le souligne le juge Reed, les installations matérielles de télécommunications de l'AGT ne sont pas seulement raccordées aux frontières, mais encore il existe une intégration plus complète; les mêmes appareils, lignes et réseaux micro-ondes téléphoniques servent à des fins locales, interprovinciales et même internationales. L'AGT prétend toutefois que les raccordements aux frontières de l'Alberta ne sont pas suffisants pour qualifier l'AGT d'entreprise interprovinciale plutôt que locale.

Cet argument exige qu'on examine d'anciennes décisions en matière de chemins de fer. Dans l'arrêt *Montreal Street Railway*, précité, le Conseil privé a conclu qu'une ligne purement locale reliée à un chemin de fer assujetti à la compétence fédérale en raison d'une déclaration en vertu de l'al. 92(10)c) n'était pas du seul fait de ce raccordement assujettie également à la compétence fédérale. Il convient cependant de souligner qu'aucune des lignes de chemin de fer visées ne s'étendant vraiment à l'extérieur de la province ou la reliait à une autre province.

Montreal Street Railway was not cited by the Privy Council in *Luscar Collieries*, *supra*. In that case a small coal branch line interconnected to the lines of Canadian National Railways and operated by Canadian National was found to be within federal jurisdiction. The contractual arrangements between the parties involved allowed for unimpeded traffic flow between the two lines and, thus, the branch line, notwithstanding the fact that it was located entirely within the limits of the province, was found to be an interprovincial undertaking (see also the *Go-Train* case, *supra*.)

Luscar Collieries, *supra*, was distinguished and *Montreal Street Railway*, *supra*, applied by this Court in *British Columbia Electric Railway Co. v. Canadian National Railway Co.*, [1932] S.C.R. 161. In this case one mile of the appellant's railway track connected to two other lines both of which were under federal control, one because of a declaration, and the other because it extended beyond the limits of the province. It was held that the mere interconnection of a local line with a federal system will not, in the absence of some functional integration of the two lines, be sufficient to ground federal jurisdiction over the local line.

In *Kootenay & Elk Railway Co.*; *supra*, a majority of this Court held that the province of British Columbia had the power to incorporate a company whose proposed railway lines were to stop at one-quarter of an inch from the United States border. The company was to deliver coal over its lines to a point north of the border where the coal would be taken over and carried by an American company for ultimate delivery in western British Columbia. The Court indicated, however, that subsequent interconnection and operation might render the proposed line subject to federal regulation. Martland J. (Abbott and Ritchie JJ. concurring) stated, at p. 980:

It may be . . . that when the two lines are joined an overall undertaking of an international character will

a Le Conseil privé n'a pas cité l'arrêt *Montreal Street Railway* dans l'arrêt *Luscar Collieries*, précité. Dans ce dernier arrêt, on a décidé qu'une petite ligne de chemin de fer à charbon reliée à celles de la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada et exploitée par cette dernière compagnie relevait de la compétence fédérale. Selon les arrangements contractuels intervenus entre les parties, le trafic entre les deux lignes se faisait librement et on a donc décidé que l'embranchement, indépendamment du fait qu'il était situé entièrement dans une seule province, constituait une entreprise interprovinciale (voir également l'affaire du *train de banlieue*, précitée).

b Cette Cour a fait une distinction d'avec l'arrêt *Luscar Collieries*, précité, et a appliqué l'arrêt *Montreal Street Railway*, précité, dans l'arrêt *British Columbia Electric Railway Co. v. Canadian National Railway Co.*, [1932] R.C.S. 161. Dans cet arrêt, la ligne de chemin de fer de l'appelante était reliée sur un mille à deux autres lignes qui relevaient de la compétence fédérale, l'une en raison d'une déclaration et l'autre parce qu'elle s'étendait au-delà des limites de la province. Il a été décidé que le simple raccordement d'une ligne de nature locale à un système fédéral ne saurait être suffisant pour assujettir la ligne locale à la compétence fédérale en l'absence d'une intégration fonctionnelle des deux lignes.

c Dans l'arrêt *Kootenay & Elk Railway Co.*, précité, cette Cour a décidé, à la majorité, que la province de la Colombie-Britannique avait le pouvoir de constituer en personne morale une entreprise dont les lignes ferroviaires projetées devaient s'arrêter à un quart de pouce de la frontière américaine. La société devait livrer du charbon au nord de la frontière où il serait pris en charge par une société américaine qui le livrerait à sa destination finale dans l'ouest de la Colombie-Britannique. La Cour a cependant indiqué que le raccordement et l'exploitation ultérieurs pourraient avoir pour effet d'assujettir la ligne projetée à la compétence fédérale. Le juge Martland (aux motifs duquel ont souscrit les juges Abbott et Ritchie) affirme, à la p. 980:

j Il se peut [...] qu'une fois les deux lignes jointes, nous soyons en présence d'une seule entreprise de nature

emerge. But in my opinion that possibility did not preclude the British Columbia Legislature from authorizing the incorporation of a company to construct a railway line wholly situate within the borders of the province. [Emphasis added.]

Martland J. added, at p. 982:

In summary, my opinion is that a provincial legislature can authorize the construction of a railway line wholly situate 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. [Emphasis added.]

This brief review of the jurisprudence shows therefore that mere interconnection of physical facilities in one province with those in a neighbouring province, territory or state may not be sufficient to attract the characterization of the undertaking involved as interprovincial in nature.

It is clear, however, that in the instant case the facts demonstrate much more than mere physical interconnection of AGT's system at provincial borders. It has been demonstrated that AGT is, through various commercial arrangements of a bilateral and multilateral nature, organized in a manner which enables it to play a crucial role in the national telecommunications system. It is through the organizational mechanisms described earlier that AGT is able to provide to its local subscribers services of an interprovincial and international nature.

The appellants argue that Reed J.'s analysis is flawed in that she first found that Telecom Canada is an interprovincial undertaking, then decided that AGT played an integral role in that organization and concluded from that fact that AGT was therefore also an interprovincial undertaking. The appellants urge the Court not to lose sight of the fact that the issue is not whether Telecom Canada is subject to the regulatory authority of the CRTC, but rather whether AGT is. It is asserted that the Court should not consider AGT's relationship with Telecom Canada which, AGT points out, is not a juridical person having its own business, citing the decision of the Ontario Court of Appeal in *Canadian Pacific Ltd. v. Tele-*

internationale. Mais, à mon avis, cette possibilité n'empêchait pas la législature de la Colombie-Britannique d'autoriser la création d'une compagnie en vue de la construction d'une ligne de chemin de fer entièrement située dans les limites de la province. [Je souligne.]

Le juge Martland ajoute, à la p. 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. [Je souligne.]

Ce bref examen de la jurisprudence indique donc que le simple raccordement d'installations matérielles situées dans une province à celles d'une autre province, territoire ou État voisin peut être insuffisant pour qualifier l'entreprise visée comme étant de nature interprovinciale.

Il est cependant clair qu'en l'espèce les faits révèlent plus que l'existence d'un simple raccordement matériel du système de l'AGT aux frontières provinciales. Il a été établi que l'AGT, en raison des divers arrangements commerciaux de nature bilatérale et multilatérale, est structurée d'une façon qui lui permet de jouer un rôle essentiel dans le système national de télécommunications. C'est par l'intermédiaire des mécanismes organisationnels décrits auparavant que l'AGT peut offrir à ses abonnés locaux des services de nature interprovinciale et internationale.

Les appellants prétendent que l'analyse du juge Reed est viciée du fait qu'elle a d'abord décidé que Télécom Canada est une entreprise interprovinciale, pour ensuite juger que l'AGT faisait partie intégrante de cet organisme et enfin conclure de cela que l'AGT était aussi une entreprise interprovinciale. Les appellants tiennent à ce que la Cour ne perde pas de vue le fait que la question n'est pas de savoir si Télécom Canada est assujettie au pouvoir de réglementation du CRTC, mais bien de savoir si l'AGT est assujettie à ce pouvoir. On soutient que la Cour ne devrait pas tenir compte des rapports de l'AGT avec Télécom Canada qui, comme le souligne l'AGT, n'a pas de personnalité juridique et n'exploite pas sa propre entreprise, en

sat Canada (1982), 36 O.R. (2d) 229, where it was held that the Telecom Canada Connecting Agreement was not a partnership. Finally, the appellants submit that Telecom Canada is merely an amalgamation of its members, each of whom acts independently of the others and each of whom owns and operates its own system.

I am of the view that AGT's submissions with respect to its relationship with Telecom Canada must fail.

First of all, I do not agree that Reed J.'s result is predicated on the conclusion that AGT is interprovincial solely because of the integral role it plays in the Telecom Canada organization which is also interprovincial. In my view, Reed J. found that AGT itself is operating an interprovincial undertaking and that it does so primarily through bilateral contracts, its role in Telecom Canada, and the physical interconnection of its system at the borders of Alberta. I agree with that conclusion. The fact that the Court is not here called upon to assess the constitutional character of Telecom Canada does not render the existence of Telecom Canada irrelevant to the analysis of AGT's enterprise. The appellants would have the Court, in effect, ignore Telecom Canada and AGT's relationship to it.

Underlying many of the arguments is an unjustified assumption that by choosing a particular corporate form the various players can control the determination of the constitutional issue. This Court has made it clear in this area of constitutional law that the reality of the situation is determinative, not the commercial costume worn by the entities involved. In *Northern Telecom*, 1980, *supra*, the following observation of the Chair of the British Columbia Labour Relations Board in *Arrow Transfer Co.*, [1974] 1 Can. L.R.B.R. 29, at pp. 34-35, was approved at p. 133:

In each case the judgment is a functional, practical one about the factual character of the ongoing undertaking

citant l'arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario *Canadian Pacific Ltd. v. Telesat Canada* (1982), 36 O.R. (2d) 229, dans lequel on a conclu que l'accord de raccordement de Télécom Canada n'était pas un contrat de société. Les appellants soutiennent enfin que Télécom Canada n'est que la somme de ses membres, dont chacun agit indépendamment des autres et possède et exploite son propre système.

b Je suis d'avis que les prétentions de l'AGT quant à ses rapports avec Télécom Canada doivent être rejetées.

c Premièrement, je ne suis pas d'accord pour dire que la décision du juge Reed se fonde sur la conclusion que l'AGT est une entreprise interprovinciale en raison de son seul rôle comme partie intégrante dans l'organisation de Télécom Canada qui est également de nature interprovinciale. À mon avis, le juge Reed a conclu que l'AGT elle-même exploite une entreprise interprovinciale et qu'elle le fait principalement grâce à des contrats bilatéraux, à son rôle au sein de Télécom Canada et au raccordement de son système aux frontières de l'Alberta. Je partage cette conclusion. Le fait que la Cour ne soit pas appelée à évaluer la nature constitutionnelle de Télécom Canada ne rend pas son existence inutile dans l'analyse de l'entreprise de l'AGT. Les appellants souhaiteraient en effet que la Cour ignore l'existence de Télécom Canada et de ses rapports avec l'AGT.

g À la base de plusieurs arguments se trouve l'hypothèse injustifiée selon laquelle en choisissant une forme particulière de constitution en personne morale les divers intervenants sont en mesure de prévoir la réponse à la question constitutionnelle. h La Cour a clairement affirmé dans ce domaine du droit constitutionnel que ce sont les faits de l'espèce qui sont déterminants et non la structure commerciale que revêtent les entités visées. Dans l'arrêt *Northern Telecom*, 1980, précité, l'observation suivante formulée par le président du Labour Relations Board de la Colombie-Britannique dans la décision *Arrow Transfer Co.*, [1974] 1 Can. L.R.B.R. 29, aux pp. 34 et 35, a été approuvée, à la p. 133:

[TRADUCTION] Dans chaque cas, la décision est un jugement à la fois fonctionnel et pratique sur le caracte-

and does not turn on technical, legal niceties of the corporate structure or the employment relationship.

After noting the variety of academic writing on the general issue of constitutional jurisdiction over telecommunications, the Court in *Northern Telecom, 1980*, made the following apposite statement, at p. 134:

In the field of transportation and communication, it is evident that the niceties of corporate organization are not determinative. As McNairn observes in his article, *supra*, at pp. 380-1:

A transportation or communication undertaking is a possible corporate activity but it may or may not be segregated from the total corporate enterprise or it may even be larger in scope than a single corporate enterprise. To determine questions of this nature corporate objects have a certain relevance. But of primary concern is the integration of the various corporate activities in practice (including the corporate organizations themselves if more than one is involved) and their inherent interdependence. [Emphasis added.]

While the above comments were made in a case where the issue was whether a particular subsidiary formed an essential part of an interprovincial telecommunications enterprise (Bell Canada), the underlying theory is fully applicable here. Constitutional jurisdiction should not vary according to the corporate form involved.

I have reached the conclusion that AGT's role and relationship with Telecom Canada is relevant to the decision on AGT's own constitutional character. The facts are unequivocal that AGT is the mechanism through which the residents of Alberta send and receive interprovincial and international telecommunications services. The services are provided through both corporate and physical arrangements which are marked by a high degree of cooperation.

One essential vehicle employed by AGT to inter-provincialize and internationalize its services is the Telecom Canada organization. It is not necessary

tère 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.

^a Après avoir fait état des divers articles de doctrine portant sur la question générale de la compétence constitutionnelle en matière de télécommunications, la Cour dans l'arrêt *Northern Telecom, 1980* fait la remarque appropriée suivante, à la p. 134:

Dans le domaine du transport et des télécommunications, il est évident que les subtilités juridiques des structures des sociétés ne sont pas déterminantes. Comme le fait remarquer McNairn aux pages 380 et 381 de son article précité:

[TRADUCTION] Une entreprise de transport ou de communication peut constituer une activité d'une société et elle peut être séparée de l'entreprise globale, ou ne pas l'être; elle peut même être plus importante que l'entreprise exploitée par une seule société. Pour trancher de telles questions, il peut être utile d'étudier les objets de la société. Mais, dans tous les cas, il est primordial d'examiner l'intégration, en pratique, des diverses activités de la société (y compris ses structures si plus d'une société est impliquée) et leur interdépendance intrinsèque. [Je souligne.]

^f Bien que les observations qui précèdent aient été faites dans une affaire où il s'agissait de déterminer si une filiale donnée était une partie essentielle d'une entreprise de télécommunications interprovinciale (Bell Canada), la théorie sous-jacente est parfaitement applicable en l'espèce. La compétence constitutionnelle ne devrait pas varier en fonction de la forme de constitution en personne morale dont il est question.

^h Je conclus que le rôle de l'AGT et ses rapports avec Télécom Canada sont pertinents pour ce qui est de déterminer la nature constitutionnelle de l'AGT. Les faits ne laissent planer aucun doute, l'AGT est le mécanisme par lequel les résidents de l'Alberta bénéficient de services de télécommunications interprovinciales et internationales. Ces services sont offerts grâce à des arrangements juridiques et matériels qui sont empreints d'une très grande coopération.

^j L'un des principaux moyens utilisés par l'AGT pour étendre ses services au-delà de la province et du pays est l'organisation Télécom Canada. Il n'est

to attach a particular label to the legal relationship that exists between the members of Telecom Canada. It is a form of a joint venture and is a necessary feature of AGT's overall undertaking. I agree with Reed J. that AGT could not separate itself from Telecom Canada without significantly altering the fundamental nature of AGT's enterprise.

AGT's relationship with Telecom also illustrates the role AGT plays in the provision of telecommunications services to Canadians as a whole. The national telephone system exists in its present form largely as a result of the Telecom Canada arrangements. AGT is a cooperative partner in this national system and this reinforces the conclusion that AGT is not operating a wholly local enterprise.

I do not find the fact that the members of Telecom Canada own their respective "works" to be significant. The separate ownership of works does not, in this case, take away from the degree of integration which exists between the member system and the level of cooperation and coordination which exists in the national telephone system; it does not make AGT's system less interprovincial and it does not make the Telecom Canada enterprise a mere loose association of interested parties. Ownership itself is not conclusive (see: *Northern Telecom, 1980*, *supra*, at pp. 133-34; *Dionne, supra*, at p. 197; Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 2nd ed., at p. 490).

A related argument was made by several of the interveners with reference to this Court's decision in *Fulton v. Energy Resources Conservation Board*, [1981] 1 S.C.R. 153 (hereinafter *Fulton*). It was pointed out that AGT could not, on its own, provide the extraprovincial services and it was necessary to enter into cooperative agreements for that purpose. It is asserted that, where an individual organization lacks the ability to effect, on its own, an interprovincial connection, that undertaking retains its local character. This proposition stems from a particular passage in *Fulton, supra*.

pas nécessaire de qualifier les rapports juridiques qui existent entre les membres de Télécom Canada. Il s'agit d'une espèce d'entreprise conjointe et d'une caractéristique nécessaire de l'entreprise globale de l'AGT. Je conviens avec le juge Reed que l'AGT ne pourrait se dissocier de Télécom Canada sans modifier sensiblement la nature fondamentale de son entreprise.

^b Les rapports de l'AGT avec Télécom illustrent également le rôle que joue l'AGT dans la prestation des services de télécommunications à l'ensemble des Canadiens. Le système téléphonique national dans sa forme actuelle résulte en grande partie des arrangements pris avec Télécom Canada. L'AGT est un partenaire actif dans ce système national, ce qui renforce la conclusion que l'AGT n'exploite pas une entreprise entièrement locale.

^d Je n'accorde pas d'importance au fait que les membres de Télécom Canada soient propriétaires de leurs «ouvrages» respectifs. En l'espèce, le droit de propriété de chacun sur les ouvrages n'a pas pour effet de supprimer le niveau d'intégration qui existe entre le système de chaque membre et le degré de coopération et de coordination qui existe au sein du système téléphonique national; cela n'enlève rien à la nature interprovinciale du système de l'AGT et ne fait pas de Télécom Canada une simple association de parties intéressées dépourvue de toute structure. Le fait d'être propriétaire n'est pas en soi décisif (voir *Northern Telecom, 1980*, précité, aux pp. 133 et 134; *Dionne, précité*, à la p. 197; Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 2^e éd., à la p. 490).

^h Plusieurs intervenants ont présenté un argument connexe relativement à l'arrêt de cette Cour *Fulton c. Energy Resources Conservation Board*, [1981] 1 R.C.S. 153 (ci-après *Fulton*). On a souligné que l'AGT ne pouvait pas, de son propre chef, fournir des services à l'extérieur de la province et que des accords de coopération devaient être conclus à cette fin. On affirme que lorsqu'un organisme particulier ne peut, de son propre chef, établir un raccordement interprovincial, cette entreprise conserve son caractère local. Cette affirmation ressort d'un passage particulier de l'arrêt *Fulton*, précité.

The issue in *Fulton* was whether the Alberta Energy Resources Conservation Board had jurisdiction to entertain an application by Calgary Power Ltd. for Board approval of the construction and operation of an electrical transmission line to a point near the British Columbia-Alberta border where the line would then connect with one to be built in British Columbia pursuant to an agreement between Calgary Power Ltd. and the B.C. Hydro and Power Authority. The Court held that Calgary Power Ltd. was a local undertaking. In the course of giving reasons on behalf of the Court, Laskin C.J. made the following statement, at p. 166:

There are observations in the Privy Council's reasons in the *Winner* case, as at pp. 574-5 of [1954] A.C. 541, that suggest that an intention to operate interprovincially may be sufficient to take a work or undertaking outside of provincial regulatory authority or, if not intention alone, then by the taking of all necessary steps to interprovincial operation. That may be so where the interprovincial operation is in the hands of one promoter, as was the case in *Winner* and also in *Toronto v. Bell Telephone Co.*, *supra*, cited in the *Winner* case, and which, however, turned on the presence of federal legislation. Here, however, there is no single promoter who is in a position to effect on his own an interprovincial connection and, in my view, the proposed works in Alberta may properly be regarded as local works for the purposes of the application that was before the Energy Resources Conservation Board.

The argument is that since AGT is not a single promoter, it is not an interprovincial undertaking.

It appears to me that those comments have been taken out of their context. In my view they have no application to the present case. The argument raised in *Toronto v. Bell*, *supra*, and *Winner*, *supra*, relates to the situation when the undertaking remains at the stage of a proposal. The Privy Council in both cases rejected the submission that an undertaking has no existence until it is carried into effect (see: *Winner*, *supra*, at p. 575.)

It will be recalled that in *Fulton*, *supra*, the construction had also not yet occurred. This is manifestly not the situation in the present appeal.

Dans l'arrêt *Fulton*, il s'agissait de déterminer si l'Energy Resources Conservation Board de l'Alberta avait compétence pour instruire la requête présentée par la Calgary Power Ltd. en vue d'obtenir la permission de construire et d'exploiter une ligne de transport d'électricité jusqu'à un endroit situé près de la frontière entre l'Alberta et la Colombie-Britannique où la ligne serait reliée à une ligne devant être construite en Colombie-Britannique, conformément à un accord conclu entre la Calgary Power Ltd. et la B.C. Hydro and Power Authority. La Cour a conclu que la Calgary Power Ltd. était une entreprise de nature locale. Dans les motifs qu'il a rédigé au nom de la Cour, le juge en chef Laskin affirme ce qui suit, à la p. 166:

Certaines remarques du Conseil privé dans l'arrêt *Winner*, par exemple aux pp. 574 et 575 du recueil [1954] A.C. 541, laissent croire que l'intention d'exploiter sur le plan interprovincial peut suffire à exclure des ouvrages ou une entreprise du pouvoir de réglementation provincial ou, sinon la seule intention, le fait de prendre toutes les mesures nécessaires pour exploiter sur le plan interprovincial. Il peut en être ainsi lorsque l'exploitation interprovinciale est confiée à un seul promoteur, comme dans l'affaire *Winner* et également dans l'affaire *Toronto v. Bell Telephone Co.*, précitée, citée dans l'arrêt *Winner* et qui, pourtant, reposait sur l'existence d'une loi fédérale. Cependant, en l'espèce, il n'y a pas de promoteur unique qui peut à lui seul faire un raccordement interprovincial et, à mon avis, on peut à bon droit considérer les ouvrages envisagés en Alberta comme des ouvrages de nature locale aux fins de la demande présentée à l'Energy Resources Conservation Board.

On fait valoir que, puisque l'AGT n'est pas un promoteur unique, ce n'est pas une entreprise interprovinciale.

Il me semble que ces remarques sont citées hors contexte. À mon avis, elles ne s'appliquent aucunement à l'espèce. L'argument soulevé dans les arrêts *Toronto v. Bell*, précité, et *Winner*, précité, concerne le cas où l'entreprise demeure à l'état de projet. Dans les deux cas, le Conseil privé a rejeté l'argument portant qu'une entreprise n'a pas d'existence tant qu'elle n'est pas mise à exécution (voir: *Winner*, précité, à la p. 575).

On se souviendra que, dans l'arrêt *Fulton*, précité, on n'avait pas commencé la construction non plus. De toute évidence, ce n'est pas le cas en

We are not dealing with a proposal by a telephone company in one province for interconnection with the facilities of a telephone company in another province.

I am also of the view that the decision in *Fulton* must be understood in relation to its particular facts and procedural history. There were a number of factors in that appeal which distance that case from the present one. First, there was no existing federal regulatory authority which covered the application. Second, Calgary Power did not contest an exercise of federal authority, at least at the point of interconnection, if Parliament had chosen to act. Third, the Alberta Board did not purport to exercise any regulatory authority over the relationship between the two companies involved under the agreement.

Throughout the judgment, there is a sense that had the federal government wished to assert jurisdiction over the interconnection of electrical transmission lines at the British Columbia-Alberta border, it could have done so. Laskin C.J., on behalf of the Court, stated, at p. 162:

Unexercised federal authority may give leeway to the exercise of provincial authority in relation to local works and undertakings, and that is how I assess the situation here.

In any event, were I of the opinion that the criterion of a single promoter was essential, I would have no hesitation in viewing AGT and the other members of Telecom Canada as "single promoters" in that they act together, as one unit, through a form of joint venture to effect the various interprovincial connections which form the backbone of the Canadian telecommunications network. To ignore the interdependence of the various members of Telecom Canada because of the separate corporate structures involved would be a sacrifice of substance to form and would advance no constitutional value. I find no merit in the argument that AGT's involvement in the inter-provincial flow of signals begins and ends at Alberta's border. This is unrealistic in the same way that it was unrealistic to see cable television stations as distinct entities once the broadcast signal

l'espèce. Nous ne sommes pas en présence d'un projet, entretenu par une compagnie de téléphone dans une province, de raccorder ses installations à celles d'une compagnie située dans une autre province.

Je suis également d'avis qu'il faut examiner l'arrêt *Fulton* en fonction de ses faits et de son historique des procédures particuliers. Il existe de nombreux facteurs qui distinguent ce pourvoi de la présente affaire. Premièrement, la demande ne relevait d'aucun pouvoir de réglementation fédéral. Deuxièmement, si le Parlement avait choisi d'agir, Calgary Power n'aurait pas contesté l'exercice du pouvoir fédéral, à tout le moins à l'endroit du raccordement. Troisièmement, l'Alberta Board n'a pas prétendu exercer un pouvoir de réglementation sur les rapports entre les deux sociétés visées par l'accord.

Tout au long du jugement, on a le sentiment que si le gouvernement fédéral avait voulu revendiquer compétence sur le raccordement des lignes de transport d'électricité à la frontière de l'Alberta et de la Colombie-Britannique, il aurait pu le faire. Le juge en chef Laskin affirme, au nom de la Cour, à la p. 162:

Un pouvoir fédéral non exercé peut laisser une marge de manœuvre au pouvoir provincial relatif aux ouvrages et entreprises d'une nature locale et telle est, à mon avis, la situation en l'espèce.

Quoi qu'il en soit, si j'étais d'avis que le critère d'un promoteur unique était essentiel, je n'hésiterais pas à considérer l'AGT et les autres membres de Télécom Canada comme des «promoteurs uniques» du fait qu'ils agissent ensemble, comme un seul tout, au moyen d'une entreprise conjointe pour réaliser les divers raccordements inter provinciaux qui constituent le pivot du système canadien de télécommunications. Ignorer l'interdépendance des divers membres de Télécom Canada en raison de leur structure juridique distincte reviendrait à sacrifier le fond au dépens de la forme et n'aurait aucune valeur constitutionnelle. Je considère non fondé l'argument selon lequel la participation de l'AGT au trafic interprovincial de signaux commence et prend fin à la frontière albertaine. Cela est aussi irréaliste qu'il était irréalistes de considérer les stations de câblodistribution comme des

was received at their antennae. AGT, in conjunction with the other members of Telecom, provides a physical framework for the provision of interprovincial and international telecommunications services. It is AGT itself that provides the critical interconnection at Alberta's borders.

(c) *Disposition of the Jurisdiction Issue*

I would accordingly affirm the conclusion of Reed J. that, on the basis of the facts as found by her, AGT is an interprovincial undertaking within the meaning of s. 92(10)(a) of the *Constitution Act, 1867*.

As the issue of jurisdiction may be disposed of on the basis of s. 92(10)(a), it is unnecessary to deal with the submissions regarding Peace, Order and good Government.

IV. The Second Constitutional Question — The Crown Immunity Issue

(a) *The Federal Court Judgments*

(i) Federal Court, Trial Division — Reed J.

Despite finding that AGT fell within federal jurisdiction under s. 92(10)(a), Reed J. concluded that, by virtue of its status as an agent of the Crown in right of Alberta, AGT was not bound by the relevant provisions of the *Railway Act*, or subject to CRTC jurisdiction. Reed J. relied upon the leading case of *Her Majesty in right of the Province of Alberta v. Canadian Transport Commission*, [1978] 1 S.C.R. 61, (hereinafter the *PWA* case) for the proposition that the provincial Crown is immune from federal legislation either by s. 16 of the *Interpretation Act*, R.S.C. 1970, c. I-23, or under the common law. Reed J. found no express statement in the *Railway Act* binding a provincial Crown agent, and found nothing in the relevant statutory provisions to suggest that the provincial Crown agent should be bound by "necessary implication".

entités distinctes une fois le signal radio capté par leur antenne. L'AGT, de concert avec les autres membres de Télécom, fournit la structure matérielle pour la prestation de services inter provinciaux et internationaux de télécommunications. C'est l'AGT elle-même qui fournit le raccordement essentiel aux frontières de l'Alberta.

b) *Conclusion quant à la question de la compétence*

Par conséquent, compte tenu des faits qu'elle a constatés, je suis d'avis de confirmer la conclusion du juge Reed que l'AGT est une entreprise inter provinciale au sens de l'al. 92(10)a) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

Puisqu'il est possible de répondre à la question de la compétence en fonction de l'al. 92(10)a), il n'est pas nécessaire d'examiner les arguments concernant la paix, l'ordre et le bon gouvernement.

IV. La seconde question constitutionnelle — La question de l'immunité de la Couronne

a) *Les décisions de la Cour fédérale*

(i) La Division de première instance de la Cour fédérale — Le juge Reed

f) Tout en concluant que l'AGT relevait de la compétence fédérale en vertu de l'al. 92(10)a), le juge Reed a décidé qu'en sa qualité de mandataire de la Couronne du chef de l'Alberta, l'AGT n'était pas liée par les dispositions applicables de la *Loi sur les chemins de fer*, précitée, ni assujettie à la compétence du CRTC. Le juge Reed s'est appuyée sur l'arrêt de principe *Sa Majesté du chef de la province de l'Alberta c. Commission canadienne des transports*, [1978] 1 R.C.S. 61 (ci-après l'affaire *PWA*) pour affirmer que la Couronne provinciale n'est pas liée par la législation fédérale en vertu de l'art. 16 de la *Loi d'interprétation*, S.R.C. 1970, chap. I-23, ou de la *common law*. Le juge Reed n'a trouvé dans la *Loi sur les chemins de fer* aucune déclaration liant expressément un mandataire de la Couronne provinciale ni quoi que ce soit dans les dispositions législatives applicables qui laisserait croire que le mandataire de la Couronne provinciale devrait être lié par «déduction nécessaire».

Reed J. also rejected a submission that AGT had waived its right to immunity. While AGT may have benefited from CRTC approval of TCTS agreements, it could not be said that AGT had submitted itself to the *Railway Act* in all its aspects. AGT had never taken the initiative in seeking CRTC approval, nor had it been previously required to do so by the CRTC. Therefore Reed J. concluded at p. 547, *supra*, that there was "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)".

Finally, Reed J. held that AGT did not lose its status as agent of the provincial Crown by engaging in interprovincial activities. She found that since a provincial legislature can incorporate entities which operate in federally regulated fields, AGT did not lose its status as agent of the provincial Crown once its activities extended beyond the provision of local telecommunications services. As a result, Reed J. held that the CRTC should be prohibited from proceeding with the application made to it by CNCP.

Le juge Reed a également rejeté la prétention que l'AGT avait renoncé à son droit d'invoquer l'immunité. Bien que l'AGT ait pu bénéficier de l'approbation par le CRTC des accords du RTT, on ne peut affirmer qu'elle se soit soumise à tous égards à la *Loi sur les chemins de fer*. L'AGT n'avait jamais cherché à obtenir l'approbation du CRTC et le CRTC ne l'avait jamais obligée à le faire auparavant. Le juge Reed a donc conclu, aux pp. 498 et 499 C.F., précité, qu'il n'y a «aucun lien entre une renonciation à l'immunité relativement aux accords du RTT et à la prétention du CN-CP (qu'il soit ordonné à AGT de lui permettre un raccordement)».

Enfin, le juge Reed a conclu que l'AGT n'avait pas perdu sa qualité de mandataire de la Couronne provinciale en s'engageant dans des activités interprovinciales. Elle a conclu, que puisque la législature provinciale peut constituer en personne morale des entités qui œuvrent dans des domaines qui relèvent du pouvoir de réglementation fédéral, l'AGT n'a pas perdu sa qualité de mandataire de la Couronne provinciale lorsque ses activités se sont étendues au-delà de la prestation de services locaux de télécommunications. Par conséquent, le juge Reed a conclu qu'il devrait être interdit au CRTC d'entendre la requête présentée par CNCP.

(ii) Federal Court of Appeal — Pratte J. (Heald and Uriel JJ. concurring)

(ii) La Cour d'appel fédérale — Le juge Pratte (aux motifs duquel ont souscrit les juges Heald et Uriel)

Pratte J. came to the opposite conclusion on the Crown immunity issue. He accepted CNCP's principal argument that AGT cannot claim the benefit of Crown immunity when operating an interprovincial work or undertaking under s. 92(10)(a) of the *Constitution Act, 1867*, because by doing so it went outside the scope of the public purposes which it was statutorily empowered to pursue. Pratte J. reviewed the relevant provisions of the *Alberta Government Telephones Act* and the *Public Utilities Board Act* and stated his conclusion as follows at p. 194:

It is apparent from those provisions that the legislature of Alberta, in creating AGT, intended that corporation to establish and maintain in the province a telecommunication system that would be regulated under the

Le juge Pratte est parvenu à la conclusion contraire sur la question de l'immunité de la Couronne. Il a accepté le principal argument de CNCP selon lequel l'AGT ne peut invoquer l'immunité de la Couronne si elle exploite un ouvrage ou une entreprise de nature interprovinciale au sens de l'al. 92(10)a) de la *Loi constitutionnelle de 1867* parce que, ce faisant, elle poursuit d'autres fins publiques que celles prévues par la loi. Le juge Pratte a examiné les dispositions applicables de l'*Alberta Government Telephones Act* et de la *Public Utilities Board Act* et a conclu ceci à la p. 194:

Il ressort de ces dispositions que la législature de l'Alberta avait, lorsqu'elle a constitué l'AGT, l'intention que cette société établisse et entretienne dans la province un système de télécommunications qui serait régi par la

Public Utilities Board Act of the province. As the only undertakings that may be regulated under that Act are those that are not described in paragraphs 92(10)(a), (b) and (c) of the *Constitution Act, 1867*, it follows, in my view, that the legislature intended AGT to operate a local undertaking and that AGT, in operating a federal undertaking, stepped outside of the authority of the purposes for which it was created. It cannot, therefore, invoke its status of a Crown agent so as to dodge the laws that are applicable to federal undertakings.

The order of Reed J. was, therefore, set aside and AGT's application for a writ of prohibition dismissed.

(b) *The Applicability of s. 16 of the Interpretation Act, R.S.C. 1970, c. I-23, to the Provincial Crown*

It is apparent that, as a legal person within federal jurisdiction under s. 92(10)(a) of the *Constitution Act, 1867*, AGT would fall within the regulatory authority of the CRTC, pursuant to the terms of ss. 5 and 320 of the *Railway Act*, if special rules relating to Crown immunity are not applicable in the present appeal. However, AGT is an agent of the Crown in right of Alberta, by virtue of s. 42(1) of the *Alberta Government Telephones Act* which, as I have earlier noted, provides:

42(1) The commission is an agent of the Crown in right of Alberta and its powers may be exercised only as an agent of the Crown.

Crown immunity, as developed in the United Kingdom under a unitary constitution encompassing only one Crown, raises new considerations when applied to a federal state. Where legislative and executive roles are divided and confined to assigned jurisdictions, the following question must be answered: does the presumption that the Crown ought not be bound by general words in legislation operate solely in favour of the Crown in right of the legislating government, or does it benefit the Crown in all its emanations, both federal and provincial?

Public Utilities Board Act de cette province. À mon avis, comme cette loi ne peut régir que les entreprises qui ne sont pas décrites aux alinéas 92(10)a), b) et c) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, il s'ensuit que la législature avait l'intention qu'AGT exploite une entreprise de nature locale et qu'AGT, en exploitant une entreprise de nature fédérale, a outrepassé ses pouvoirs en n'agissant pas conformément aux fins pour lesquelles elle a été constituée. En conséquence, elle ne peut invoquer sa qualité de mandataire de la Couronne pour se soustraire à l'application des lois qui régissent les entreprises fédérales.

L'ordonnance du juge Reed a donc été annulée et la demande de bref de prohibition présentée par l'AGT a été rejetée.

b) *L'applicabilité de l'art. 16 de la Loi d'interprétation, S.R.C. 1970, chap. I-23, à la Couronne provinciale*

Il appert qu'en sa qualité de personne morale qui relève de la compétence fédérale au sens de l'al. 92(10)a) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, l'AGT sera assujettie au pouvoir de réglementation du CRTC, conformément aux art. 5 et 320 de la *Loi sur les chemins de fer*, si des règles spéciales relatives à l'immunité de la Couronne ne s'appliquent pas en l'espèce. Toutefois, l'AGT est un mandataire de la Couronne du chef de l'Alberta en raison du par. 42(1) de l'*Alberta Government Telephones Act* qui prévoit comme je l'ai déjà souligné:

g) [TRADUCTION] **42(1)** La Commission est mandataire de la Couronne du chef de l'Alberta et ne peut exercer ses pouvoirs qu'à ce titre.

L'immunité de la Couronne, telle qu'elle existe au Royaume-Uni dans un régime unitaire qui vise une seule Couronne, soulève de nouveaux aspects lorsqu'elle s'applique à un État fédéral. Lorsque les pouvoirs législatif et exécutif sont séparés et ne peuvent exercer que des compétences définies, il faut répondre à la question suivante: la présomption selon laquelle la Couronne ne doit pas être liée par les termes généraux d'une loi s'applique-t-elle seulement en faveur de la Couronne du chef du gouvernement qui légifère ou bénéficie-t-elle à la Couronne dans toutes ses émanations, fédérales et provinciales?

In the first session of the first Parliament of Canada, provision was made for Crown immunity from federal enactments (see *An Act respecting the Statutes of Canada*, S.C. 1867, c. 1, s. 7). The original provision for immunity remained unaltered, in all material respects, until an amendment in the *Interpretation Act*, S.C. 1967-68, c. 7, and provided as follows: (*Interpretation Act*, R.S.C. 1952, c. 158, s. 16):

16. No provision or enactment in any Act affects, in any manner whatsoever, the rights of Her Majesty, her heirs or successors, unless it is expressly stated therein that Her Majesty is bound thereby.

As a result of the 1967-68 amendment, s. 16 of the *Interpretation Act* took on its present form:

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 issue, therefore, is whether the reference to "Her Majesty" in a statute enacted by Parliament to aid in the interpretation of other federal statutes is to be taken as referring only to the Crown in right of Canada or, as referring as well to the Crown in right of a province. The definition of "Her Majesty" contained in s. 28 of the *Interpretation Act*, and made applicable to the interpretation of s. 16 by virtue of s. 3(2) of the same Act, adds little insight into whether it should encompass the Crown in right of a province. Section 28 provides, in part:

28. In every enactment

"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;

"Her Majesty's Realms and Territories" means all realms and territories under the sovereignty of Her Majesty;

In *PWA*, Laskin C.J. made the following observation regarding the definition of "Her Majesty" in s. 28, at pp. 70-71:

Au cours de la première session de la première Législature canadienne, l'immunité de la Couronne contre l'application des lois fédérales avait été prévue (voir *Acte concernant les Statuts du Canada*, S.C. 1867, chap. 1, art. 7). À toutes fins pratiques, cette disposition est restée la même jusqu'à ce qu'elle soit modifiée par la *Loi d'interprétation*, S.C. 1967-68, chap. 7, et elle prévoyait ce qui suit: (*Loi d'interprétation*, S.R.C. 1952, chap. 158, art. 16):

16. Nulle prescription ou disposition d'une loi n'atteint de quelque façon les droits de Sa Majesté, de ses héritiers ou de ses successeurs, à moins qu'il n'y soit formellement stipulé que Sa Majesté y est soumise.

L'article 16 actuel de la *Loi d'interprétation* provient de la modification apportée en 1967-68:

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.

Il s'agit donc de savoir si la mention de «Sa Majesté» dans une loi fédérale visant à faciliter l'interprétation d'autres lois fédérales doit s'entendre de la Couronne du chef du Canada seulement ou de la Couronne du chef d'une province également. La définition de «Sa Majesté» que l'on trouve à l'art. 28 de la *Loi d'interprétation* et qui est rendue applicable à l'interprétation de l'art. 16 en vertu du par. 3(2) de la même loi ne nous éclaire pas beaucoup quant à savoir si elle vise la Couronne du chef d'une province. L'article 28 prévoit notamment ceci:

28. Dans chaque texte législatif

«royaumes et territoires de Sa Majesté» désigne tous les royaumes et territoires sous la souveraineté de Sa Majesté;

«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;

Dans l'affaire *PWA*, le juge en chef Laskin fait la remarque suivante au sujet de la définition de «Sa Majesté» contenue à l'art. 28, aux pp. 70 et 71:

Although the definition above-quoted refers to "Canada", the reference is in the context of a recital, substantially, of the Royal Style and Titles, as prescribed by the *Royal Style and Titles Act*, R.S.C. 1970, c. R-12. I do not think that the definition itself establishes a limitation of the reference to "Her Majesty" as being a reference only to the Crown in right of Canada. If it is so, it would be by reason of the constitutional organization of our federal system. [Emphasis added.]

Laskin C.J. concluded as follows, at pp. 75-76:

In the present case, I find it unnecessary to come to any conclusion on whether the definition of "Her Majesty" in s. 28 of the federal *Interpretation Act* should be limited, for constitutional reasons, to the Crown in right of Canada. I am content to proceed on the traditional view that it covers the Crown in whatever aspect its subjection to federal legislation arises. [Emphasis added.]

While Laskin, C.J. chose not to decide the precise nature of the scope of s. 16, the Court did hold that the provincial Crown agent, in that case PWA, was not bound by the federal legislation at issue. Although the precise basis for the immunity of the provincial Crown agent is less than clear in *PWA*, the case does clearly hold that immunity exists, at p. 76:

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

The Anglo-Canadian authorities which have considered this issue appear to have proceeded on the assumption that immunity is not limited to the Crown in right of Canada: apart from *PWA*, *supra*, see, for example, *In re Silver Bros., Ltd.*, [1932] A.C. 514, and the *Go-Train* case. More recently, this Court handed down judgment in *Sparling v. Quebec (Caisse de dépôt et placement du Québec)*, [1988] 2 S.C.R. 1015 (hereinafter *Sparling v. Quebec*), in which the applicability of s. 16 to a provincial Crown agent was taken for granted but not explicitly discussed.

While none of these cases has considered in any depth the rationale for the assumption that statutory immunity from federal laws extends to the Crown in right of a province, it remains that this

Bien que la définition précitée se réfère au «Canada», il faut la replacer dans le contexte des termes employés dans la *Loi sur la désignation et les titres royaux*, S.R.C. 1970, c. R-12. Je ne crois pas que la définition elle-même limite l'expression «Sa Majesté» à la seule Couronne du chef du Canada. Si c'était le cas, ce serait en raison de l'organisation constitutionnelle de notre système fédéral. [Je souligne.]

^b Le juge en chef Laskin conclut ceci, aux pp. 75 et 76:

J'estime inutile en l'espèce de décider si la définition des termes «Sa Majesté» à l'art. 28 de la *Loi d'interprétation* fédérale ne devrait désigner, pour des motifs d'ordre constitutionnel, que la Couronne du chef du Canada. Je me contenterai de suivre l'opinion traditionnelle selon laquelle la définition s'applique à la Couronne dans tous les domaines où elle peut être assujettie à une loi fédérale. [Je souligne.]

^d Même si le juge en chef Laskin n'a pas voulu se prononcer sur la portée précise de l'art. 16, la Cour a cependant décidé que le mandataire de la Couronne provinciale, PWA dans cette affaire, n'était ^e pas lié par la loi fédérale en cause. Bien que le fondement précis de l'immunité du mandataire de la Couronne provinciale soit loin d'être clair dans l'affaire *PWA*, il ressort clairement de la dite affaire que cette immunité existe, à la p. 76:

À 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*

^g Les décisions anglo-canadiennes qui ont porté sur cette question semblent avoir tenu pour acquis que l'immunité n'est pas restreinte à la Couronne du chef du Canada: outre l'affaire *PWA*, précitée, voir, par exemple, *In re Silver Bros., Ltd.*, [1932]

^h A.C. 514, et l'affaire du *train de banlieue*. Plus récemment, la Cour a rendu l'arrêt *Sparling c. Québec (Caisse de dépôt et placement du Québec)*, [1988] 2 R.C.S. 1015 (ci-après *Sparling c. Québec*), dans lequel on a tenu pour acquise l'applicabilité de l'art. 16 à un mandataire de la Couronne provinciale sans en traiter expressément.

Bien que, dans aucune de ces décisions, on n'ait examiné sérieusement le fondement de l'hypothèse selon laquelle l'immunité légale contre l'application des lois fédérales à la Couronne du chef d'une

view has the support of a consistent and considerable body of case-law. I am not persuaded that it would be appropriate to depart from that line of authority in this case. Indeed, there is much to be said in favour of this interpretation.

Commenting on *PWA, supra*, Colin McNairn in "Comment" (1978), 56 *Can. Bar Rev.* 145, at p. 150, succinctly describes the reasons which justify each level of government possessing some measure of freedom of action even if within the other level's legislative sphere:

In a federal system it makes some sense to put the onus on a legislature to specially include the other level of government within its enactments if they are to so extend in a restrictive way. This preserves a degree of freedom to the various political units within the federation that is consistent with their mutual independence. This last consideration leads to a very different conclusion as to the appropriate meaning of the expressions "Crown" and "Her Majesty" as they may appear in statutory provisions establishing a general immunity or a particular exemption for that entity. These terms, in that context, may properly be taken to include the other level of government having in mind that the federal arrangement pre-supposes a substantial degree of independence between the provinces and the central authority.

Notwithstanding the concern expressed by Laskin C.J. in *PWA, supra*, that applying s. 16 to the provincial Crown might be inconsistent with the concept of divisibility, Laskin C.J. relied in part on a very similar rationale to that set out by McNairn for finding that the common law accorded immunity to the provincial Crowns from federal legislation (at p. 76):

Why, it may be asked, should that rule, developed in unitary England, apply at all in a federal state? There are, in my opinion, two answers. First, if the Crown in right of a Province was unable to rely on its immunity, unless bound expressly or by necessary implication, automatic subordination of a provincial Government to federal legislation would result, and this would offend the mutually independent positions of the Crown in right of Canada and in right of a Province which obtain under our constitutional arrangements in the absence of valid legislation to the contrary. Second, the common law rule

province, il reste qu'il existe une jurisprudence abondante et uniforme qui appuie ce point de vue. Je ne suis pas convaincu qu'il serait approprié de s'écartier de ce courant de jurisprudence en l'espèce. En effet, de nombreux arguments militent en faveur de cette interprétation.

Dans un article portant sur l'affaire *PWA*, précitée, intitulé «Comment» (1978), 56 *R. du B. can.* b 145, à la p. 150, Colin McNairn expose brièvement les raisons pour lesquelles chaque palier de gouvernement devrait posséder une certaine marge de manœuvre, même à l'intérieur de la sphère de compétence de l'autre palier:

[TRADUCTION] Dans un régime fédéral, il est logique d'imposer à une législature l'obligation d'inclure expressément l'autre palier de gouvernement dans ses lois si elles doivent s'y appliquer de façon restrictive. Cela permet aux différentes unités politiques de la fédération de conserver une certaine liberté qui soit conforme à leur indépendance respective. Cette dernière considération mène à une conclusion fort différente quant au sens approprié des expressions «Couronne» et «Sa Majesté» qui peuvent se retrouver dans des dispositions législatives qui accordent une immunité générale ou une exemption particulière à cette entité. Ces expressions, dans ce contexte, peuvent être interprétées à juste titre comme visant l'autre palier de gouvernement si on considère que le régime fédéral presuppose un degré important d'indépendance entre les provinces et l'autorité centrale.

Bien que, dans l'affaire *PWA*, précitée, il ait exprimé la crainte que l'application de l'art. 16 à la Couronne provinciale soit incompatible avec le g concept de la divisibilité, le juge en chef Laskin s'est appuyé en partie sur un raisonnement très semblable à celui de McNairn pour conclure que la *common law* accorde à la Couronne provinciale l'immunité contre l'application des lois fédérales (à la p. 76):

On peut se demander pourquoi cette règle, élaborée dans le régime unitaire anglais, devrait s'appliquer dans un état fédéral? À mon avis, deux réponses sont possibles. Premièrement, si la Couronne du chef d'une province ne peut invoquer son immunité, à moins d'être liée expressément ou par déduction nécessaire, il en résulte un assujettissement automatique du gouvernement provincial à la législation fédérale, ce qui porterait atteinte à l'indépendance respective de la Couronne du chef du Canada et de la Couronne du chef d'une province que confère, en l'absence d'une législation valide à l'effet

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.

The very same reasoning may be called on in support of the interpretation consistently given by the courts that s. 16, no less than the common law, covers both levels of government. In my view, a case has not been made for departing from the view previously taken by this Court and by the Privy Council that the general reference to "Her Majesty" in s. 16 of the *Interpretation Act* embraces the Crown in right of a province as well as the Crown in right of Canada.

In "Federalism and Provincial Government Immunity" (1979), 29 *U. of T. Law Journal* 1, Professor Katherine Swinton has taken the argument that there are compelling reasons for shielding provincial Crown agents from the application of federal statutes even further. Professor Swinton advocates the use of a balancing test that goes beyond standard division of powers analysis: see especially at p. 19. She contended that the courts should weigh provincial interests against national interests in order to determine when provincial immunity should be accorded from federal laws. In her view, even if Parliament has legitimately acted within its legislative competence, provincial interests in the public policy role of its Crown agent may be strong enough to justify the courts in according immunity from otherwise applicable laws. Accordingly, Professor Swinton argues for a form of constitutional immunity, and suggests that s. 16 should be interpreted so that the provincial Crown is neither totally included nor totally excluded. In her view, s. 16 should be interpreted differently according to whether, in given circumstances, Parliament could subject a provincial agent to its laws after the relevant interests are balanced; see p. 35, *supra*.

contraire, notre système constitutionnel. Deuxièmement, 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.

On peut faire appel au même raisonnement pour appuyer l'interprétation constamment retenue par les tribunaux, selon laquelle l'art. 16, au même titre que la *common law*, vise les deux paliers de gouvernement. À mon avis, on n'a pas encore expliqué pourquoi il serait justifié de s'éloigner de l'opinion retenue antérieurement par cette Cour et le Conseil privé, selon laquelle la mention générale de «Sa Majesté» à l'art. 16 de la *Loi d'interprétation* vise la Couronne du chef d'une province ainsi que la Couronne du chef du Canada.

Dans son article intitulé «Federalism and Provincial Government Immunity» (1979), 29 *U. of T. Law Journal* 1, le professeur Katherine Swinton s'est dite d'avis qu'il existe des raisons sérieuses de protéger encore davantage les mandataires de la Couronne provinciale contre l'application des lois fédérales. Le professeur Swinton préconise le recours à un critère d'évaluation qui va au-delà de l'analyse habituelle du partage des pouvoirs: voir particulièrement à la p. 19. Elle a soutenu que les tribunaux devraient soupeser les intérêts provinciaux et nationaux afin de déterminer dans quels cas l'immunité provinciale devrait être accordée à l'encontre des lois fédérales. À son avis, même si le Parlement a légitimement agi à l'intérieur de son champ de compétence législative, les intérêts qu'a la province dans le rôle d'intérêt public que joue son mandataire de la Couronne peuvent être suffisamment importants pour justifier les tribunaux d'accorder l'immunité à l'encontre de lois par ailleurs applicables. Le professeur Swinton préconise donc une forme d'immunité constitutionnelle et propose que l'art. 16 soit interprété de façon à ce que la Couronne provinciale ne soit ni totalement incluse ni totalement exclue. À son avis, l'art. 16 devrait être interprété différemment selon la question de savoir si le Parlement pourrait, dans une situation donnée, assujettir à ses lois un mandataire provincial après avoir soupesé les intérêts pertinents; voir à la p. 35, précité.

In my view, it would be wrong to accept a theory of constitutional inter-governmental immunity. If Parliament has the legislative power to legislate or regulate in an area, emanations of the provincial Crown should be bound if Parliament so chooses. I agree with the observation of Laskin C.J. in *PWA, supra*, at p. 72:

It is, of course, open to the federal Parliament to embrace the provincial Crown in its competent legislation if it chooses to do so

It should be remembered that one aspect of the pith and substance doctrine is that a law in relation to a matter within the competence of one level of government may validly affect a matter within the competence of the other. Canadian federalism has evolved in a way which tolerates overlapping federal and provincial legislation in many respects, and in my view a constitutional immunity doctrine is neither desirable nor necessary to accommodate valid provincial objectives.

(c) *Is the Railway Act Binding on the Crown?*

The *Railway Act* cannot bind AGT except to the extent the provincial Crown is "mentioned or referred to" in the enactment. Can it be said that the provincial Crown has been "mentioned or referred to" in the relevant provisions of the *Railway Act*? The respondents argued before this Court that ss. 320 and 5 of the *Railway Act* indicate a Parliamentary intention to bind the Crown. Section 320(12) gives the CRTC jurisdiction over

320. . . .

(12) . . . all companies as in this section defined, and to all telegraph and telephone systems, lines and business of such companies within the legislative authority of the Parliament of Canada;

"Company" is defined in s. 320(1):

320. (1) In this section

"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

À mon avis, on aurait tort d'accepter une théorie de l'immunité constitutionnelle intergouvernementale. Si le Parlement a le pouvoir de légiférer ou de réglementer dans un domaine, les émanations de la Couronne provinciale devraient être liées si le Parlement en décide ainsi. Je suis d'accord avec l'observation que fait le juge en chef Laskin dans l'affaire *PWA*, précitée, à la p. 72:

Il est bien évident que le Parlement fédéral peut rendre la législation relevant de sa compétence applicable à la Couronne provinciale s'il en décide ainsi

Il faut se rappeler que l'un des aspects de la théorie du caractère véritable est qu'une loi relative à un chef de compétence d'un palier de gouvernement peut validement toucher un chef de compétence de l'autre palier. Le fédéralisme canadien a évolué de façon à tolérer à plusieurs égards le chevauchement des lois fédérales et provinciales et, à mon avis, une théorie de l'immunité constitutionnelle n'est ni souhaitable ni nécessaire à la réalisation d'objectifs provinciaux réguliers.

c) *La Loi sur les chemins de fer lie-t-elle la Couronne?*

f) La *Loi sur les chemins de fer* ne saurait lier l'AGT que dans la mesure où la Couronne provinciale est «mentionnée ou prévue» dans cette loi. Peut-on affirmer que la Couronne provinciale a été «mentionnée ou prévue» dans les dispositions applicables de la *Loi sur les chemins de fer*? Les intimés ont soutenu devant cette Cour que les art. 320 et 5 de la *Loi sur les chemins de fer* indiquent que le législateur a voulu lier la Couronne. Le paragraphe 320(12) prévoit que la compétence du CRTC s'étend

320. . . .

h) (12) . . . à toutes les compagnies définies au présent article, et à tous les réseaux de télégraphe et de téléphone, lignes et opérations de ces compagnies relevant de l'autorité législative du Parlement du Canada;

i) Le terme «compagnie» est défini au par. 320(1):

320. (1) Dans le présent article

j) «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

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; [Emphasis added.]

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; [Je souligne.]

Finally s. 5 provides as follows:

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. [Emphasis added.]

The respondent submitted that the exception of "Government railways" in s. 5 would have been unnecessary if the word "persons" did not include the Crown. I am in agreement with Reed J. and with the Federal Court of Appeal that these provisions do not purport to bind AGT expressly as agent of the Crown in right of Alberta.

As noted earlier, s. 16 of the *Interpretation Act* was amended in 1967-68. The earlier version required that it be "expressly stated" that the Crown is to be bound. The newly substituted version provides that a Crown will not be bound by statute "except only as therein mentioned or referred to". At issue here is the explicitness required by the new wording of s. 16 to bind the Crown.

The common law rule was set out by Lord du Parcq for the Privy Council in *Province of Bombay v. City of Bombay*, [1947] A.C. 58 (P.C.), at p. 61 (hereinafter *Bombay*):

The general principle to be applied in considering whether or not the Crown is bound by general words in a statute is not in doubt. The maxim of the law in early times was that no statute bound the Crown unless the Crown was expressly named therein . . . But the rule so laid down is subject to at least one exception. The Crown may be bound, as has often been said, "by necessary implication". If, that is to say, it is manifest from the very terms of the statute, that it was the intention of the legislature that the Crown should be bound, then the result is the same as if the Crown had been expressly named. It must then be inferred that the

Enfin, l'art. 5 prévoit ce qui suit:

5. Sous réserve des dispositions ci-incluses, 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. [Je souligne.]

L'intimé a soutenu que l'exception concernant les «chemins de fer de l'État» contenue à l'art. 5 aurait été inutile si le terme «personnes» ne comprenait pas la Couronne. Je suis d'accord avec le juge Reed et avec la Cour d'appel fédérale pour dire que ces dispositions n'ont pas pour but de lier expressément l'AGT comme mandataire de la Couronne du chef de l'Alberta.

Comme je l'ai déjà souligné, l'art. 16 de la *Loi d'interprétation* a été modifié en 1967-68. Selon la version antérieure, il fallait qu'il «soit formellement stipulé» que la Couronne serait liée. Selon la nouvelle version, la Couronne ne sera pas liée par la loi «sauf dans la mesure y mentionnée ou prévue». La question porte ici sur le caractère explicite que le nouveau texte de l'art. 16 exige pour lier la Couronne.

C'est Lord du Parcq, dans l'arrêt du Conseil privé *Province of Bombay v. City of Bombay*, [1947] A.C. 58 (C.P.), à la p. 61 (ci-après *Bombay*), qui a formulé la règle de *common law*:

[TRADUCTION] Le principe général à appliquer en examinant si la Couronne est liée par les dispositions générales d'une loi est bien connu. Selon l'ancienne maxime juridique, aucune loi ne lie la Couronne à moins que celle-ci n'y soit expressément mentionnée . . . Mais cette règle souffre au moins une exception. La Couronne, comme on l'a souvent dit, peut être liée «par déduction nécessaire», c'est-à-dire que, s'il ressort du texte même de la Loi que le législateur entendait lier la Couronne, le résultat est le même que si cette dernière était expressément mentionnée. Il faut donc en déduire que la Cou-

Crown, by assenting to the law, agreed to be bound by its provisions. [Emphasis added.]

Lord du Parcq then sets out the "wholly frustrated" test as follows, at p. 63:

Their Lordships prefer to say that the apparent purpose of the statute is one element, and may be an important element, to be considered when an intention to bind the Crown is alleged. If it can be affirmed that, at the time when the statute was passed and received the royal sanction, it was apparent from its terms that its beneficent purpose must be wholly frustrated unless the Crown were bound, then it may be inferred that the Crown has agreed to be bound. Their Lordships will add that when the court is asked to draw this inference, it must always be remembered that, if it be the intention of the legislature that the Crown shall be bound, nothing is easier than to say so in plain words. [Emphasis added.]

The Privy Council made clear that any exception to the normal Crown immunity rule based on a necessary implication should be narrowly confined. As a result, an intention to bind the Crown is not to be inferred merely from the fact that the provisions of a statute will not operate smoothly or efficiently if the Crown is not bound, nor from the fact that if the Crown is not bound the statute will have only a limited application. To what extent is a "necessary implication" exception part of the current s. 16?

This Court has addressed the meaning of s. 16 in three recent cases: *PWA, supra*, *R. v. Ouellette*, [1980] 1 S.C.R. 568 (hereinafter *Ouellette*), and *R. v. Eldorado Nuclear Ltd.*, [1983] 2 S.C.R. 551 (hereinafter *Eldorado*). In *PWA* and in *Eldorado*, the Court took the view that the necessary implication exception is not part of s. 16, while in *Ouellette*, the Court seems to have applied a form of necessary implication test.

In *PWA, supra*, the relevant provisions of the *Aeronautics Act*, R.S.C. 1970, c. A-3, did not specifically purport to bind the Crown. The issue thus raised was whether the Alberta government (Pacific Western Airlines being a Crown agent) was a "person" embraced by the general wording

ronne, en acquiesçant à la loi, a accepté d'être liée par ses dispositions. [Je souligne.]

Lord du Parcq a ensuite formulé de la façon suivante le critère de l'absence de toute efficacité de loi (à la p. 63):

[TRADUCTION] Leurs Seigneuries préfèrent dire que l'objet apparent de la loi constitue un élément, et peut être un élément important, à examiner lorsque l'on

a prétend que l'intention était de lier la Couronne. Si l'on peut affirmer qu'au moment où la Loi a été adoptée et a reçu la sanction royale, il ressortait clairement de son texte qu'elle serait privée de toute efficacité si elle ne liait pas la Couronne, on peut déduire que la Couronne a

c accepté d'être liée. Leurs Seigneuries ajoutent toutefois que lorsqu'on demande aux tribunaux de faire cette déduction, il faut se rappeler que si l'intention du législateur est de lier la Couronne, rien de plus facile que de le dire en toutes lettres. [Je souligne.]

d

Le Conseil privé a indiqué clairement que toute exception par déduction nécessaire à la règle habituelle de l'immunité de la Couronne devrait être de portée très restreinte. Par conséquent, l'intention de lier la Couronne ne peut être déduite du seul fait que les dispositions d'une loi ne pourront être appliquées facilement ou efficacement si la Couronne n'est pas liée, ni du fait que si la Couronne n'est pas liée, la loi n'aura qu'une application limitée. Dans quelle mesure une exception de la «déduction nécessaire» fait-elle partie de l'art. 16 actuellement en vigueur?

g Cette Cour a récemment examiné le sens de l'art. 16 dans trois arrêts: l'affaire *PWA*, précitée, *R. c. Ouellette*, [1980] 1 R.C.S. 568 (ci-après *Ouellette*), et *R. c. Eldorado Nucléaire Ltée*, [1983] 2 R.C.S. 551 (ci-après *Eldorado*). Dans l'affaire *PWA* et l'arrêt *Eldorado*, la Cour s'est dite d'avis que l'exception de la déduction nécessaire ne fait pas partie de l'art. 16, tandis que dans l'arrêt *Ouellette*, la Cour semble avoir appliqué une forme de critère de la déduction nécessaire.

j Dans l'affaire *PWA*, précitée, les dispositions pertinentes de la *Loi sur l'aéronautique*, S.R.C. 1970, chap. A-3, n'avaient pas expressément pour effet de lier la Couronne. La question était donc de savoir si le gouvernement de l'Alberta (Pacific Western Airlines étant un mandataire de la Cou-

and application of the legislation. Writing for a majority of the Court, Laskin C.J. held that the Alberta government was immune from the *Air Carrier Regulations*. Laskin C.J. rejected the argument that s. 16 should be interpreted consistently with the *Bombay* common law doctrine of necessary implication, at p. 75:

I am unable to agree with the conclusion of the Federal Court of Appeal that the substitution of the words "except only as therein mentioned or referred to" for the words "unless it is expressly stated therein that Her Majesty shall be bound" restores "necessary implication". It seems to me, on the contrary, that "necessary implication" is excluded if it is necessary that the Crown be mentioned or referred to in legislation before it becomes binding on the Crown.

Laskin C.J. stated that, in his view, the new s. 16 offered the Crown more protection than did the old:

... the present s. 16 . . . goes farther than the superseded provision to protect the Crown from subjection to legislation in which it is not clearly mentioned. Whereas the [old s. 16] . . . spoke only of affecting the rights of the Crown . . . the present s. 16 goes beyond "rights" alone and is express that, in addition, "no enactment is binding on Her Majesty or affects Her Majesty . . . except only as therein mentioned or referred to."

Because of the expansion of the scope of protection of the Crown, it would seem that Laskin C.J. felt that it would be inconsistent to water down that protection by reading in the "necessary implication" exception.

In *Eldorado*, *supra*, the Court stated, at pp. 558-62, that s. 16 of the *Interpretation Act* requires an express provision to make a federal statute binding on the Crown:

Parliament has followed the lead of the common law, and taken the development one step further. Section 16 of the *Interpretation Act* removes even the necessary implication exception . . .

The Court must give effect to the statutory direction that the Crown is not bound unless it is "mentioned or referred to" in the enactment.

ronne) était une «personne» visée par la formulation et l'application générales de cette loi. Le juge en chef Laskin a conclu, au nom de la Cour à la majorité, que le gouvernement albertain n'était pas visé par le *Règlement sur les transporteurs aériens*. Le juge en chef Laskin a rejeté l'argument selon lequel l'art. 16 devrait être interprété de façon compatible avec la théorie de *common law* de la déduction nécessaire formulée dans l'arrêt *Bombay*, à la p. 75:

Je ne puis souscrire à la conclusion de la Cour d'appel fédérale selon laquelle la substitution de l'expression «sauf dans la mesure y mentionnée ou prévue» pour «à moins que l'intention n'y soit formellement exprimée d'y atteindre Sa Majesté» rétablit la doctrine de la «déduction nécessaire». Il me semble au contraire que la «déduction nécessaire» est exclue s'il faut que la Couronne soit mentionnée ou prévue dans le texte législatif pour y être assujettie.

Le juge en chef Laskin a affirmé qu'à son avis le nouvel art. 16 offrait plus de protection à la Couronne que l'ancien:

... l'actuel art. 16 [...] protège mieux la Couronne que l'ancienne disposition d'un assujettissement à un texte législatif qui ne la mentionne pas expressément. Alors que [l'ancien art. 16] [...] parlait d'une atteinte aux droits de la Couronne [...] l'actuel art. 16 ne se limite pas aux «droits», mais spécifie en outre que «nul texte législatif . . . ne lie Sa Majesté ni n'a d'effet à l'égard de Sa Majesté . . . sauf dans la mesure y mentionnée ou prévue.»

En raison de la plus grande protection accordée à la Couronne, il semblerait que le juge en chef Laskin a cru qu'il ne serait pas logique d'atténuer la protection en interprétant de manière large l'exception de la «déduction nécessaire».

Dans l'arrêt *Eldorado*, précité, la Cour a affirmé aux pp. 558 à 562 que l'art. 16 de la *Loi d'interprétation* requiert une disposition expresse pour qu'une loi fédérale lie la Couronne:

Le Parlement a suivi l'exemple de la *common law* et est allé encore plus loin. L'article 16 de la *Loi d'interprétation* supprime même l'exception de la déduction nécessaire . . .

La Cour doit mettre à exécution la directive légale portant que l'État n'est pas lié à moins que ce ne soit «mentionné ou prévu» dans la loi.

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

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. [Emphasis added.]

It is to be noted that this Court did not consider the decision of *Ouellette*, *supra*, in its written reasons in *Eldorado*, but, in my view, the correctness of the interpretation and application of s. 16 to the facts of *Ouellette* is not in doubt. At issue in *Ouellette* was whether a Superior Court sitting in appeal from a judgment of a summary conviction court and a Court of Appeal sitting in appeal from the Superior Court could order the Crown to pay costs. This Court considered that the Crown could be bound as a matter of statutory interpretation. Beetz J. considered the effect of the 1967 amendment on s. 16 in the following terms, at pp. 574-75:

In any case, the question can be resolved solely on the basis of the relevant provisions of the *Criminal Code*. However, it should first be noted that s. 16 of the *Interpretation Act*, cited above, no longer includes the word "expressly" as it did formerly. This section does not exclude the rule by which the various provisions of a statute are each interpreted in light of the others, and it is possible that Her Majesty be implicitly bound by legislation if that is the interpretation which the legislation must be given when it is placed in its context. In my view, this is the interpretation that must be given to ss. 758 and 771(3) of the *Criminal Code*, when they are read not in isolation but in the context of Part XXIV on summary convictions. [Emphasis added.]

The two sections at issue, ss. 758 and 771(3), each provided in general terms for the respective courts to make an order for costs. Beetz J. read the two sections in the context of all of Part XXIV on summary convictions, including the fact that it was clear that the term "appellant" (against whom costs could be ordered) included the Attorney General. However, Beetz J. also plainly felt that

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

^a 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. [Je souligne.]

^b Il convient de souligner que cette Cour n'a pas examiné l'arrêt *Ouellette*, précité, dans ses motifs de l'arrêt *Eldorado*, précité, mais j'estime qu'on n'a pas à mettre en doute l'exactitude de l'interprétation de l'art. 16 et de son application aux faits de l'arrêt *Ouellette*. Dans ce dernier arrêt, il s'agissait de déterminer si une cour supérieure qui siégeait en appel d'une décision d'une cour des poursuites sommaires et si une cour d'appel qui entendait l'appel d'une décision d'une cour supérieure pouvaient ordonner à Sa Majesté de payer des frais. Cette Cour a jugé que Sa Majesté pouvait être liée sur le plan de l'interprétation de la loi. Le juge Beetz s'est exprimé ainsi au sujet de l'effet de la modification apportée à l'art. 16 en 1967, aux pp. 574 et 575:

^f Quoi qu'il en soit, les dispositions pertinentes du *Code criminel* permettent à elles seules de trancher la question. Il faut cependant noter en premier lieu que l'art. 16 de la *Loi d'interprétation*, précité, ne comporte plus comme autrefois le mot «expressément». Cet article n'exclut pas la règle selon laquelle les diverses dispositions d'une loi s'interprètent les unes à la lumière des autres, et il est possible que Sa Majesté soit implicitement liée par un texte législatif si telle est l'interprétation que ce texte doit recevoir lorsqu'il est replacé dans son contexte. Or, à mon avis, telle est l'interprétation que doivent recevoir les art. 758 et 771(3) du *Code criminel* lorsqu'ils sont lus non pas isolément mais dans le cadre de la Partie XXIV relative aux déclarations sommaires de culpabilité. [Je souligne.]

ⁱ Les deux dispositions en cause, savoir l'art. 758 et le par. 771(3), prévoyaient chacune de façon générale que les tribunaux respectifs pouvaient ordonner le paiement de frais. Le juge Beetz a interprété ces deux dispositions en fonction de toute la partie XXIV relative aux déclarations sommaires de culpabilité et en tenant compte notamment du fait qu'il était clair que le terme «appelant» (contre qui

each section would be virtually meaningless if only the accused, and not the Crown, could be ordered to pay costs. In addition, Parliament's intention to include the Attorney General was highlighted by the fact that the Attorney General was expressly excluded in at least one kind of situation. Therefore, despite the lack of an express statement binding the Crown, the Court in *Ouellette* unanimously found that in that particular statutory context, there was mention of or reference to "Her Majesty".

Section 16 requires a clear Parliamentary expression of an intention to bind the Crown. This does not necessarily require that a federal enactment requires a section stating "This Act shall bind Her Majesty" (although such a provision, as a matter of legislative drafting, would put the issue beyond doubt).

Indeed, the passage quoted above from *Eldorado* must be read in light of the arguments presented in that case. The Court explicitly noted that the Attorney General was not arguing the necessary implication doctrine: see p. 558, *supra*. In *Eldorado*, two different arguments were made that the definition of "every one" in s. 2 of the *Criminal Code* (which includes "Her Majesty") had been incorporated into the *Combines Investigation Act*, R.S.C. 1970, c. C-23. The Court found that one argument for inferential incorporation relied on "far too vague and oblique a reference to have the effect for which the Attorney General contends" (p. 560) and that the other argument relied on a provision of the *Interpretation Act*, s. 27(2), which would produce a "directly contrary" result to s. 16 of the same Act. However, despite the failure of the particular arguments in that case, the Court was willing to accept that one Act could be read in the context of wording in another Act—if the language of the former Act was sufficiently clear to justify this.

Similarly, a statute the primary purpose of which is to protect citizens from governmental

l'ordonnance de paiement de frais pouvait être rendue) comprenait le procureur général. Toutefois, le juge Beetz estimait également clairement que chaque disposition serait pratiquement dépourvue de sens si seul l'accusé et non Sa Majesté pouvait être condamné à payer des frais. De plus, l'intention du législateur d'inclure le procureur général ressortait du fait que ce dernier avait été expressément exclu dans au moins un genre de situation donné. Par conséquent, malgré l'absence d'une déclaration expresse liant Sa Majesté, la Cour a, dans l'arrêt *Ouellette*, conclu à l'unanimité que, dans ce contexte légal particulier, «Sa Majesté» était mentionnée ou prévue.

L'article 16 exige que le Parlement exprime clairement son intention de lier Sa Majesté. Ce qui ne veut pas nécessairement dire qu'une loi fédérale doit comporter un article qui prévoit «La présente loi lie Sa Majesté» (bien qu'en matière de rédaction législative une telle disposition ne laisserait plus place à aucun doute).

En réalité, le passage déjà reproduit de l'arrêt *Eldorado* doit être interprété en fonction des arguments présentés dans cette affaire. La Cour a souligné expressément que le procureur général n'invoquait pas la théorie de la déduction nécessaire: voir p. 558, précité. Dans l'arrêt *Eldorado*, on a avancé deux arguments différents pour affirmer que la définition du terme «quiconque» contenue à l'art. 2 du *Code criminel* (qui comprend «Sa Majesté») avait été incorporée dans la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*, S.R.C. 1970, chap. C-23. La Cour a conclu que l'un des arguments à l'appui de l'incorporation par déduction reposait sur «une mention beaucoup trop vague et indirecte pour produire l'effet que fait valoir le procureur général» (p. 560) et que l'autre reposait sur une disposition de la *Loi d'interprétation*, par. 27(2), dont l'effet irait «directement à l'encontre» de l'art. 16 de la même loi. Cependant, même si la Cour a rejeté les arguments en question dans cette affaire, elle s'est dite prête à reconnaître qu'une loi pouvait être interprétée dans le cadre du texte d'une autre loi pourvu que le texte de la première soit suffisamment clair pour le justifier.

De même, on considérerait normalement qu'une loi dont l'objet premier est de protéger les citoyens

actions, though not expressly made binding upon the Crown, would normally be taken to have "mentioned or referred to" Her Majesty as being bound on the basis of a contextual interpretation: see Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 2nd ed., at p. 234. As an interpretative provision, s. 16 ought not to be construed as an overbroad extension of state immunity, particularly in light of s. 3(1) of the *Interpretation Act* which states:

3. (1) Every provision of this Act extends and applies, unless a contrary intention appears, to every enactment, whether enacted before or after the commencement of this Act.

In my view, in light of *PWA* and *Eldorado*, the scope of the words "mentioned or referred to" must be given an interpretation independent of the supplanted common law. However, the qualifications in *Bombay, supra*, are based on sound principles of interpretation which have not entirely disappeared over time. It seems to me that the words "mentioned or referred to" in s. 16 are capable of encompassing: (1) expressly binding words ("Her Majesty is bound"); (2) a clear intention to bind which, in *Bombay* terminology, "is manifest from the very terms of the statute", in other words, an intention revealed when provisions are read in the context of other textual provisions, as in *Ouellette, supra*; and, (3) an intention to bind where the purpose of the statute would be "wholly frustrated" if the government were not bound, or, in other words, if an absurdity (as opposed to simply an undesirable result) were produced. These three points should provide a guideline for when a statute has clearly conveyed an intention to bind the Crown.

Applying this standard to the present case, it is my view that the federal legislation at issue here does not "mention or refer to" the Crown as being bound thereto. Sections 320 and 5 of the *Railway Act* do not contain expressly binding words. There is nothing in the context of these provisions to indicate a clear Parliamentary intention to bind the Crown. The grant of jurisdiction to the CRTC in s. 320 of the *Railway Act* has a self-contained

contre l'action de l'État, mais dans laquelle la Couronne n'est pas déclarée expressément liée, a «mentionné [...] ou prévu [...]» que Sa Majesté serait liée selon une interprétation fondée sur le contexte: voir Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 2^e éd., à la p. 234. L'article 16 comme disposition interprétative ne doit pas s'interpréter comme une extension excessive de l'immunité de l'État, compte tenu particulièrement du par. 3(1) de la *Loi d'interprétation* qui prévoit:

3. (1) À moins qu'une intention contraire n'apparaisse, chacune des dispositions de la présente loi s'étend et s'applique à tout texte législatif, que celui-ci soit édicté avant ou après l'entrée en vigueur de la présente loi.

À mon avis, compte tenu des affaires *PWA* et *Eldorado*, la portée des termes «mentionnée ou prévue» doit s'interpréter indépendamment de la règle de *common law* supplantée. Toutefois, les réserves exprimées dans l'arrêt *Bombay*, précité, sont fondées sur de bons principes d'interprétation que le temps n'a pas complètement effacés. Il me semble que les termes «mentionnée ou prévue» contenus à l'art. 16 peuvent comprendre: (1) des termes qui lient expressément la Couronne («Sa Majesté est liée»); (2) une intention claire de lier qui, selon les termes de l'arrêt *Bombay*, «ressort du texte même de la loi», en d'autres termes, une intention qui ressort lorsque les dispositions sont interprétées dans le contexte d'autres dispositions, comme dans l'arrêt *Ouellette*, précité; et (3) une intention de lier lorsque l'objet de la loi serait «privé [...] de toute efficacité» si l'État n'était pas lié ou, en d'autres termes, s'il donnait lieu à une absurdité (par opposition à un simple résultat non souhaité). Ces trois éléments devraient servir de guide lorsqu'une loi comporte clairement une intention de lier la Couronne.

Si on applique cette norme à la présente affaire, j'estime que la loi fédérale en cause ne mentionne pas et ne prévoit pas que la Couronne est liée par celle-ci. Les articles 320 et 5 de la *Loi sur les chemins de fer* ne contiennent pas de termes qui lient la Couronne expressément. Rien, dans le cadre de ces dispositions, n'indique que le Parlement avait clairement l'intention de lier la Couronne. L'article 320 de la *Loi sur les chemins de fer*

definition of "company", referring only in a general way to a "person authorized to . . . operate a . . . telephone system". It is precisely such general provisions against which s. 16 protects the Crown. In both ss. 320 and 5, the words "within the legislative authority of the Parliament of Canada" add no specificity and are in fact superfluous as nothing but a constitutional precondition for application of the *Railway Act*.

Furthermore, whether the exemption of "Government railways" from s. 5 exists out of an abundance of caution as Pratte J. held for the Federal Court of Appeal, as a matter of historical antecedent as held by Reed J. at trial, or otherwise, it does not provide a sufficiently clear reference to any Parliamentary intention to bind the Crown within the meaning of the general word "person" in s. 5. The fact that both of the explanations offered by Pratte J. and Reed J. are equally plausible is evidence enough of a failure to convey an intention to bind the Crown. As for the *ex abundanti cautela* view, I would simply note that it has support in the reasons of Laskin C.J. in *PWA, supra*, at p. 68, in which he discounted the significance of an exemption of military aircraft in determining whether Crown-owned civilian airlines were bound by the *Aeronautics Act*. With regard to Reed J.'s view of the matter, she stated at p. 544, *supra*, that it was reasonable to assume that "Government railways" were originally excluded because they were already regulated by the *The Government Railways Act*, R.S.C. 1886, c. 38, and then noted that that Act was still in force as R.S.C. 1970, c. G-11 (now R.S.C., 1985, c. G-7). Assuming the correctness of this supposition, I, like Reed J., fail to see how specific exemption of Government railways from the Act, either at a time when Crown-owned telecommunications carriers did not exist or at present, can yield the necessary clear intention that Government telecommunications carriers are bound by the *Railway Act*, especially as it is s. 320(1), not s. 5, that explicitly addresses the applicability of the Act to telecommunications carriers, as opposed to railways. The exemption of Government railways

fer, qui accorde compétence au CRTC, contient lui-même une définition de «compagnie» qui parle seulement de façon générale d'«une personne autorisée à . . . tenir en service . . . un réseau de . . . téléphone». C'est précisément contre ce genre de dispositions générales que l'art. 16 protège la Couronne. Dans les art. 320 et 5, l'expression «qui relèvent [ou relevant] de l'autorité législative du Parlement du Canada» ne vient rien préciser et est d'ailleurs superflue parce qu'elle ne constitue qu'une condition constitutionnelle préalable à l'application de la *Loi sur les chemins de fer*.

En outre, peu importe que l'exclusion des «chemins de fer de l'État» de l'application de l'art. 5 soit ajoutée par surcroît de précautions, comme l'a affirmé le juge Pratte en Cour d'appel fédérale, ou comme précédent historique, ainsi que l'a conclu le juge Reed en première instance, ou pour une autre raison, elle n'indique pas assez clairement que le Parlement avait l'intention de lier la Couronne au sens du terme général «personnes» contenu à l'art. 5. Le fait que les explications fournies par les juges Pratte et Reed soient tout aussi plausibles l'une que l'autre démontre suffisamment qu'il n'y avait pas d'intention de lier la Couronne. Quant au point de vue du surcroît de précautions, je tiens simplement à souligner qu'il trouve appui dans les motifs rédigés par le juge en chef Laskin dans l'affaire *PWA*, précitée, à la p. 68, où il a fait peu de cas d'une exclusion des avions militaires pour déterminer si les lignes aériennes civiles appartenant à l'État étaient liées par la *Loi sur l'aéronautique*. Quant à l'opinion du juge Reed sur la question, elle déclare, à la p. 495 C.F., précité, qu'on peut raisonnablement supposer que les «chemins de fer de l'État» ont été exclus au départ parce qu'ils étaient déjà régis par l'*Acte des chemins de fer de l'État*, S.R.C. 1886, chap. 38, pour ensuite faire remarquer que cette loi était toujours en vigueur sous l'intitulé *Loi sur les chemins de fer de l'État*, S.R.C. 1970, chap. G-11 (maintenant L.R.C. (1985), chap. G-7). À supposer que cette hypothèse soit exacte, je ne vois pas, à l'instar du juge Reed, comment une exclusion expresse des chemins de fer de l'État de l'application de la Loi, soit à une époque où il n'y avait pas d'entreprises de télécommunications possédées par l'État, soit actuellement, peut engendrer l'intention claire et

is as consistent with a complete absence of contemplation of whether Government telecommunications carriers are bound as it is with an intention that they be bound. To hold that this exception is sufficient to bind the Crown would be to do so in the face of a considerable doubt, inconsistent with a clear expression of intention.

nécessaire que les entreprises gouvernementales de télécommunications soient liées par la *Loi sur les chemins de fer*, compte tenu particulièrement du fait que c'est le par. 320(1), et non l'art. 5, qui ^a traite explicitement de l'applicabilité de la Loi aux entreprises de télécommunications, par opposition aux chemins de fer. L'exclusion des chemins de fer de l'État est tout aussi compatible avec l'absence complète de prévisions quant à savoir si les entreprises gouvernementales de télécommunications seront liées, qu'avec l'intention qu'elles le soient. Conclure que cette exception suffit à lier la Couronne serait agir en présence d'un doute considérable et incompatible avec une expression d'intention claire.

The fact that granting immunity will produce a regulatory vacuum with respect to AGT is insufficient and does not amount to a frustration of the *Railway Act* as a whole. While granting immunity unless and until Parliament chooses to amend the legislation will produce a gap in potential coverage of the *Railway Act*, the Act can continue to function just as it did prior to this Court's finding that AGT is a federal undertaking.

(d) *Has AGT Lost Its Entitlement to Crown Immunity by Virtue of its Conduct?*

Le fait que l'attribution de l'immunité entraîne un vide réglementaire à l'égard de l'AGT est insuffisant et ne revient pas à priver d'efficacité l'application de la *Loi sur les chemins de fer* dans son ensemble. Même si l'attribution de l'immunité jusqu'à ce que le Parlement décide de modifier la loi entraînera un vide dans l'application éventuelle de la *Loi sur les chemins de fer*, la Loi peut continuer à s'appliquer tout comme c'était le cas avant que cette Cour décide que l'AGT est une entreprise fédérale.

d) *L'AGT a-t-elle perdu le droit d'invoquer l'immunité de la Couronne en raison de sa conduite?*

It was submitted before this Court that even if AGT is *prima facie* entitled to Crown immunity under s. 16 of the *Interpretation Act*, it has by its conduct waived that immunity. Two aspects of this submission must be considered. First, it was contended that AGT waives its immunity from the burdens of the *Railway Act* where it seeks to rely upon the benefits derived therefrom. Second, it was submitted that AGT loses its immunity when it acted for purposes outside its statutory mandate by operating a federal work or undertaking. A third possibility, a commercial operations exception, will also be considered.

^g On a soutenu devant cette Cour que, même si l'AGT a le droit à première vue de bénéficier de l'immunité de la Couronne en vertu de l'art. 16 de la *Loi d'interprétation*, elle a renoncé à cette immunité par sa conduite. Cet argument comporte deux aspects qu'il faut examiner. Premièrement, on a prétendu que l'AGT renonce à son immunité à l'égard des obligations qu'impose la *Loi sur les chemins de fer* si elle cherche à profiter des avantages qui en découlent. Deuxièmement, on a prétendu que l'AGT a perdu son immunité parce qu'en exploitant un ouvrage ou une entreprise de nature fédérale, elle a excédé les limites du mandat que lui confère la loi. Nous examinerons également une troisième hypothèse, une exception relative aux activités commerciales.

(i) Did AGT Lose Its Immunity by Virtue of the Doctrine of Waiver?

At common law it is well-established that, although not bound by a statute, the Crown may take advantage of its provisions unless there is an express or implied prohibition from doing so (*Halsbury's Laws of England*, 4th ed., vol. 44, para. 931 and see the *Crown Proceedings Act, 1947* (U.K.), 10 & 11 Geo. 6, c. 44, s. 31(1)). The presumption of immunity only applies when the statutory provisions, if applied to the Crown, would operate to its prejudice: Hogg, *Liability of the Crown*, at p. 181. However there is also authority for the view that the Crown is not entitled to take the benefit of statutory rights free from any restrictions imposed by the statute. In *Crooke's Case* (1691), 1 Show. K.B. 208, 89 E.R. 540, the Court appears to have adopted for its judgment the following argument of counsel, at pp. 210-11 Show. K.B., p. 542 E.R.:

The King takes a benefit by this clause; it is plain that he is bound, for otherwise he could not have any presentment to this church aforesaid at all; and if he take he must take it under the modes and qualifications that the Act gives it him . . . it seems very hard to say, that the King is not bound, because not included, because not named, and yet he shall be included as to benefit. If they have any right, the King can only have it by this Act of Parliament, and then they must have it as this Act of Parliament gives it.

The waiver doctrine has been applied by this Court at least twice, without explicit discussion of the doctrine (*Toronto Transportation Commission v. The King*, [1949] S.C.R. 510, (hereinafter *Toronto Transportation Commission*), and *R. v. Murray*, [1967] S.C.R. 262 (hereinafter *Murray*)) and endorsed in *obiter* in one case (*PWA, supra*). Most recently, the doctrine has been expressly approved and elaborated in *Sparling v. Quebec*, at pp. 1021 *et seq.*

In *Toronto Transportation Commission*, the federal Crown, having no actionable claim at common law, relied on a provincial statute in order to claim third party damages arising from an accident in which it was involved. This Court held that the Crown's claim was limited to the propor-

(i) L'AGT a-t-elle perdu son immunité en raison de la théorie de la renonciation?

En *common law*, il est bien établi que, même si elle n'est pas liée par une loi, la Couronne peut tirer avantage de ses dispositions, à moins d'une interdiction expresse ou implicite de le faire (*Halsbury's Laws of England*, 4^e éd., vol. 44, par. 931, et voir *Crown Proceedings Act, 1947* (R.-U.), 10 & 11 Geo. 6, chap. 44, par. 31(1)). La présomption d'immunité joue seulement lorsque les dispositions de la loi, si elles étaient appliquées à la Couronne, lui porteraient préjudice: voir Hogg, *Liability of the Crown*, à la p. 181. Toutefois, il y a aussi des précédents qui reconnaissent que la Couronne ne peut bénéficier des droits conférés par la loi sans être assujettie aux restrictions que la loi impose. Dans *Crooke's Case* (1691), 1 Show. K.B. 208, 89 E.R. 540, la Cour paraît avoir retenu l'argument de l'avocat, aux pp. 210 et 211 Show. K.B., à la p. 542 E.R. :

[TRADUCTION] Le Roi tire avantage de cette disposition; il est clair qu'il est lié, car autrement il ne pourrait s'adresser à cette église; et s'il veut en tirer avantage, il doit le faire en respectant les modalités fixées par la Loi . . . il semble difficile d'affirmer que le Roi n'est pas lié parce que non visé ou désigné mais qu'il puisse être visé quant aux avantages. S'il a quelque droit, le Roi ne peut l'avoir que de par cette Loi du Parlement, et il ne peut l'avoir que selon les termes de cette Loi du Parlement.

La théorie de la renonciation a été appliquée par cette Cour à au moins deux reprises, sans faire l'objet d'une analyse explicite (*Toronto Transportation Commission v. The King*, [1949] R.C.S. 510 (ci-après *Toronto Transportation Commission*), et *R. v. Murray*, [1967] R.C.S. 262 (ci-après *Murray*)) et elle a été sanctionnée dans une opinion incidente dans un cas (l'affaire *PWA*, précitée). Plus récemment, elle a été expliquée en détail et approuvée dans l'arrêt *Sparling c. Québec*, aux pp. 1021 et suiv.

Dans l'arrêt *Toronto Transportation Commission*, la Couronne fédérale, qui n'avait aucun recours en *common law*, a invoqué une loi provinciale pour réclamer des dommages-intérêts à un tiers par suite d'un accident dans lequel elle était impliquée. Cette Cour a décidé que la Couronne

tion of the damage which the statute authorized it to claim. The Crown "could claim only on the basis of the law applicable as between subject and subject unless something different in the general law relating to the matter is made applicable to the Crown" (at p. 515). *Murray, supra*, held that the federal Crown was bound by a contributory negligence provision in one Act by virtue of bringing an action in negligence (for loss of services of an armed forces member), an action which the Crown only had by virtue of a provision in a second Act; thus, in that case, taking a benefit under one statute entailed assuming a burden under another. There is some ambiguity in *Murray*, and indeed in *Toronto Transportation Commission*, as to whether the Court was saying that the Crown was not immune because inherent or prerogative rights of the Crown were not affected (and therefore that Crown immunity was not engaged in the first place according to the version of s. 16 in force at the time) or, rather, saying that the Crown must take the burden of statutes if it wishes to take the benefit. Like La Forest J. in *Sparling v. Quebec, supra*, especially at p. 1027, I take these cases, along with *Gartland Steamship Co. v. The Queen*, [1960] S.C.R. 315 (hereinafter *Gartland Steamship*), at p. 345, which is relied upon in *Murray, supra*, at p. 267, as examples of waiver by the Crown of any immunity by virtue of the fact that it has brought an action in damages to which certain limitations attach. To the extent that the Court in *Murray* and *Gartland Steamship* used language to suggest that the legislation had not sought to impose a liability on the Crown nor had the legislation derogated from prerogative rights, I read those statements as being premised on, not inconsistent with, the very fact that a benefit (e.g., the right to bring an action) could not be taken without accepting concomitant burdens: in effect, rights were not affected because the Crown was bringing the claim. If the legislation had sought to impose liability independent of the benefit, the implication is that the Crown's rights might well have been affected and immunity would have attached. I should also note that the *Go-Train* case, *supra*, very clearly based its finding of no Crown immunity on the basis of an interpretation of the old s. 16 of the *Interpretation*

ne pouvait réclamer des dommages-intérêts d'un montant supérieur à ce que la loi prévoyait. La Couronne [TRADUCTION] «ne pouvait exercer un recours que sur la base du droit applicable aux particuliers à moins que le droit général relatif à la matière ne soumette la Couronne à un régime différent» (à la p. 515). Dans l'arrêt *Murray*, précité, on a décidé que la Couronne fédérale était liée par une disposition législative sur la négligence de la victime après avoir intenté une action en dommages-intérêts (pour la perte des services d'un membre des forces armées), action que la Couronne ne pouvait intenter qu'en vertu d'une disposition d'une autre loi; ainsi, dans cette affaire, tirer profit d'une loi signifiait assumer les obligations imposées par l'autre. Il y a, dans l'arrêt *Murray* et même dans l'arrêt *Toronto Transportation Commission*, une certaine ambiguïté quant à savoir si la Cour voulait dire que la Couronne ne jouissait pas de l'immunité parce qu'aucun de ses droits inhérents ou de prérogative n'étaient touchés (et que, par conséquent, cette immunité de la Couronne ne jouait pas au départ selon la version de l'art. 16 alors en vigueur), ou plutôt, que la Couronne doit assumer les obligations imposées par les lois si elle veut en tirer avantage. À l'instar du juge La Forest dans l'arrêt *Sparling c. Québec*, précité, plus particulièrement à la p. 1027, je considère que ces affaires, ainsi que l'arrêt *Gartland Steamship Co. v. The Queen*, [1960] R.C.S. 315 (ci-après *Gartland Steamship*), à la p. 345, qui est invoqué à la p. 267 de l'arrêt *Murray*, précité, constituent des exemples de renonciation par la Couronne à toute immunité du fait qu'elle a intenté une action en dommages-intérêts assortie de certaines restrictions. Dans la mesure où cette Cour a, dans les arrêts *Murray* et *Gartland Steamship*, utilisé des termes qui laissent entendre que le texte législatif n'a pas cherché à imposer une responsabilité à la Couronne et n'a pas non plus dérogé à des droits de prérogative, je considère que ces propos se fondent sur le fait même qu'on ne saurait tirer un avantage (comme, par exemple, le droit d'intenter une action) sans accepter les obligations qui s'y rattachent: en fait, des droits n'ont pas été touchés parce que c'est la Couronne qui a intenté l'action. Si le texte législatif avait cherché à imposer une responsabilité indépendante de l'avantage tiré, cela

Act according to which accrued rights of Her Majesty could not be affected, unless expressly provided for. However, even in that case, it is arguable that the determination that no protected rights were affected is implicitly grounded in a benefits/burden rationale as revealed by the statement at p. 124 that "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". Finally, the waiver doctrine was also held to exist by Laskin C.J. in *PWA, supra*, at pp. 72-73 in the following terms:

... a Provincial Legislature cannot in the valid exercise of its legislative power, embrace the Crown in right of Canada in any compulsory regulation. This does not mean that the federal Crown may not find itself subject to provincial legislation where it seeks to take the benefit thereof; see *Toronto Transportation Commission v. The King; The Queen v. Murray*.

I would note that it is not necessary in this appeal to discuss the merits of a putative doctrine of constitutional immunity of the federal Crown.

Sparling v. Quebec, supra, is the first case to apply the waiver doctrine in the context of the new s. 16 and to elaborate unambiguously and authoritatively the availability of the doctrine. La Forest J. found that the Caisse de dépôt et placement du Québec (an agent of the Quebec Crown) could not invoke s. 16 in order to fend off the application to it of the insider trader reporting obligations of the *Canada Business Corporations Act*, S.C. 1974-75-76, c. 33 (hereinafter *CBCA*). The Caisse had purchased over 10 per cent of the shares in a federal company which made it an insider within the terms of ss. 121 and 122 of the *CBCA*. The Caisse did not affirmatively seek to

aurait eu pour résultat que les droits de la Couronne auraient bien pu être touchés et l'immunité s'en serait suivie. Je tiens également à souligner que, dans l'affaire du *train de banlieue*, précitée, la conclusion à l'absence d'immunité de la Couronne se fondait très nettement sur une interprétation de l'ancien art. 16 de la *Loi d'interprétation*, selon laquelle les droits acquis de Sa Majesté ne pouvaient être touchés à moins que cela ne soit expressément prévu. Cependant, même dans ce cas, on peut soutenir que la décision qu'aucun droit garanti n'a été touché se fonde simplement sur le raisonnement des avantages et des obligations qui ressort de l'affirmation, à la p. 124, que [TRADUCTION] «[d]es droits comme ceux que l'Ontario possède découlent soit d'un tel accord soit de la *Loi sur les chemins de fer* et sont donc assujettis aux conditions prescrites dans cette loi, dont l'une porte que les tarifs relèvent de la compétence de la Commission des Transports.» Enfin, dans l'affaire *PWA*, précitée, aux pp. 72 et 73, le juge en chef Laskin a conclu à l'existence de la théorie de la renonciation en ces termes:

e ... une législature provinciale ne peut, dans l'exercice de ses pouvoirs législatifs, assujettir la Couronne du chef du Canada à une réglementation obligatoire. Cela ne signifie pas pour autant que la Couronne fédérale ne peut se trouver assujettie à la législation provinciale lorsqu'elle cherche à s'en prévaloir: voir *Toronto Transportation Commission c. Le Roi; La Reine c. Murray*.

Je tiens à souligner qu'il n'est pas nécessaire en l'espèce d'analyser le bien-fondé d'une supposée théorie de l'immunité constitutionnelle de la Couronne fédérale.

L'arrêt *Sparling c. Québec*, précité, représente le premier cas où on a appliqué la théorie de la renonciation dans le contexte du nouvel art. 16 et où on a expliqué en détail de manière claire et péremptoire la possibilité d'invoquer cette théorie. Le juge La Forest a conclu que la Caisse de dépôt et placement du Québec (un mandataire de la Couronne du Québec) ne pouvait invoquer l'art. 16 pour se soustraire à l'obligation de produire un rapport d'initié en vertu de la *Loi sur les sociétés commerciales canadiennes*, S.C. 1974-75-76, chap. 33 (ci-après la *L.S.C.C.*) La Caisse avait acheté plus de 10 pour 100 des actions d'une société à charte fédérale ce qui faisait d'elle un initié au

take advantage of a provision of the *CBCA* or any other federal statute, but La Forest J. found that the very act of purchasing a share constituted an implicit acceptance of the benefits of the *CBCA* regime. A share in a federal corporation has no meaning absent the *CBCA* and the comprehensive bundle of rights and liabilities created by the *CBCA*. All of the benefits of share ownership being indissolubly linked to the concomitant restrictions, the Caisse was bound by the burden of submitting an insider's report.

Peter Hogg in *Liability of the Crown, supra*, summarizes the waiver doctrine this way, at p. 183:

The restrictions [on a statutory right] are regarded as restrictions on the right itself, and if the Crown could disregard them it would receive a larger right than the statute actually conferred. In other words *all* of the statutory provisions affecting a right to which the Crown claims title are interpreted as if they were advantageous to the Crown on the ground that the net result is (by hypothesis, since the Crown chooses to rely on the statutory right) advantageous to the Crown: there is no room for the rule requiring express words or necessary implication. [Emphasis in original.]

Colin McNairn, in *Governmental and Intergovernmental Immunity in Australia and Canada* (1977), reaches the same conclusion at p. 10:

By taking advantage of legislation the crown will be treated as having assumed the attendant burdens, though the legislation has not been made to bind the crown expressly or by necessary implication. The force of the rule of immunity is avoided by the particular conduct of the crown and the integrity of the relevant statutory provisions, beneficial and prejudicial.

Can it be said that AGT has sought to take advantage of the benefits of federal regulation of telecommunications under the *Railway Act* independent of and divorced from the attendant

sens des art. 121 et 122 de la *L.S.C.C.* La Caisse n'a pas directement tenté de tirer avantage d'une disposition de la *L.S.C.C.* ou d'une autre loi fédérale, mais le juge La Forest a conclu que le fait même d'acheter une action constituait une acceptation implicite des avantages du régime de la *L.S.C.C.* Le fait de détenir une action d'une société à charte fédérale n'a aucun sens en l'absence de la *L.S.C.C.* et de l'ensemble complet de droits et de responsabilités créé par la *L.S.C.C.* Tous les avantages conférés au propriétaire d'une action étant inextricablement liés aux obligations correspondantes, la Caisse était obligée de présenter un rapport d'initié.

Dans son ouvrage intitulé *Liability of the Crown*, précité, Peter Hogg résume ainsi la théorie de la renonciation (à la p. 183):

[TRADUCTION] Les restrictions [touchant un droit prévu par une loi] sont considérées comme des restrictions imposées au droit lui-même, et si la Couronne pouvait n'en faire aucun cas, elle jouirait d'un droit plus considérable que celui que le texte de loi accorde effectivement. En d'autres termes, *toutes* les dispositions de la loi qui touchent un droit et dont la Couronne veut se prévaloir sont interprétées comme si elles étaient à l'avantage de la Couronne parce que le résultat final est (par hypothèse, puisque la Couronne décide d'invoquer un droit prévu par la loi) à l'avantage de la Couronne: il n'y a pas de place pour la règle qui prescrit l'existence de mots exprès ou d'une déduction nécessaire. [Italique dans le texte original.]

Dans son ouvrage intitulé *Governmental and Intergovernmental Immunity in Australia and Canada* (1977), Colin McNairn parvient à la même conclusion, à la p. 10:

[TRADUCTION] Lorsqu'elle se prévaut des avantages d'une loi, il sera présumé que la Couronne en assume également les obligations, bien que le texte de loi ne soit pas rédigé de façon à lier la Couronne expressément ou par déduction nécessaire. La règle de l'immunité de la Couronne se trouve sans effet en raison des actes particuliers de cette dernière et de la totalité des dispositions législatives pertinentes, avantageuses et désavantageuses.

Peut-on affirmer que l'AGT a tenté de profiter des avantages de la réglementation fédérale sur les télécommunications établie en vertu de la *Loi sur les chemins de fer* sans se préoccuper et sans tenir

burdens in such a way that it has waived its immunity and submitted to CRTC jurisdiction? Reed J. concluded that the nexus was insufficient in this case to find that AGT had waived its Crown immunity. Reed J. was correct to apply a nexus test. As La Forest J. stated in *Sparling v. Quebec, supra*, at p. 1025:

It is quite correct to conclude that whenever the question of the application of the benefit/burden exception arises, the issue is not whether the benefit and burden arise under the same statute, but whether there exists a sufficient nexus between the benefit and burden. As McNairn, *op. cit.*, at p. 11, puts it:

It is not essential . . . that the benefit and the restriction upon it occur in one and the same statute for the notion of Crown submission to operate. Rather, the crucial question is whether the two elements are sufficiently related so that the benefit must have been intended to be conditional upon compliance with the restriction. [Emphasis added.]

The AGT Act provides the corporation with the capacity and powers to participate in the advantages of an integrated and federally regulated telecommunications network in the course of performing its telecommunications service to local subscribers. Section 24 of the AGT Act, repeated here for ease of reference, provides:

24 The commission may enter into an agreement with any person providing for the connection, intercommunication, joint operation, reciprocal use or transmission of business between any systems owned or operated by the parties thereto and for any consequent division of receipts, expenditures or profits or any financial or other adjustments that may be advisable or necessary for the purposes of the agreement.

As a result of such powers, AGT entered into the TCTS (Telecom) agreement, some members of which are federally regulated. Many of the agreements entered into by TCTS are subject to federal approval but AGT has never, on its own, sought approval of any of the TCTS agreements. AGT in effect submits that it is entitled to all the advantages of an integrated interprovincial and international telecommunications network free of any

compte des obligations correspondantes de manière à renoncer à son immunité et à se soumettre à la compétence du CRTC? Le juge Reed a conclu que le lien était insuffisant en l'espèce pour conclure que l'AGT avait renoncé à invoquer l'immunité de la Couronne. C'est à bon droit que le juge Reed a appliqué le critère du lien. Comme le juge La Forest l'a affirmé dans l'arrêt *Sparling c. Québec*, précité, à la p. 1025:

b Il est tout à fait correct de conclure que lorsque se soulève la question de l'application de l'exception fondée sur les avantages et les obligations, il ne faut pas décider si les avantages et les obligations découlent du même texte législatif, mais plutôt s'il existe un lien suffisant entre les avantages et les obligations. Comme le dit McNairn, *op. cit.*, à la p. 11:

d [TRADUCTION] Il n'est pas essentiel [...] à l'applicabilité du principe de l'assujettissement de la Couronne que l'avantage conféré et la restriction qui s'y attachent découlent de la même loi. La question cruciale consiste plutôt à savoir si les deux éléments sont suffisamment liés de sorte qu'il ait été prévu que l'avantage conféré était conditionnel au respect de la restriction imposée. [Je souligne.]

f La Loi de l'AGT lui confère la capacité et les pouvoirs de participer aux avantages d'un réseau de télécommunications unifié et réglementé par le fédéral dans la prestation de ses services de télécommunications aux abonnés locaux. L'article 24 de cette loi, reproduit encore ici pour en faciliter la consultation, prévoit:

g [TRADUCTION] **24** La Commission peut conclure avec quiconque une entente prévoyant la liaison, l'intercommunication, l'exploitation en commun, l'utilisation réciproque ou la transmission des services entre tous systèmes appartenant aux parties à l'entente ou exploités par ces parties, et prévoyant toute répartition subséquente des recettes, dépenses ou profits ou tous rajustements financiers ou autres pouvant s'avérer opportuns ou nécessaires pour les fins de l'entente.

i En vertu de ces pouvoirs, l'AGT a décidé de se joindre à l'accord du RTT (Télécom) dont certains membres sont régis par le fédéral. Plusieurs des accords conclus par le RTT doivent être approuvés par le fédéral mais l'AGT n'a jamais, de son propre chef, demandé l'approbation de l'un ou l'autre des accords du RTT. L'AGT soutient en fait qu'elle a droit à tous les avantages d'un réseau unifié de télécommunications interprovinciales et

binding federal regulation. Is there a sufficient nexus between the advantages AGT gains from a federally regulated system and the requirement to submit to CRTC jurisdiction? One example of a link between AGT and federal administration occurred when the CRTC approved a series of agreements between Canadian National Railways (which is clearly subject to the federal regulation), as operator of telecommunications in the Northwest Territories and the Yukon, and AGT. Although the CNR, and not AGT, applied for federal approval, without such approval the agreement was not legally possible. In another situation, AGT petitioned the Governor in Council directly, seeking to overturn a CRTC refusal to approve TCTS rate changes.

The benefits derived under the *Railway Act* by AGT are of a general nature resulting from its participation in the TCTS agreements. This is not a case where AGT relies or has relied on the *Railway Act* for certain advantages and then argues that limitations placed upon those advantages by the legislation do not apply to the Crown. As stated above, at common law the Crown can gain advantages from a statute without necessarily waiving its immunity therefrom. Waiver only occurs where the Crown takes the benefit of a statute divorced from its enumerated restrictions. *Sparling v. Quebec, supra*, makes clear that the Crown need not specifically rely on benefit-confering legislation to be bound by related burdens, but none of AGT's actions through TCTS can be seen as an implied general submission to the entire statutory regime of benefits and burdens. *Sparling v. Quebec, supra*, at p. 1027 stressed that "Application of the benefit/burden exception does not result in subsuming the Crown under any and every regulatory scheme that happens to govern a particular state of affairs." AGT has done nothing to attract the broad sweep of the *Railway Act* analogous to the purchase of a share which has a specific nexus to the *CBCA* regime. There is no evidence that AGT relies now; or has relied in the past, on particular benefits of the *Railway Act* or

internationales sans être assujettie à la réglementation fédérale. Existe-t-il un lien suffisant entre les avantages que tire l'AGT du système réglementé par le fédéral et l'obligation de se soumettre à la compétence du CRTC? Par exemple, un lien entre l'AGT et l'administration fédérale s'est créé lorsque le CRTC a approuvé une série d'accords entre la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada (CN) (qui est de toute évidence assujettie à la réglementation fédérale), comme entreprise de télécommunications dans les territoires du Nord-Ouest et le Yukon, et l'AGT. Bien que ce soit le CN, et non l'AGT, qui a demandé l'approbation du CRTC, l'accord ne pouvait être légalement conclu sans cette approbation. Dans un autre cas, l'AGT a présenté directement au gouverneur en conseil une requête en vue de faire infirmer le refus du CRTC d'approuver les modifications tarifaires du RTT.

Les avantages dont l'AGT a bénéficié en vertu de la *Loi sur les chemins de fer* sont de nature générale et découlent de sa participation aux accords du RTT. Il ne s'agit pas d'un cas où l'AGT invoque ou a invoqué la *Loi sur les chemins de fer* à l'égard de certains avantages pour soutenir ensuite que les restrictions que la Loi apporte à ces avantages ne s'appliquent pas à la Couronne. Comme je l'ai déjà dit, en *common law*, la Couronne peut bénéficier des avantages d'une loi sans pour autant renoncer à l'immunité à l'égard de celle-ci. La renonciation ne se produit que lorsque la Couronne bénéficie des avantages d'une loi indépendamment des restrictions qui y sont énumérées. L'arrêt *Sparling c. Québec*, précité, indique clairement que la Couronne n'a pas à invoquer expressément la loi qui confère l'avantage pour être liée par les obligations qui s'y rattachent, mais aucun des actes que l'AGT a accomplis par l'intermédiaire du RTT ne peut s'interpréter comme un assujettissement implicite général à l'ensemble du régime des avantages et des obligations prévu par la loi. L'arrêt *Sparling c. Québec*, précité, à la p. 1027, fait ressortir que «L'application de l'exception fondée sur les avantages et les obligations ne signifie pas que la Couronne se trouve visée par tous les régimes de réglementation qui se trouvent à s'appliquer à un état de choses particulier». Pour

of CRTC regulation to which interconnection with CNCP is an attendant burden.

CNPC is neither a member of the TCTS agreement, nor is it requesting an interconnection pursuant to an existing agreement between it and AGT. Therefore, I agree with the view of Reed J. at trial, that the advantages obtained by AGT under the *Railway Act* are insufficient to link it to CRTC jurisdiction under the theory of waiver of Crown immunity. I would adopt the following conclusion by Reed J., at p. 547:

There is no nexus between the waiver of immunity with respect to the TCTS agreements and the claim being made by CNPC (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 CNPC were a member of TCTS, it would be a different matter; or, if the requested interconnection related to an existing AGT/CNPC 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.

This conclusion regarding the applicability of the benefit-burden exception might clash with our sense of basic fairness. It may seem, at first blush, inappropriate that AGT can so arrange its affairs as to take certain benefits of the CRTC-regulated system, but avoid other burdens of CRTC regulation. However, this concern is in effect simply a way of questioning the Crown immunity doctrine itself. As I said in *Eldorado, supra*, at p. 558:

être assujettie à l'application générale de la *Loi sur les chemins de fer*, l'AGT n'a rien fait qui soit semblable à l'achat d'une action qui comporte un lien précis avec le régime de la *L.S.C.C.* Aucun élément de preuve n'indique que l'AGT invoque maintenant ou a invoqué dans le passé des avantages particuliers de la *Loi sur les chemins de fer* ou de la réglementation du CRTC à l'égard desquels le raccordement avec CNPC constitue une obligation concomitante.

CNPC ne fait pas partie de l'accord du RTT et ne demande pas non plus un raccordement conformément à un accord existant entre elle et l'AGT. Par conséquent, je partage l'opinion exprimée par le juge Reed en première instance, selon laquelle les avantages obtenus par l'AGT en vertu de la *Loi sur les chemins de fer* sont insuffisants pour la lier à la compétence du CRTC en application de la théorie de la renonciation à l'immunité de la Couronne. Je fais mienne la conclusion suivante du juge Reed (aux pp. 498 et 499 C.F.):

Il n'y a aucun lien entre 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.

Cette conclusion au sujet de l'applicabilité de l'exception fondée sur les avantages et les obligations pourrait choquer notre sens de l'équité fondamentale. À première vue, il peut sembler inopportun que l'AGT puisse s'arranger pour tirer certains avantages du système réglementé par le CRTC, tout en se soustrayant à d'autres obligations de la réglementation du CRTC. Cependant, cette préoccupation n'est, en réalité, qu'une simple façon de mettre en doute la théorie même de l'immunité de la Couronne. Comme je l'ai affirmé à la p. 558 de l'arrêt *Eldorado*, précité:

It [the doctrine of Crown immunity] seems to conflict with basic notions of equality before the law. The more active government becomes in activities that had once been considered the preserve of private persons, the less easy it is to understand why the Crown need be, or ought to be, in a position different from the subject. This Court is not, however, entitled to question the basic concept of Crown immunity, for Parliament has unequivocally adopted the premise that the Crown is *prima facie* immune. The Court must give effect to the statutory direction that the Crown is not bound unless it is "mentioned or referred to" in the enactment.

Sparling v. Quebec, supra, set out a test requiring a fairly close nexus between benefit and burden. Quite apart from its precedential weight, this is in keeping with the very nature of the Crown immunity doctrine. In my view, the scope of the benefit/burden exception must be fashioned using the underlying doctrine as a reference point. Because of the necessarily deferential approach the courts must take on questions of Crown immunity, given s. 16 and the test laid out earlier in this judgment for what it takes to mention or refer to the Crown, it would be inconsistent with the presumption of immunity to carve out a wide-ranging exception to the presumption. An exception cannot swallow a rule, which is, it seems to me, what must happen if the benefit/burden doctrine were broadened such that the Crown would be bound by all of the burdens of a regulatory statute no matter how unrelated to the benefits gained by the Crown from that statute. In other words, a fairly tight (sufficient nexus) test for the benefit/burden exception follows from the strict test for finding a legislative intention to bind the Crown. A broad benefit/burden test would be overly legislative in the face of the current formulation of s. 16. Regretfully perhaps, but indeniably, the statutory Crown immunity doctrine does not lend itself to imaginative exceptions to the doctrine, however much such exceptions may conform to our intuitive sense of fairness.

Il semble y avoir une contradiction . . . [entre la théorie de l'immunité de la Couronne et] les notions fondamentales de l'égalité devant la loi. Plus le gouvernement intervient dans les activités que l'on considérait autrefois réservées au secteur privé, plus il est difficile de comprendre pourquoi l'État doit être ou devrait être dans une situation différente de celle des citoyens. Cependant, il n'appartient pas à cette Cour de mettre en question le concept fondamental de l'immunité de l'État, puisque le Parlement a adopté d'une manière non équivoque le principe que l'État jouit à première vue de l'immunité. La Cour doit mettre à exécution la directive légale portant que l'État n'est pas lié à moins que ce ne soit «mentionné ou prévu» dans la loi.

c L'arrêt *Sparling c. Québec*, précité, établit un critère qui requiert l'existence d'un lien assez étroit entre l'avantage et l'obligation. Si on fait abstraction de sa valeur comme précédent, il est conforme à la nature même de la théorie de l'immunité de la Couronne. À mon avis, la portée de l'exception fondée sur les avantages et les inconvénients doit être façonnée en se servant de la théorie sous-jacente comme point de référence. En raison de la retenue dont doivent nécessairement faire preuve les tribunaux en abordant les questions d'immunité de la Couronne, compte tenu de l'art. 16 et du critère établi antérieurement dans les présents motifs sur ce qu'il faut faire pour que la Couronne soit mentionnée ou prévue, il ne serait pas conforme à la présomption d'immunité de concevoir une exception générale à cette présomption. Une exception ne peut être la règle et c'est ce qui se produirait, me semble-t-il, si la théorie des avantages et des obligations était élargie de sorte que la Couronne serait liée par toutes les obligations d'une loi réglementante peu importe leur absence plus ou moins grande de lien avec les avantages qu'elle tirerait de cette loi. En d'autres termes, un critère assez serré (du lien suffisant) applicable à l'exception fondée sur les avantages et les obligations découle du critère strict de la constatation d'une intention du législateur de lier la Couronne. Un critère général des avantages et des obligations serait trop de nature législative face à la formulation actuelle de l'art. 16. À regret peut-être, mais certes indéniablement, la théorie de l'immunité de la Couronne contre l'application des lois ne se prête pas à des exceptions fantaisistes. Cependant, un bon nombre de ces exceptions peuvent être compatibles avec notre sens inné de l'équité.

(ii) Did AGT Lose Its Immunity By Exceeding Its Statutory Mandate or Crown Purposes?

The second aspect of the respondents' submissions on loss of immunity is that the Alberta legislature, by establishing the statutory mandate of AGT as an agent of the Crown, intended that AGT would engage only in an undertaking which would be subject to provincial regulatory authority. Once it became an interprovincial work or undertaking under s. 92(10)(a) of the *Constitution Act, 1867*, it was argued, AGT went beyond that mandate and no longer acted as agent of the Crown. As I understand it, it is not claimed that operating a federal undertaking automatically deprives the provincial Crown of immunity but that, as a matter of statutory interpretation, AGT exceeded its statutory purposes and therefore lost its immunity.

The respondents and the Attorney General of Canada did not take the position that the Alberta Legislature lacked constitutional jurisdiction to create a corporation with powers the exercise of which might ultimately render the corporation subject to federal legislation. Nor was the constitutionality of the provisions in the AGT Act granting the corporation the powers to enter into interconnecting agreements questioned. A provincial Crown corporation, once validly established, can attract rights, including immunity status, from other legislatures, whether they be federal or provincial: *Bonanza Creek Gold Mining Co. v. The King*, [1916] 1 A.C. 566 (P.C.) Therefore, AGT can legitimately attract additional extra-provincial powers and rights (for instance by entering into interprovincial agreements, as in this case) without necessarily stepping outside its legislative mandate. (See W. R. Lederman, "Telecommunications and the Federal Constitution of Canada", in H. Edward English, ed., *Telecommunications for Canada: An Interface of Business and Government*, at p. 348, and Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 2nd ed., at pp. 511-19.)

(ii) L'AGT a-t-elle perdu son immunité en outrepassant son mandat prévu par la loi ou ses fins comme mandataire de la Couronne?

^a Le deuxième aspect des arguments des intimés sur la perte d'immunité porte qu'en établissant dans une loi le mandat confié à l'AGT comme mandataire de la Couronne, la législature albertaine voulait que l'AGT exploite seulement une entreprise qui serait assujettie au pouvoir de réglementation provincial. On a prétendu qu'à partir du moment où elle est devenue un ouvrage ou une entreprise de nature interprovinciale au sens de l'al. 92(10)a) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, l'AGT a outrepassé son mandat et n'agissait plus comme mandataire de la Couronne. Si je comprends bien, on prétend non pas que l'exploitation d'une entreprise fédérale prive automatiquement la Couronne provinciale de son immunité, mais que sur le plan de l'interprétation législative, l'AGT a outrepassé ses fins prévues par la loi et donc perdu son immunité.

^e Les intimés et le procureur général du Canada n'ont pas prétendu que la législature de l'Alberta n'avait pas la compétence constitutionnelle pour créer une société dotée de pouvoirs dont l'exercice pourrait, en fin de compte, avoir pour effet d'assujettir la société à la législation fédérale. Ils n'ont pas non plus mis en doute la constitutionnalité des dispositions de la Loi de l'AGT qui confèrent à la société le pouvoir de conclure des accords de raccordement. Une fois créée régulièrement, une société de la Couronne provinciale peut obtenir des droits, y compris l'immunité, d'une autre législature provinciale ou du Parlement fédéral: *Bonanza Creek Gold Mining Co. v. The King*, [1916] 1 A.C. 566 (C.P.) Par conséquent, l'AGT peut exercer légitimement des pouvoirs et des droits de nature extraprovinciale (par exemple, en concluant des accords inter provinciaux comme en l'espèce) sans nécessairement outrepasser son mandat prévu par la loi. (Voir W. R. Lederman, «Telecommunications and the Federal Constitution of Canada», dans H. Edward English, ed., *Telecommunications for Canada: An Interface of Business and Government*, à la p. 348, et Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 2^e éd., aux pp. 511 à 519.)

By entering into a federally-regulated area by becoming an interprovincial work or undertaking, a provincial Crown agent does not lose the immunity it would otherwise have. If activity in an area of federal jurisdiction alone sufficed to prevent the agent from invoking its immunity, s. 16 of the *Interpretation Act* would become a dead letter *vis-à-vis* the Crown in right of a province. Parliament could embrace the provincial Crown agent through general legislative wording without any need to bind the province by a mention or reference thereto.

It is unnecessary, for the purpose of this appeal, to consider whether there are limits on provincial authority to create Crown corporations operating from the outset within the federal regulatory sphere. The question raised here is whether AGT, by exercising its powers so as to operate an interprovincial work or undertaking, exceeded the statutory authority granted to it by the province.

The Federal Court of Appeal concluded that AGT stepped outside of the purposes for which it was created. Pratte J. held, at p. 194, that because it exceeded the purposes for which it was created a Crown agent, AGT was not immune from the applicable federal regulation:

It is apparent from those provisions that the legislature of Alberta, in creating AGT, intended that corporation to establish and maintain in the province a telecommunication system that would be regulated under the *Public Utilities Board Act* of the province. As the only undertakings that may be regulated under that Act are those that are not described in paragraphs 92(10)(a), (b) and (c) of the *Constitution Act, 1867*, it follows, in my view, that the legislature intended AGT to operate a local undertaking and that AGT, in operating a federal undertaking, stepped outside of the authority of the purposes for which it was created. It cannot, therefore, invoke its status of a Crown agent so as to dodge the laws that are applicable to federal undertakings.

Un mandataire de la Couronne provinciale qui s'immisce dans un domaine de réglementation fédérale en devenant un ouvrage ou une entreprise de nature interprovinciale ne perd pas l'immunité dont il bénéficierait par ailleurs. Si le seul exercice d'une activité dans un domaine de compétence fédérale suffisait à empêcher le mandataire d'invoquer son immunité, l'art. 16 de la *Loi d'interprétation* deviendrait lettre morte vis-à-vis de la Couronne du chef d'une province. Le Parlement pourrait viser un mandataire de la Couronne provinciale par une formulation législative générale sans qu'il soit nécessaire de prévoir ou de mentionner que la province est liée.

Pour les fins de ce pourvoi, il n'est pas nécessaire de déterminer s'il existe des limites au pouvoir de la province de créer des sociétés d'État qui, dès le départ, exercent des activités qui relèvent du champ de réglementation fédérale. En l'espèce, la question est de savoir si en exerçant ses pouvoirs dans le but d'exploiter un ouvrage ou une entreprise de nature interprovinciale, l'AGT a outrepassé le pouvoir que la province lui a conféré par voie législative.

La Cour d'appel fédérale a conclu que l'AGT avait outrepassé les fins pour lesquelles elle avait été créée. Le juge Pratte a conclu à la p. 194, que, parce qu'elle a outrepassé les fins pour lesquelles elle avait été faite mandataire de la Couronne, l'AGT ne pouvait se soustraire à l'application de la réglementation fédérale:

Il ressort de ces dispositions que la législature de l'Alberta avait, lorsqu'elle a constitué l'AGT, l'intention que cette société établisse et entretienne dans la province un système de télécommunications qui serait régi par la *Public Utilities Board Act* de cette province. À mon avis, comme cette loi ne peut régir que les entreprises qui ne sont pas décrites aux alinéas 92(10)a), b) et c) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, il s'ensuit que la législature avait l'intention qu'AGT exploite une entreprise de nature locale et qu'AGT, en exploitant une entreprise de nature fédérale, a outrepassé ses pouvoirs en n'agissant pas conformément aux fins pour lesquelles elle a été constituée. En conséquence, elle ne peut invoquer sa qualité de mandataire de la Couronne pour se soustraire à l'application des lois qui régissent les entreprises fédérales.

The idea that Crown immunity is lost when a Crown agent exceeds its statutory mandate makes particular sense in a unitary state where the regulating authority and the Crown agent fall under the same jurisdiction. Parliament or the legislature, as the case may be, can be assumed to have granted the immunity from its own regulation for specific purposes only; where the Crown acts for an extraneous purpose any reason for the grant of immunity is lost. The doctrine fits less comfortably in a federal system where the Crown in right of one jurisdiction seeks immunity from legislation enacted by the Crown in right of a second jurisdiction. Decisions of this Court in which this exception from immunity has been accepted generally involve the Crown seeking immunity from legislation enacted by the same jurisdiction that the Crown's agent represents.

The two recent cases relied on by the Federal Court of Appeal have applied this doctrine with respect to federal Crown agents. In *Canadian Broadcasting Corporation v. The Queen*, [1983] 1 S.C.R. 339, (hereinafter *C.B.C.*), a federal Crown corporation established under the *Broadcasting Act*, R.S.C. 1979, c. B-11, was charged under the *Criminal Code* with the unlawful broadcasting of an obscene film. A regulation under the *Broadcasting Act* specifically prohibited the showing of an obscene film. This Court (*per Estey J.*) held that the CBC could not be attributed Crown immunity when it exercised its powers in a manner inconsistent with the purposes of the *Broadcasting Act*.

In *Eldorado, supra*, the issue was whether federal Crown agents were immune from criminal liability under s. 32(1)(c) of the *Combines Investigation Act* by virtue of s. 16 of the *Interpretation Act*. A majority of the Court held, at pp. 565-66:

Statutory bodies such as Uranium Canada and Eldorado are created for limited purposes. When a Crown agent acts within the scope of the public purposes it is statutorily empowered to pursue, it is entitled to Crown immunity from the operation of statutes, because it is acting on behalf of the Crown. When the agent

L'idée que l'immunité de la Couronne est perdue lorsqu'un mandataire de la Couronne excède les limites du mandat que lui confère la loi est tout à fait logique dans un État unitaire où l'autorité responsable de la réglementation et le mandataire de la Couronne relèvent du même ressort. On peut présumer que le Parlement ou la législature, selon le cas, n'a accordé l'immunité à l'égard de sa propre réglementation que pour des fins précises; lorsque la Couronne poursuit une autre fin, il n'y a plus de raison d'accorder l'immunité. La théorie s'applique moins bien dans un régime fédéral où la Couronne du chef d'un ressort réclame l'immunité à l'égard d'une loi adoptée par la Couronne du chef d'un autre ressort. De façon générale, dans les arrêts où cette Cour a reconnu cette exception à l'immunité, la Couronne réclamait l'immunité à l'égard de lois adoptées par le ressort que représentait le mandataire de la Couronne.

Cette théorie a été appliquée à l'égard de mandataires de la Couronne fédérale dans les deux arrêts récents invoqués par la Cour d'appel fédérale. Dans l'arrêt *Société Radio-Canada c. La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 339 (ci-après *Radio-Canada*), une société d'État créée en vertu de la *Loi sur la radiodiffusion*, S.R.C. 1970, chap. B-11 a été accusée en vertu du *Code criminel* d'avoir diffusé un film obscène. Un règlement pris en application de la *Loi sur la radiodiffusion* interdisait expressément la diffusion de films obscènes. Cette Cour (le juge Estey) a conclu que Radio-Canada ne pouvait se voir attribuer l'immunité de l'État lorsqu'elle exerçait ses pouvoirs d'une façon incompatible avec les objectifs de la *Loi sur la radiodiffusion*.

Dans l'arrêt *Eldorado*, précité, la question était de savoir si les mandataires de la Couronne fédérale bénéficiaient de l'immunité contre la responsabilité criminelle prévue à l'al. 32(1)c) de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions* en vertu de l'art. 16 de la *Loi d'interprétation*. La Cour, à la majorité, a décidé aux pp. 565 et 566:

La loi crée des organismes comme Uranium Canada et Eldorado à des fins précises. Lorsqu'un mandataire de l'État agit conformément aux fins publiques qu'il est autorisé légalement à poursuivre, il a le droit de se prévaloir de l'immunité de l'État à l'encontre de l'application des lois parce qu'il agit pour le compte de l'État.

steps outside the ambit of Crown purposes, however, it acts personally, and not on behalf of the state, and cannot claim to be immune as an agent of the Crown. This follows from the fact that s. 16 of the *Interpretation Act* works for the benefit of the state, not for the benefit of the agent personally. Only the Crown, through its agents, and for its purposes, is immune from the *Combines Investigation Act*.

(at p. 568):

That being so, the 1983 *CBC* case makes the same point as the present one: a Crown agent is entitled to the benefit of the immunity afforded by s. 16 of the *Interpretation Act* only when it acts within the scope of the Crown purposes it is authorized to serve.

I think it is also important to draw a distinction between (i) acts committed in the course of fulfilling Crown purposes but in no way undertaken in order to effect Crown purposes; and (ii) those acts committed which are designed to effect Crown purposes. Whereas the latter situation does invoke Crown immunity, the former does not.

In *Eldorado*, the majority held that *Eldorado* had in fact acted within its Crown purposes.

In my view, this doctrine may be applied where one level of government seeks to invoke Crown immunity from a statute of the other. The distinction drawn in *Eldorado* between an agent acting for Crown purposes and acting personally is applicable in the current context. It follows that if AGT is acting "within the scope of the public purposes it is statutorily empowered to pursue [by entering interconnection agreements], it is entitled to Crown immunity from the operation of statutes, because it is acting on behalf of the Crown" (*Eldorado, supra*, at pp. 565-66).

In my view, an analysis of the relevant provisions of the AGT Act indicate that AGT, by developing into an enterprise beyond the constitutional reach of the Public Utilities Board of Alberta (which, it was submitted, was intended to regulate AGT as a local work or undertaking), did not act outside the purposes for which it was created. The statutory powers of AGT clearly authorize it to enter into interprovincial arrangements for the

Cependant, lorsque le mandataire outrepasse les fins de l'État, il agit personnellement et non pour le compte de l'État, et il ne peut invoquer l'immunité dont bénéficie le mandataire de l'État. Cela découle du fait que l'art. 16 de la *Loi d'interprétation* s'applique à l'avantage de l'État et non à l'avantage du mandataire personnellement. Seul l'État, par l'intermédiaire de ses mandataires et pour ses propres fins, ne peut être poursuivi en vertu de la *Loi relative aux enquêtes sur les coalitions*.

^b (à la p. 568):

Ainsi, l'arrêt *Radio-Canada de 1983* fait ressortir la même chose qu'en l'espèce: un mandataire de l'État ne peut bénéficier de l'immunité prévue à l'art. 16 de la *Loi d'interprétation* que lorsqu'il agit conformément aux fins de l'État qu'il est autorisé à poursuivre.

J'estime qu'il est également important de faire la distinction entre (i) les actes accomplis au cours de la réalisation des fins de l'État mais qui ne visent aucunement à réaliser les fins de l'État et (ii) les actes qui visent à réaliser les fins de l'État. Alors que dans ce dernier cas, l'immunité de l'État peut être invoquée, elle ne peut l'être dans le premier cas.

Dans l'arrêt *Eldorado*, la Cour à la majorité a conclu qu'*Eldorado* avait en fait agi conformément à ses fins comme mandataire de la Couronne.

À mon avis, cette théorie peut s'appliquer lorsqu'un palier de gouvernement tente d'invoquer l'immunité de la Couronne à l'encontre d'une loi d'un autre palier. La distinction formulée dans l'arrêt *Eldorado* entre un mandataire qui agit pour réaliser les fins de l'État et celui qui agit personnellement est applicable en l'espèce. Il s'ensuit que si l'AGT agit «conformément aux fins publiques qu'[elle] est autorisé[e] légalement à poursuivre [en concluant des accords de raccordement], [elle] a le droit de se prévaloir de l'immunité de l'État à l'encontre de l'application des lois parce qu'[elle] agit pour le compte de l'État» (*Eldorado*, précité, aux pp. 565 et 566).

J'estime qu'une analyse des dispositions pertinentes de la Loi de l'AGT révèle qu'en devenant une entreprise qui ne relevait plus de la portée constitutionnelle de la Public Utilities Board de l'Alberta (qui, a-t-on prétendu, devait régir l'AGT en tant qu'ouvrage ou entreprise de nature locale), l'AGT n'a pas outrepassé les fins pour lesquelles elle a été créée. Les pouvoirs que la Loi confère à l'AGT lui permettent clairement de conclure des

provision of an integrated telecommunications service for its customers. Section 4(1) of the *Alberta Government Telephones Act* expressly authorizes AGT to purchase, construct or operate a telecommunications system or systems in Alberta. The statute goes on, however, to authorize the Commission to perform any contract or obligation assigned to it by the Government of Alberta for the establishment or operation of any such system in any other province or territory of Canada (s. 4(3)(b)). These provisions, and I repeat, read as follows:

4(1) The commission may purchase, construct, extend, maintain, manufacture, operate and lease to and from other persons, a system or systems in Alberta, including private communication systems.

(3) The Lieutenant Governor in Council may refer or assign to the commission

(b) the performance of any duty or task, including the performance of any contract entered into by the Government for the establishment, maintenance or operation of a system in any other province or territory of Canada,

and notwithstanding anything in this Act, the commission has all the powers, authorities and functions expressed or provided in the Act referred to it for administration, or necessary to the proper carrying out of a duty or task assigned to it under this subsection.
[Emphasis added.]

Further powers are granted to AGT in s. 24 of its statute, to which I have earlier referred, wherein it is authorized to enter into agreements with any persons who own telecommunications systems "for the connection, intercommunication, joint operation, reciprocal use or transmission of business between any systems owned and operated by the parties thereto . . ." Under this power, AGT entered into agreements such as the Telecom Canada agreement which of necessity takes it outside the province of Alberta to fulfill its statutory objective of serving the people of Alberta. In my view, this type of agreement is precisely of the nature contemplated under ss. 4 and 24 of the AGT Act.

accords inter provinciaux en vue de fournir à ses abonnés un service unifié de télécommunications. Le paragraphe 4(1) de l'*Alberta Government Telephones Act* permet expressément à l'AGT d'acheter, de construire ou d'exploiter un seul ou plusieurs systèmes de télécommunications en Alberta. Cependant, la Loi prévoit aussi que la Commission a le pouvoir d'exécuter tout contrat ou toute obligation que le gouvernement albertain lui confie en vue d'établir ou d'exploiter un tel système dans toute autre province ou tout autre territoire du Canada (al. 4(3)b)). Ces dispositions, que je reproduis à nouveau, se lisent ainsi:

c [TRADUCTION] **4(1)** La Commission peut acheter, construire, étendre, entretenir, fabriquer, exploiter et louer d'autres personnes ou à d'autres personnes un seul ou plusieurs systèmes en Alberta, notamment des systèmes privés de communications.

d (3) Le lieutenant-gouverneur en conseil peut confier à la Commission

e b) l'exécution de toute fonction ou tâche, y compris l'exécution de tout contrat conclu par le gouvernement en vue d'établir, d'entretenir ou d'exploiter un système dans toute autre province ou tout autre territoire du Canada,

f et par dérogation à toute autre disposition de la présente loi, la Commission exerce tous les pouvoirs que la présente loi lui confère expressément ou implicitement aux fins de son application ou qui sont nécessaires pour exécuter toute fonction ou tâche qui lui est confiée en vertu du présent paragraphe. [Je souligne.]

g D'autres pouvoirs, auxquels j'ai déjà fait allusion, sont conférés à l'AGT par l'art. 24 de sa loi constitutive qui lui permet de conclure des ententes avec toute personne qui possède un système de télécommunications pour «la liaison, l'intercommunication, l'exploitation en commun, l'utilisation réciproque ou la transmission des services entre tous systèmes appartenant aux parties à l'entente ou exploités par ces parties . . .» En vertu de ce pouvoir, l'AGT a conclu des accords, comme l'accord de Télécom Canada, qui l'oblige forcément à franchir les frontières de l'Alberta pour répondre à son objectif légal de desservir les Albertains. À mon avis, ce type d'accord est précisément du genre de ceux envisagés aux art. 4 et 24 de la Loi de l'AGT.

Therefore this case is entirely different from the situations contemplated in *Eldorado, supra*, and *CBC, supra*, where immunity may be lost. AGT appears to be lawfully executing its powers consistently with the purposes of the AGT Act and is fulfilling its Crown purposes thereby. As stated above, AGT cannot lose its Crown immunity solely because the exercise of its powers results in a change of legislative jurisdiction. Unlike the situation in *CBC, supra*, AGT did no wrongful or unlawful act in operating an interprovincial work or undertaking. It was formed to create an integrated telecommunications system, not solely an intraprovincial system.

With respect for the contrary view of the Federal Court of Appeal, I do not interpret the AGT Act as intended to be coterminous with the regulatory scope of the *Public Utilities Board Act*. There is a distinction between the provincial power to incorporate a company with capacity to act in a federally-regulated sphere and the provincial power to regulate that company. The present appeal is not a challenge to any reliance by AGT on the provisions in the AGT Act referring to the Public Utilities Board nor to the exercise by that Board of any powers it purports to have with respect to AGT. The sole issue is whether the CRTC can make an order binding on AGT. Simply because the provincial Board has exercised regulatory jurisdiction in the past over what is now found to be a federal undertaking does not mean that AGT is not immune from federal regulation.

Where AGT has not exceeded its legislative mandate or the Crown purposes for which it was created, but, rather, merely entered into a federally regulated field by virtue of its daily operations of providing telecommunication services, it cannot be said to lose its Crown immunity. Entrance into one or another head of federal jurisdiction, *sim-*

*Cette affaire est donc tout à fait différente des situations envisagées dans les arrêts *Eldorado* et *Radio-Canada*, précités, où l'immunité peut être perdue. L'AGT paraît exercer ses pouvoirs légalement et conformément aux objectifs de sa loi constitutive et poursuit donc ses fins comme mandataire de la Couronne. Comme je l'ai déjà souligné, l'AGT ne peut perdre son immunité du seul fait que l'exercice de ses pouvoirs a entraîné un changement de compétence législative. Contrairement à la situation que l'on trouve dans l'arrêt *Radio-Canada*, précité, l'AGT n'a commis aucun acte illégitime ou illégal en exploitant un ouvrage ou une entreprise de nature interprovinciale. Elle a été constituée pour mettre sur pied un système unifié de télécommunications et pas seulement un système local.*

*d En toute déférence pour l'opinion contraire exprimée par la Cour d'appel fédérale, je n'interprète pas la Loi de l'AGT comme si elle devait viser les mêmes fins que le pouvoir réglementaire de la *Public Utilities Board Act*. Il y a une distinction entre le pouvoir de la province de constituer une société qui peut exercer une activité dans un champ de réglementation fédérale et le pouvoir de la province de régir cette société. Dans le présent pourvoi, on ne conteste pas que l'AGT se soit appuyée sur les dispositions de sa loi constitutive se rapportant à la *Public Utilities Board* ni que cette commission ait exercé les pouvoirs qu'elle prétend avoir à l'égard de l'AGT. La seule question est de savoir si le CRTC peut rendre une ordonnance qui lie l'AGT. Ce n'est pas parce que la commission provinciale a, dans le passé, exercé son pouvoir de réglementation sur ce qui se révèle maintenant une entreprise fédérale que l'AGT est soustraite à l'application de la réglementation fédérale.*

Si l'AGT n'a pas outrepassé le mandat que lui confère la loi ou les fins publiques pour lesquelles elle a été créée, mais a simplement pénétré dans un domaine de réglementation fédérale dans l'exploitation quotidienne de ses services de télécommunications, on ne peut affirmer qu'elle a perdu son droit d'invoquer l'immunité de la Couronne. Le fait de pénétrer dans l'un ou l'autre des domaines de compétence fédérale ne peut en soi avoir pour effet de dépouiller automatiquement l'AGT de sa

pliciter, does not automatically strip AGT of its Crown agency status and immunity.

In my view AGT has not exceeded its statutory mandate or Crown purposes in the sense of *CBC, supra*, or *Eldorado, supra*. Rather, as a provincial Crown agent its statutory purposes and ever-evolving technological advances eventually required it to operate as a federal undertaking in order to service its customers, thus attracting federal regulation.

(iii) Did AGT Lose Its Immunity By Virtue of Being a Commercial Enterprise?

Although not extensively addressed, the question of whether or not immunity should be available to the Crown when operating a commercial entity arose in oral argument. Why AGT or other Crown agencies undertaking business ventures in an ordinary commercial capacity ought to be immune from otherwise valid federal legislation is a question which only Parliament can explain.

The notion of a "commercial activities" exception to s. 16 of the *Interpretation Act* has, however, never been accepted by this Court, and was expressly rejected by Laskin C.J. in *PWA, supra*, at p. 69, as follows:

The main support for the contention that the Crown in right of the Province was bound, although there is nothing express in that respect, lay in the assertion that the *Aeronautics Act* and the *Air Carrier Regulations* were embracive of all entrants or would be entrants into the business of commercial air carriers or in the control, or participation in the control, of corporations engaged in such business. This, however, is an argument that is applicable to any piece of general regulatory legislation and proves too much, unless it be taken that where the Crown engages in ordinary commercial activities it is equally subject to the regime of control of those activities. This has not hitherto been the rule followed by the Courts, nor is it supported by the expression of principle

qualité de mandataire de la Couronne et de lui faire perdre son immunité.

À mon avis, l'AGT n'a pas outrepassé son mandat légal ni les fins de l'Etat qu'elle poursuivait au sens des arrêts *Radio-Canada* ou *Eldorado*, précités. Au contraire, comme mandataire de la Couronne provinciale, la réalisation des objectifs que lui attribue la Loi et les progrès continuels de la technologie ont fini par l'obliger à fonctionner comme une entreprise fédérale pour desservir ses abonnés, ce qui a entraîné l'application de la réglementation fédérale.

c (iii) L'AGT a-t-elle perdu son immunité parce qu'elle est une entreprise commerciale?

Bien qu'elle n'ait pas fait l'objet de longues discussions, la question de savoir si la Couronne devrait pouvoir invoquer l'immunité lorsqu'elle exploite une entreprise commerciale a été soulevée pendant les plaidoiries. Celle de savoir pourquoi l'AGT ou d'autres sociétés d'Etat qui s'engagent dans une entreprise qui relève de leur capacité commerciale ordinaire devraient être soustraites à l'application de lois fédérales par ailleurs valides est une question à laquelle seul le Parlement peut répondre.

f Toutefois, cette Cour n'a jamais reconnu l'existence d'une exception à l'art. 16 de la *Loi d'interprétation*, fondée sur la notion «d'activités commerciales», et le juge en chef Laskin l'a expressément rejetée dans l'arrêt *PWA*, précité, à la p. 69:

Le principal argument à l'appui de la thèse voulant que la Couronne du chef de la province est liée, malgré l'absence de disposition expresse à cet effet, est fondé sur l'assertion que la *Loi sur l'aéronautique* et le *Règlement sur les transporteurs aériens* s'appliquent à tous ceux qui s'engagent dans une entreprise de transport aérien commercial, ou acquièrent le contrôle financier ou une participation au contrôle de pareilles entreprises ou projettent de le faire. Cependant cet argument qui vaut pour toute législation de portée générale est trop large, à moins qu'il ne signifie que lorsque la Couronne s'engage dans une activité commerciale ordinaire, elle est également assujettie à la réglementation régissant ces activités. Cela n'a pas été la règle suivie par les tribunaux jusqu'ici et elle ne trouve aucun appui dans l'énoncé de principe relatif à l'assujettissement de la

as to Crown subjection to legislation found in s. 16 of the *Interpretation Act*, R.S.C. 1970, c. I-23.

See also the quotation from *Eldorado*, reproduced above at p. 291.

Arguably, an analogy might be drawn between sovereign immunity in public international law and Crown immunity. It seems that the general trend in the international sphere is toward a restrictive immunity doctrine which accords immunity for 'governmental' activity, but not for commercial activity: see McLeod, *The Conflict of Laws*, at pp. 72-74; Swinton, *supra*, at p. 28; but see Brownlie, *Principles of Public International Law*, 3rd ed., (cautious about the claim that the restrictive immunity doctrine is mandated by public international law).

Prior to Parliamentary intervention, this Court had never adopted a commercial activities distinction: see *Gouvernement de la République démocratique du Congo v. Venne*, [1971] S.C.R. 997 (hereinafter *Venne*). But the *State Immunity Act*, R.S.C., 1985, c. S-18, s. 5, now provides that foreign states do not enjoy sovereign immunity in respect of commercial activity. The United Kingdom Parliament had similarly found it desirable four years earlier to distinguish between acts *iure imperii* and acts *iure gestionis*: *State Immunity Act*, 1978 (U.K.), 1978, c. 33, s. 3.

It is far from clear that any analogy with sovereign immunity in international law is a direct one. Laskin J. (as he then was) advocated in dissent in *Venne*, *supra*, a rule of restrictive sovereign immunity which would allow courts to be seized of disputes involving, *inter alia*, commercial activities of foreign states. Yet, seven years later, Laskin C.J. in *PWA*, *supra*, was firmly of the view that there is no commercial exception to Crown immunity. This perhaps is not surprising. The same considerations which call for mutual respect of activities of both levels of government within the confines of a single federal state, discussed above, do not necessarily arise in the international sphere. If a foreign state seeks to carry out com-

Couronne aux textes législatifs exposé à l'art. 16 de la *Loi d'interprétation*, S.R.C. 1970, c. I-23.

Voir également le passage de l'arrêt *Eldorado* déjà reproduit à la p. 291.

Certes, on pourrait faire une analogie entre l'immunité absolue en droit international public et l'immunité de la Couronne. Il semble que la tendance générale sur le plan international consiste à reconnaître une théorie de l'immunité restrictive où l'immunité est accordée à l'égard des activités «gouvernementales», mais non commerciales: voir McLeod, *The Conflict of Laws*, aux pp. 72 à 74; Swinton, précité, à la p. 28; mais voir Brownlie, *Principles of Public International Law*, 3^e éd. (attention à la prétention que la théorie de l'immunité restrictive est dictée par le droit international public).

Avant que le Parlement intervienne, cette Cour n'avait jamais adopté de distinction fondée sur les activités commerciales: voir *Gouvernement de la République démocratique du Congo c. Venne*, [1971] R.C.S. 997 (ci-après *Venne*). Mais la *Loi sur l'immunité des États*, L.R.C. (1985), chap. S-18, art. 5, prévoit maintenant que les États étrangers ne bénéficient pas de l'immunité absolue en ce qui concerne leurs activités commerciales. Le Parlement du Royaume-Uni avait conclu de la même façon quatre ans plus tôt qu'il était souhaitable de distinguer les actes *iure imperii* des actes *iure gestionis*: *State Immunity Act*, 1978 (R.-U.), 1978, chap. 33, art. 3.

Il est loin d'être sûr que toute analogie avec l'immunité absolue en droit international soit directement applicable. Le juge Laskin (alors juge puîné), dissident dans l'arrêt *Venne*, a préconisé une règle restrictive de l'immunité absolue qui permettrait aux tribunaux d'être saisis de litiges portant notamment sur les activités commerciales d'États étrangers. Cependant, sept ans plus tard, le juge en chef Laskin, dans l'arrêt *PWA*, précité, s'est dit fermement d'avis qu'il n'y avait aucune exception fondée sur l'activité commerciale à l'immunité de la Couronne. Mais cela n'est peut-être pas surprenant. Les mêmes considérations à l'origine du respect mutuel des activités des deux paliers de gouvernement à l'intérieur d'un seul et

mercial activities abroad as an element of state or public policy, it cannot expect immunity from foreign laws and judicial processes. (Other policy considerations may admittedly be at stake when a public sector corporation is impleaded abroad with respect to activities conducted within the territory of the corporation's home state.) But, as Professor Swinton makes clear in "Federalism and Provincial Government Immunity", *supra*, at pp. 28-29, the public policy dimension of governmental commercial activities within Canada's borders is entitled to presumptive respect:

There is no doubt that when a provincial government acts, whether through a government agency, a crown corporation, or a commercial corporation, it does so in the provincial public interest and it engages in activity of government. This is clearest when the activity is carried out in a government department or through a crown agent, but equally so when a province buys into a commercial corporation. The primary purpose in doing so may be to generate revenue for the public purse, and although the corporation's activities seem remotely connected with the public interest, there is established a governmental link between the firm and the government. More commonly, a provincial government will have reasons additional to profit-making which lead to involvement in corporate activity. The reason for government involvement in many of these activities, such as transportation or resource development, is to meet specific public policy objectives, with profit-making at most a secondary motivation.

In trying to draw a line between what is governmental and what is proprietary, one fast becomes fixed in a quagmire of political and economic distinctions with no hope of reasoned separation.

In any event, assessment of the desirability of a commercial exception is for Parliament to make, if so inclined, as was the case with the *State Immunity Act*, *supra*, in respect of sovereign immunity.

même État fédéral, examinées auparavant, ne se présentent pas nécessairement dans le domaine international. Si un État veut exercer des activités commerciales à l'étranger comme élément de sa politique nationale ou officielle, il ne peut s'attendre à être exempté de l'application des lois et du processus judiciaire étrangers. (D'autres considérations de principe peuvent certes entrer en jeu lorsqu'une société du secteur public est poursuivie à l'étranger pour des activités exercées sur le territoire du pays d'origine de la société.) Mais comme l'explique clairement le professeur Swinton dans «Federalism and Provincial Government Immunity», précité, aux pp. 28 et 29, la dimension de la politique officielle applicable aux activités commerciales de l'Etat à l'intérieur du Canada bénéficie d'une présomption de respect:

[TRADUCTION] Il ne fait pas de doute que lorsque le gouvernement provincial agit, que ce soit par l'intermédiaire d'un organisme gouvernemental, d'une société d'État ou d'une société commerciale, il le fait dans l'intérêt public de la province et il s'engage dans des activités gouvernementales. La situation est évidemment plus claires lorsque l'activité est exercée par un ministère ou un mandataire de l'État, mais elle l'est tout autant lorsque la province a recours à une société commerciale. La raison première d'agir ainsi peut être de générer des revenus pour les coffres de l'État et, bien que les activités de la société puissent sembler étrangères à l'intérêt public, il existe un lien gouvernemental entre l'entreprise et le gouvernement. Un gouvernement provincial aura habituellement d'autres raisons qui s'ajoutent à celle de vouloir réaliser des bénéfices pour s'intéresser aux activités des sociétés. En décidant de participer à plusieurs de ces activités, comme le transport ou le développement des ressources, l'État poursuit des objectifs précis d'intérêt public, la réalisation de bénéfices étant tout au plus un motif secondaire.

Celui qui tente de tracer la ligne de démarcation entre ce qui est public et ce qui est privé s'embourbe rapidement dans des distinctions de nature politique et économique sans espoir d'établir logiquement cette ligne de démarcation.

Quoi qu'il en soit il appartient au Parlement, si cela le tente, de juger du caractère souhaitable d'une exception fondée sur les activités commerciales, comme il l'a fait dans la *Loi sur l'immunité des États*, précitée, relativement à l'immunité absolue.

(e) Disposition of Immunity Issue

For all the above reasons, I find that, on the basis of the legislation as presently drafted, AGT is immune from CRTC jurisdiction exercised under s. 320 of the *Railway Act*.

There is no question, however, that had the *Railway Act* been expressly made to bind the Crown, AGT would be subject to its provisions as a constitutional matter. Equally it is apparent that Parliament and the provinces have the constitutional competence to reverse the common law and current statutory presumption of immunity in favour of a statutory rule of interpretation binding the Crown to enactments except where otherwise therein provided (see *Interpretation Act*, R.S.B.C. 1979, c. 206, s. 14; and *Interpretation Act*, S.P.E.I. 1981, c. 18, s. 14).

V. Conclusion

The appeal is allowed and the judgment of the Federal Court of Appeal is set aside. The two constitutional questions are answered as follows:

1. Is Alberta Government Telephones a work or undertaking within the legislative authority of the Parliament of Canada by virtue of s. 92(10)(a) or otherwise of the *Constitution Act, 1867*?

Answer: Yes.

2. If the answer to the question 1 is in the affirmative, is Alberta Government Telephones bound by the relevant provisions of the *Railway Act*?

Answer: No.

There will be no order as to costs.

The following are the reasons delivered by

WILSON J. (dissenting)—I have had the benefit of the very extensive reasons of the Chief Justice and I concur with much of what he has said. My sole point of departure is that I do not believe that, given the facts of this case and the nature of the application before the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission (“CRTC”), Alberta Government Telephones (“AGT”) is entitled to rely on s. 16 of the *Interpretation Act*,

e) Conclusion quant à la question de l'immunité

Pour tous les motifs qui précèdent, je suis d'avis, compte tenu du texte actuel de la Loi, que l'AGT est soustraite à la compétence qu'exerce le CRTC en vertu de l'art. 320 de la *Loi sur les chemins de fer*.

Il ne fait cependant aucun doute que si la *Loi sur les chemins de fer* avait prévu expressément que la Couronne serait liée, l'AGT serait assujettie à ses dispositions sur le plan constitutionnel. De même, il appert que le Parlement et les provinces ont le pouvoir constitutionnel de modifier la *common law* et la présomption légale d'immunité pour adopter une règle légale d'interprétation portant que la Couronne sera liée par les lois sauf disposition contraire contenues dans celles-ci (voir *Interpretation Act*, R.S.B.C. 1979, chap. 206, art. 14 et *Interpretation Act*, S.P.E.I. 1981, chap. 18, art. 14).

V. Conclusion

Le pourvoi est accueilli et larrêt de la Cour d'appel fédérale infirmé. Les deux questions constitutionnelles reçoivent les réponses suivantes:

1. L'Alberta Government Telephones est-elle un ouvrage ou une entreprise qui relève de la compétence législative que possède le Parlement du Canada en vertu de l'al. 92(10)a) ou d'une autre disposition de la *Loi constitutionnelle de 1867*?

Réponse: Oui.

2. En cas de réponse affirmative à la première question, l'Alberta Government Telephones est-elle liée par les dispositions pertinentes de la *Loi sur les chemins de fer*?

Réponse: Non.

- h Il n'y aura pas d'adjudication de dépens.

Version française des motifs rendus par

LE JUGE WILSON (dissidente) — J'ai eu l'avantage de lire les motifs très fouillés du Juge en chef et j'y souscris en grande partie. Mon opinion diffère de la sienne seulement dans la mesure où je ne crois pas, compte tenu des faits de l'espèce et de la nature de la demande présentée au Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes («CRTC»), qu'Alberta Government Telephones («AGT») puisse invoquer l'art. 16 de la *Loi*

R.S.C. 1970, c. I-23. Simply put, it is my view that since AGT has elected to garner the benefits of participating in a national network of telecommunications under the regulatory supervision of the CRTC, it must also accept the burdens which accompany such participation. In other words, AGT has waived its entitlement to the protection of s. 16 of the *Interpretation Act* by its conduct. Section 16 of the *Interpretation Act* 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.

Recognition and approval of the so-called "benefit-burden" doctrine was recently given by this Court in *Sparling v. Quebec (Caisse de dépôt et placement du Québec)*, [1988] 2 S.C.R. 1015 (hereinafter *Sparling v. Quebec*). In that case, the Caisse de dépôt et placement du Québec, a provincial Crown agent, owned sufficient shares in a publicly traded company to be considered an insider within the terms of the *Canada Business Corporations Act*, S.C. 1974-75-76, c. 33. However, the Caisse refused to submit an insider report to the Director of the Act contending that it was immune from the legislation by virtue of s. 16 of the *Interpretation Act*. The Director argued before this Court that, since the Caisse had taken advantage of the *Canada Business Corporations Act* by purchasing the shares, it was obliged to accept the attendant burdens of the Act notwithstanding the existence of s. 16 of the *Interpretation Act*.

The Director's argument was accepted by this Court. La Forest J., speaking for the entire Court, held that the benefit-burden doctrine was a recognized exception to Crown immunity. He stated at p. 1021:

I am in agreement with Tyndale J.A. that the benefit/burden exception to Crown immunity exists and that it applies in this case to render the insider reporting provisions of the *Canada Business Corporations Act* applicable to the Caisse.

There can be no disputing the existence of the benefit/burden exception (sometimes referred to as the "waiver")

d'interprétation, S.R.C. 1970, chap. I-23. Simplement dit, j'estime que, comme AGT a choisi de recevoir les avantages découlant de sa participation à un réseau national de télécommunications réglementé par le CRTC, elle doit également accepter les obligations qu'entraîne cette participation. En d'autres termes, la conduite d'AGT constitue une renonciation à la protection de l'art. 16 de la *Loi d'interprétation*, dont voici le texte:

- b** **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.
- c** La théorie dite de «la complémentarité des avantages et des obligations» a récemment été reconnue et approuvée par cette Cour dans l'arrêt *Sparling c. Québec (Caisse de dépôt et placement du Québec)*, [1988] 2 R.C.S. 1015 (ci-après *Sparling c. Québec*). Dans cette affaire, la Caisse de dépôt et placement du Québec, une mandataire de la Couronne provinciale, possédait un nombre suffisant d'actions d'une compagnie ouverte pour avoir la qualité d'initié au sens de la *Loi sur les sociétés commerciales canadiennes*, S.C. 1974-75-76, chap. 33. La Caisse toutefois, alléguant que l'art. 16 de la *Loi d'interprétation* l'exemptait de l'application de la loi en cause, a refusé de déposer un rapport d'initié auprès du directeur nommé en vertu de cette loi. Le directeur a fait valoir devant notre Cour qu'en se portant acquéreur des actions, la Caisse avait tiré avantage de la *Loi sur les sociétés commerciales canadiennes* et qu'elle devait en conséquence en assumer les obligations en dépit de l'art. 16 de la *Loi d'interprétation*.
- f** L'argument du directeur a été retenu par cette Cour. Le juge La Forest, parlant au nom de tous ses collègues, a conclu que la théorie de la complémentarité des avantages et des obligations était une exception reconnue à l'immunité de la Couronne. Il dit, à la p. 1021:
- i** Je suis d'accord avec le juge Tyndale pour dire que l'exception à l'immunité de la Couronne fondée sur les avantages et les obligations existe et, qu'elle a pour effet en l'espèce de rendre les dispositions de la *Loi sur les sociétés commerciales canadiennes* visant les rapports d'initié applicables à la Caisse.

On ne peut mettre en doute l'existence de l'exception fondée sur les avantages et les obligations (parfois appe-

exception) to Crown immunity. It is of ancient vintage; see *Crooke's Case* (1691), 1 Show. K.B. 208, at pp. 210-11, 89 E.R. 540, at p. 542, where it is said:

If they have any right, the King can only have it by this Act of Parliament, and then they must have it as this Act of Parliament gives it.

The exception has been applied by this Court as recently as *The Queen v. Board of Transport Commissioners*, [1968] S.C.R. 118, and *The Queen v. Murray*, [[1967] S.C.R. 309]; see also *Toronto Transportation Commission v. The King*, [1949] S.C.R. 510.

Having found support for the existence of the doctrine, La Forest J. set forth the general principles which should guide its application. He stated at p. 1025:

It is quite correct to conclude that whenever the question of the application of the benefit/burden exception arises, the issue is not whether the benefit and burden arise under the same statute, but whether there exists a sufficient nexus between the benefit and burden. As McNairn, *op. cit.*, at p. 11 puts it:

It is not essential . . . that the benefit and the restriction upon it occur in one and the same statute for the notion of crown submission to operate. Rather, the crucial question is whether the two elements are sufficiently related so that the benefit must have been intended to be conditional upon compliance with the restriction.

La Forest J. felt that a sufficient nexus existed between the holding of the shares and the reporting scheme of the *Canada Business Corporations Act*. He came to this conclusion despite the fact that the Caisse was not seeking affirmatively to take advantage of the statute. It had simply purchased shares in a company governed by the Act. This, he found, was a sufficient nexus. La Forest J. did, however, stop short of concluding that whenever a Crown agent operates in a field that is regulated it is deemed to accede to that regulatory jurisdiction. He stated at p. 1027:

Application of the benefit/burden exception does not result in subsuming the Crown under any and every regulatory scheme that happens to govern a particular state of affairs. Although some earlier authorities (see,

lée l'exception de «renonciation») en matière d'immunité de la Couronne. Cette exception est ancienne; voir l'arrêt *Crooke* (1691), 1 Show. K.B. 208, aux pp. 210 et 211, 89 E.R. 540, à la p. 542, où l'on peut lire:

a [TRADUCTION] S'il a quelque droit, le Roi ne peut l'avoir que de par cette Loi du Parlement, et il ne peut l'avoir que selon les termes de cette Loi du Parlement.

L'exception en cause a été appliquée par cette Cour aussi récemment que dans les arrêts *The Queen v. Board of Transport Commissioners*, [1968] R.C.S. 118, et *The Queen v. Murray*, [[1967] R.C.S. 309]; voir aussi *Toronto Transportation Commission v. The King*, [1949] R.C.S. 510.

b Ayant établi l'existence de l'exception, le juge La Forest énonce les principes généraux devant présider à son application. Il dit à ce propos, à la p. 1025:

c Il est tout à fait correct de conclure que lorsque se soulève la question de l'application de l'exception fondée sur les avantages et les obligations, il ne faut pas décider si les avantages et les obligations découlent du même texte législatif, mais plutôt s'il existe un lien suffisant entre les avantages et les obligations. Comme le dit McNairn, *op. cit.*, à la p. 11:

d [TRADUCTION] Il n'est pas essentiel [...] à l'applicabilité du principe de l'assujettissement de la Couronne que l'avantage conféré et la restriction qui s'y attachent découlent de la même loi. La question cruciale consiste plutôt à savoir si les deux éléments sont suffisamment liés de sorte qu'il ait été prévu que l'avantage conféré était conditionnel au respect de la restriction imposée.

e Le juge La Forest a conclu à l'existence d'un lien suffisant entre la possession des actions et le rapport exigé par la *Loi sur les sociétés commerciales canadiennes*, conclusion à laquelle il est arrivé malgré le fait que la Caisse ne cherchait pas activement à tirer avantage de la Loi. Elle s'était

f simplement portée acquéreur d'actions d'une société régie par cette loi. Cela, estimait-il, représentait un lien suffisant. Le juge La Forest n'est cependant pas allé jusqu'à dire que dès lors qu'un mandataire de la Couronne se livre à des activités dans un domaine réglementé, il est réputé se soumettre à cette réglementation. Il affirme, aux pp. 1027 et 1028:

g L'application de l'exception fondée sur les avantages et les obligations ne signifie pas que la Couronne se trouve visée par tous les régimes de réglementation qui se trouvent à s'appliquer à un état de choses particulier.

e.g., *Bank of Montreal v. Bay Bus Terminal (North Bay), Ltd.* (1971), 24 D.L.R. (3d) 13 (Ont. H.C.), at p. 20, aff'd (1972), 30 D.L.R. (3d) 24 (Ont. C.A.)) had been thought by some to support the view that the Crown was bound by any regulatory scheme of sufficient scope, this approach was rejected by Laskin C.J. in the *P.W.A.* case (p. 69). The exception is not of such broad reach. Its application depends not upon the existence or breadth of a statutory scheme regulating an area of commerce or other activity, but, as noted earlier, upon the relationship or nexus between the benefit sought to be taken from a statutory or regulatory provision and the burdens attendant upon that benefit. The focus is not on the source of the rights and obligations but on their content, their interrelationship. As McNairn, *op. cit.*, puts it at pp. 11-12:

Reliance upon a statute may . . . be for such a limited purpose that the crown ought not, as a result, to be taken to have assumed the attendant burdens. Such is the case when a statute is resorted to for a purely defensive reason, for example to give notice under a registration scheme of the existence of a crown claim. The use of a statute in this way may be distinguished from active reliance to secure positive rights, the assumption of the burdens of a statute being a possible consequence only of the latter circumstance.

In his reasons in the case at bar, the Chief Justice has interpreted *Sparling v. Quebec* as requiring a strict nexus between the benefit obtained and the burden sought to be imposed before the benefit-burden doctrine will be applicable. In light of this interpretation, he has found that the benefit-burden doctrine cannot be applied against AGT. I agree that the nexus must be close but I would not go so far as to hold, as the Chief Justice seems to do, that for the benefit-burden doctrine to apply the burdens must constitute specific limitations on a specific benefit as, for example, where a specific limitation period is prescribed for the assertion of a particular right of action granted by the statute. Rather, it is my view that the burden-benefit doctrine can also apply when the Crown agent has engaged in a deliberate and sustained course of conduct through which it has benefited from a particular provision or provisions of a statute. In such circumstances the Crown

Quoique d'aucuns aient cru que certains anciens arrêts (voir, par exemple, *Bank of Montreal v. Bay Bus Terminal (North Bay), Ltd.* (1971), 24 D.L.R. (3d) 13 (H.C. Ont.), à la p. 20, conf. (1972), 30 D.L.R. (3d) 24 (C.A. Ont.)) appuyaient la thèse selon laquelle la Couronne est liée par tout régime réglementaire d'une portée suffisamment large, le juge en chef Laskin a rejeté ce point de vue dans l'arrêt *P.W.A.* (p. 69). L'exception n'a pas une portée aussi grande. Son application ne dépend pas de l'existence ou de la portée d'un régime législatif régissant une branche du commerce ou une autre activité, mais, comme je l'ai déjà noté, elle dépend plutôt du rapport ou du lien entre l'avantage que l'on veut tirer d'une disposition légale ou réglementaire, et les obligations afférentes à ces avantages. On ne met pas l'accent sur la source des droits et des obligations, mais sur leur contenu, sur les rapports qui existent entre eux. Comme l'a dit McNairn, *op. cit.*, aux pp. 11 et 12:

[TRADUCTION] Le recours à une loi peut [...] viser une fin si limitée qu'il ne devrait pas, en conséquence, être présumé que la Couronne a assumé les obligations imposées par cette loi. Tel est le cas lorsque la Couronne recourt à une loi simplement pour se protéger, par exemple pour donner avis, en application d'un régime d'enregistrement, de l'existence d'une réclamation de la Couronne. Un tel recours à une loi peut se distinguer d'un recours actif visant l'obtention de droits positifs, l'imposition des obligations inhérentes à la loi étant une conséquence possible seulement dans le second cas.

Dans les motifs qu'il a rédigés en l'espèce, le Juge en chef a interprété l'arrêt *Sparling c. Québec* comme exigeant un lien étroit entre l'avantage reçu et l'obligation qu'on veut imposer, sans quoi l'exception fondée sur les avantages et les obligations ne joue pas. S'appuyant sur cette interprétation, il a conclu que l'exception ne s'applique pas à AGT. Je suis d'accord qu'il doit y avoir un lien étroit, mais je n'irais pas jusqu'à conclure, ainsi que semble le faire le Juge en chef, que l'exception fondée sur les avantages et les obligations n'est applicable que si les obligations constituent des restrictions précises apportées à un avantage précis, comme, par exemple, lorsqu'un délai particulier est prescrit pour faire valoir un droit particulier d'action conféré par la loi. J'estime plutôt que cette exception peut s'appliquer également lorsque le mandataire de la Couronne s'est livré volontairement et d'une manière soutenue à une conduite qui l'a fait bénéficier d'une ou de

agent cannot pick and choose the situations in which it wishes the legislation to apply. Rather, having made a conscious decision to take the benefits of the legislation, the Crown agent must also assume the related burdens.

I do not believe there is anything in La Forest J.'s reasons in *Sparling v. Quebec* to foreclose this broader approach to the benefit-burden doctrine. On the contrary, La Forest J. expressly rejected a submission made by the Caisse that it would have to have taken the benefit of a specific provision in the Act before any particular burden could be imposed upon it; see p. 1024. Nor do I feel constrained by La Forest J.'s admonition that the benefit-burden exception "does not result in subsuming the Crown under any and every regulatory scheme that happens to govern a particular state of affairs". Clearly, the fact that the Crown has taken advantage of a particular provision in a complex regulatory statute does not mean that it becomes bound by the entire statute, particularly if many of the other provisions of the statute are totally irrelevant to the benefit the Crown has taken. As La Forest J. emphasizes, the key is not the breadth of the statutory scheme but the "nexus between the benefit sought to be taken from a statutory or regulatory provision and the burdens attendant upon that benefit". This is what I understand to be the thrust of La Forest J.'s reasons in *Sparling v. Quebec* and that thrust is, in my view, quite consistent with my approach in the present appeal.

I believe, moreover, that the position I have articulated finds support in the case law which preceded *Sparling v. Quebec* although I must admit that the burden-benefit doctrine was not precisely articulated and defined prior to *Sparling v. Quebec*.

In *Attorney-General for British Columbia v. Royal Bank of Canada and Island Amusement Co.*, [1937] 1 W.W.R. 273, aff'd on other grounds by [1937] S.C.R. 459, the British Columbia Court of Appeal considered circumstances in which a

plusieurs dispositions d'une loi. En pareil cas, le mandataire de la Couronne ne peut choisir les situations dans lesquelles il veut que la loi s'applique. Au contraire, ayant consciemment décidé de recevoir les avantages découlant de la loi, il doit également assumer les obligations corrélatives.

Je ne crois pas que les motifs du juge La Forest dans l'affaire *Sparling c. Québec* excluent cette interprétation plus large de l'exception fondée sur les avantages et les obligations. Au contraire, le juge La Forest a expressément écarté un argument avancé par la Caisse, selon lequel il aurait fallu qu'elle bénéficie d'une disposition précise de la Loi pour qu'une obligation quelconque puisse lui être imposée; voir la p. 1024. D'autre part, je ne vois pas non plus de restriction à mon interprétation dans l'affirmation du juge La Forest que l'exception fondée sur les avantages et les obligations «ne signifie pas que la Couronne se trouve visée par tous les régimes de réglementation qui se trouvent à s'appliquer à un état de choses particulier». Visiblement, le fait que la Couronne s'est prévalu d'une disposition particulière d'une loi de réglementation complexe ne veut pas dire qu'elle devient assujettie à la loi au complet, surtout si un bon nombre des autres dispositions n'ont absolument aucun rapport avec l'avantage obtenu par la Couronne. Ainsi que le souligne le juge La Forest, ce qui importe n'est pas la portée du régime législatif, mais bien le «lien entre l'avantage que l'on veut tirer d'une disposition légale ou réglementaire, et les obligations afférentes à ces avantages». C'est là, selon moi, le sens des motifs du juge La Forest dans l'affaire *Sparling c. Québec*, sens que je crois parfaitement compatible avec le point de vue que j'adopte aux fins du présent pourvoi.

Je suis en outre d'avis que ma position est appuyée par la jurisprudence antérieure à l'arrêt *Sparling c. Québec*, quoique je doive convenir que l'exception fondée sur les avantages et les obligations n'avait pas été clairement formulée et définie avant cet arrêt.

Dans l'arrêt *Attorney-General for British Columbia v. Royal Bank of Canada and Island Amusement Co.*, [1937] 1 W.W.R. 273, conf. pour d'autres motifs par [1937] R.C.S. 459, la Cour d'appel de la Colombie-Britannique a examiné les

company had been stricken off and later restored to the register of the provincial *Companies Act*, 1929, S.A. 1929, c. 14. The effect of this under the legislation was that the company was deemed never to have been struck off. However, during the actual time period within which the company had been struck off, the Crown had laid claim under the doctrine of *bona vacantia* to a fund which the company had deposited in a bank account. The Crown argued that the restorative provisions of *The Companies Act, 1929* could not bind it and as a result it was entitled to the fund. The court rejected this submission, holding that the Crown only became entitled to the fund because of the operation of the Act. This being the case, the Crown was bound by the provisions of the Act which allowed for the restoration of the company and specified the consequences of such restoration. Macdonald J.A., speaking for the majority, stated at p. 294:

It was solely because of a step taken under sec. 167 of the *Companies Act* that the fund reverted to the Crown. If on the proper construction of secs. 199 and 200 of the same Act it provides, either expressly or by implication, that upon revival of a company the fund must be restored to its coffers no rights are invaded at all. The Crown must invoke the Act (i.e., a step must be taken under it) to obtain any colour of right to the fund. It cannot rely on that part of the Act by which the right is acquired and ignore that part which (if its true construction warrants it) puts an end to a right temporarily enjoyed. The nature and extent of the right depends upon the wording of all relevant sections of the Act. [Emphasis added.]

In *Reid v. Canadian Farm Loan Board*, [1937] 4 D.L.R. 248 (Man. K.B.), Reid had executed two mortgages in favour of the federal Crown agent. He defaulted. The Crown agent sought to foreclose the mortgages, one pursuant to *The Real Property Act*, S.M. 1934, c. 38, and the other through the courts since it was executed prior to the enactment of the legislation. The federal Crown agent did not comply with *The Debt Adjustment Act*, 1932, S.M. 1932, c. 8, which required the mortgagee to obtain a certificate to continue foreclosure proceedings. The court ruled that the Crown agent

circonstances dans lesquelles une société avait été radiée du registre des sociétés, puis réinscrite, en vertu de *The Companies Act, 1929*, S.A. 1929, chap. 14 de la province. Il en résultait, aux termes a de la loi, que la radiation était réputée n'avoir jamais eu lieu. Toutefois, pendant le temps que la société était en fait radiée, la Couronne, invoquant le principe des biens vacants, avait réclamé des fonds déposés par la société dans un compte en b banque. La Couronne soutenait qu'elle n'était pas liée par les dispositions de *The Companies Act, 1929* prévoyant la réinscription et que, par conséquent, elle avait droit aux fonds. La cour en rejetant cet argument a dit que tout droit que pouvait avoir la Couronne sur ces fonds ne lui revenait qu'en vertu de la Loi. La Couronne était donc liée par les dispositions de la Loi qui autorisaient la réinscription de la société et qui énonçaient les c conséquences de cette réinscription. Le juge Macdonald, parlant au nom de la majorité en Cour d'appel, dit, à la p. 294:

[TRADUCTION] C'est uniquement par suite d'une mesure prise en vertu de l'art. 167 de la *Companies Act* e que les fonds ont fait retour à la Couronne. Si les art. 199 et 200 de la même loi doivent s'interpréter comme prévoyant, expressément ou implicitement, la restitution des fonds à la société qui a été reconstituée, il n'y a aucune atteinte à quelque droit que ce soit. La Couronne doit invoquer la Loi (c.-à-d., elle doit prendre une mesure sous son régime) pour obtenir un droit quelconque sur les fonds. Elle ne saurait se prévaloir de la partie f de la Loi qui est attributive du droit et en même temps faire abstraction de la partie qui (si cela est justifié g d'après son sens véritable) éteint un droit dont on a eu temporairement la jouissance. La nature et la portée du droit dépendent du libellé de tous les articles pertinents de la Loi. [Je souligne.]

i Dans *Reid v. Canadian Farm Loan Board*, [1937] 4 D.L.R. 248 (B.R. Man.), Reid avait consenti deux hypothèques à la mandataire de la Couronne fédérale. Il y a eu par la suite défaut de paiement. La mandataire de la Couronne a tenté de procéder à la forclusion, s'appuyant dans le cas d'une des hypothèques sur *The Real Property Act*, S.M. 1934, chap. 38, et s'adressant aux tribunaux dans le cas de l'autre parce qu'elle avait été consentie antérieurement à l'adoption de la loi. Or, la mandataire de la Couronne fédérale ne s'était pas conformée à *The Debt Adjustment Act*, 1932, j

was obliged to comply with *The Debt Adjustment Act, 1932*. In the course of his reasons Dysart J. stated at pp. 252-53:

If the Board is above provincial mortgage laws, why does it recognize them on any point for any purpose? If it has power to choose the kind of security it may take for its loans, why does it not use those same powers to enforce those securities without resorting to provincial laws? The answer is obvious. And if the Board has to resort to provincial laws to enforce its securities, what is to justify it in attempting to reject part of those laws while claiming the benefit of other parts? None that I can see.

The argument that the Crown (Dominion) is not affected by the restrictions of the Manitoba *Debt Adjustment Act*, because not expressly made subject to that Act, is not available to the Board. The canon of construction here relied upon applies only to the Crown in its right of the jurisdiction which enacts the statutes—in this case in its right of Manitoba. In this field of legislative action, in its right of the Dominion of Canada it [sic] has no more right in Manitoba than it has in the right of any sister Province—all are “foreign” authorities in Manitoba’s legislative field.

In point of actual practice, the Board has always complied with provincial mortgage law. In this case it took as security mortgages which complied with all essential requirements imposed by Manitoba statutes and regulations and practice respecting the form and registration of the mortgages. When it sought to enforce these mortgages, it complied with all the provincial requirements as to practice and procedure up to a certain point, and then, when pressing for further remedies, it continued to comply with the requirements of the Land Titles Office and of the Court until it was met with this one requirement of a certificate from the Debt Adjustment Commission. Then, while refusing to comply on this single point with our laws, it demanded the benefit of them in all other respects for the enforcement of its securities. In my opinion, the Board was unjustified in such a course. It cannot blow hot and cold in the same breath; it should not be allowed to demand

S.M. 1932, chap. 8, qui imposait au créancier hypothécaire l’obligation d’obtenir un certificat afin de pouvoir aller de l’avant avec la forclusion. La cour a statué que la mandataire de la Couronne était tenue à l’observation de *The Debt Adjustment Act, 1932*. Dans ses motifs, le juge Dysart affirme, aux pp. 252 et 253:

[TRADUCTION] Si la Commission échappe à l’application des lois provinciales en matière hypothécaire, pourquoi reconnaît-elle celles-ci à quelque fin que ce soit? Si elle détient le pouvoir de choisir ce qu’elle acceptera comme garantie de ses prêts, pourquoi ne se sert-elle pas de ce même pouvoir pour faire exécuter ces garanties sans avoir recours aux lois provinciales? La réponse est évidente. Et si la Commission doit recourir aux lois provinciales pour faire exécuter ses garanties, qu’est-ce qui justifie qu’elle essaye de rejeter une partie de ces lois tout en prétendant bénéficier d’autres parties? Rien, à ce que je peux voir.

L’argument selon lequel les restrictions prévues par *The Debt Adjustment Act* du Manitoba ne s’appliquent pas à la Couronne (fédérale) parce qu’elle n’est pas expressément assujettie à cette loi et ne peut être soulevé par la Commission. Le principe d’interprétation invoquée ici s’applique uniquement à la Couronne du chef du gouvernement qui a adopté la loi en question—en l’occurrence, du chef du Manitoba. Dans ce champ d’activité législative, la Couronne du chef du Canada ne se trouve pas en meilleure position au Manitoba que la Couronne du chef d’une autre province—dans le champ législatif manitobain, la Couronne fédérale et la Couronne du chef des autres provinces sont des «étrangères».

Dans les faits, la Commission s’est toujours conformée aux règles de droit provinciales en matière hypothécaire. En l’espèce, elle s’est constituée une garantie sous la forme d’hypothèques qui respectaient toutes les exigences essentielles posées par les lois, les règlements et la pratique du Manitoba relativement à la forme et à l’enregistrement des hypothèques. Quand elle a essayé de faire exécuter ces hypothèques, elle a rempli jusqu’à un certain point chacune des exigences provinciales en ce qui concerne la pratique et la procédure et, en exerçant d’autres recours, elle a continué à respecter les exigences du bureau d’enregistrement des droits immobiliers et celles de la cour jusqu’à ce qu’elle se heurte à l’exigence de l’obtention d’un certificat de la Debt Adjustment Commission. Puis, tout en refusant de se conformer sous ce seul aspect à nos règles de droit, elle a demandé à en bénéficier à tous les autres égards aux fins de faire exécuter ses garanties. À mon avis, rien ne

the agreeable and reject the disagreeable portions of our law in its specific dealings, but must take them as they are, as a whole.

While I question the soundness of the second paragraph of the above quotation, this does not detract from Dysart J.'s other basis for holding the Crown bound by the Act. It appears very similar to the basis on which I approach the present appeal namely, that the Crown cannot "blow hot and cold in the same breath". Once the Crown undertakes a conscious and sustained course of conduct in order to derive a benefit from a piece of legislation it must also accept the burdens that pertain to the enjoyment of that benefit.

In *The Queen in the Right of the Province of Ontario v. Board of Transport Commissioners*, [1968] S.C.R. 118, the Ontario government had decided to run a government commuter train service near Toronto over a portion of the CNR's trackage. The CNR applied to the Commissioners to discontinue four of its trains in anticipation of an agreement with the government. The Commissioners approved the discontinuance but ruled that they had jurisdiction with respect to the tolls to be charged by the government on the commuter train service. The Crown submitted to this Court that it could not be bound by the terms of the *Railway Act*, R.S.C. 1970, c. R-2, under which the Commissioners had asserted jurisdiction because of the wording of the former s. 16 of the *Interpretation Act*, R.S.C. 1952, c. 158. It read as follows:

16. No provision or enactment in any Act affects, in any manner whatsoever, the rights of Her Majesty, her heirs or successors, unless it is expressly stated therein that Her Majesty is bound thereby.

The Court held that the specific terms of the *Railway Act* which granted the Commissioners jurisdiction did not affect the rights of Her Majesty and therefore s. 16 did not apply. However, in coming to this conclusion the Court expressed

a justifiait que la Commission agisse de la sorte. Elle ne peut pas jouer sur les deux tableaux. Il ne devrait pas lui être permis de revendiquer le bénéfice des parties avantageuses et de rejeter les parties désavantageuses de nos règles de droit, mais elle doit les prendre telles quelles et dans leur ensemble.

b Quoique je doute de la justesse du deuxième paragraphe de ce passage, l'autre fondement de la conclusion du juge Dysart que la Couronne était assujettie à la Loi n'est pas moins valable pour autant. Ce fondement paraît fort semblable à la position que je prends dans le présent pourvoi, savoir que la Couronne ne peut «jouer sur les deux tableaux». Du moment que la Couronne adopte consciemment une certaine conduite et qu'elle persiste dans cette conduite afin de tirer un avantage d'un texte législatif donné, elle doit également accepter les obligations qui se rattachent à cet avantage.

c Dans l'affaire *The Queen in the Right of the Province of Ontario v. Board of Transport Commissioners*, [1968] R.C.S. 118, le gouvernement de l'Ontario avait décidé d'offrir un service ferroviaire de banlieue près de Toronto sur une partie des voies du Canadien national. Le Canadien national a demandé aux commissaires l'autorisation d'interrompre quatre de ses services ferroviaires en prévision d'un accord avec le gouvernement. Les commissaires ont accédé à la demande mais ont dit avoir compétence relativement aux tarifs exigés par le gouvernement pour le service de banlieue. La Couronne a fait valoir en cette Cour que les dispositions de la *Loi sur les chemins de fer*, S.R.C. 1970, chap. R-2, sur lesquelles les commissaires avaient fondé leur revendication de compétence ne s'appliquaient pas à elle en raison d'
d l'ancien art. 16 de la *Loi d'interprétation*, S.R.C. 1952, chap. 158, art. 16, qui portait:

e **16.** Nulle prescription ou disposition d'une loi n'atteint de quelque façon les droits de Sa Majesté, de ses héritiers ou de ses successeurs, à moins qu'il n'y soit formellement stipulé que Sa Majesté y est soumise.

f La Cour a jugé que les dispositions particulières de la *Loi sur les chemins de fer* attributives de compétence aux commissaires ne touchaient pas les droits de Sa Majesté et qu'en conséquence l'art. 16 était inapplicable. Cette conclusion de la Cour a

itself in words akin to those used in relation to the subsequently articulated benefit-burden doctrine. The Court stated at p. 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.

In other words, since the Crown had obtained benefits or rights from the CNR pursuant to the legislation, it had to accept the burdens which accompanied them, including the supervisory jurisdiction of the Commissioners.

An instance in which it may be said that the court went too far in seeking to apply the benefit-burden doctrine is *Bank of Montreal v. Bay Bus Terminal (North Bay) Ltd.* (1971), 24 D.L.R. (3d) 13 (Ont. H.C.), aff'd on this point by (1972), 30 D.L.R. (3d) 24 (Ont. C.A.) (The decision in the case was later disapproved in *Sparling v. Quebec*, at p. 1027). In that case the Bank of Montreal suffered a loss when a number of Bank of Canada notes were destroyed in a fire while they were being transported by another defendant. The Bank of Montreal sued the Bank of Canada on the basis of certain provisions of the *Bills of Exchange Act*, R.S.C. 1952, c. 15. The Bank of Canada relied upon s. 16 of the *Interpretation Act*. The Chambers Judge ruled that the Bank of Canada was not a Crown agent on the facts of the case. However, he also made the following comments at p. 20:

A further and probably more cogent reason why s. 16 of the *Interpretation Act* cannot be held to prevent the *Bills of Exchange Act* from applying to the Bank of Canada, lies in the provisions of the *Bank of Canada Act* itself as well as in the very nature of the daily operations of the Bank.

toutefois été exprimée en des termes analogues à ceux employés plus tard relativement à la théorie de la complémentarité des avantages et des obligations. La Cour dit, à la p. 124:

- ^a [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.

En d'autres termes, comme la Couronne avait obtenu du Canadien national des avantages ou des droits en vertu de la loi, elle devait supporter les obligations qui les accompagnaient, y compris l'assujettissement à l'autorité des commissaires.

- ^b La décision *Bank of Montreal v. Bay Bus Terminal (North Bay) Ltd.* (1971), 24 D.L.R. (3d) 13 (H.C. Ont.), conf. sur ce point par (1972), 30 D.L.R. (3d) 24 (C.A. Ont.), est un cas où l'on peut dire que la cour est allée trop loin pour appliquer la théorie de la complémentarité des avantages et des obligations. (Cette décision a par la suite été critiquée dans l'arrêt *Sparling c. Québec*, à la p. 1027.) Dans cette affaire, la Banque de Montréal avait subi une perte quand un grand nombre de billets de la Banque du Canada transportés par une autre partie défenderesse avaient été détruits par le feu. La Banque de Montréal a intenté à la Banque du Canada une action fondée sur certaines dispositions de la *Loi sur les lettres de change*, S.R.C. 1952, chap. 15. La Banque du Canada pour sa part a invoqué l'art. 16 de la *Loi d'interprétation*. Le juge en chambre a statué que la Banque du Canada, dans les circonstances, n'avait pas la qualité de mandataire de la Couronne. Il a ajouté toutefois, à la p. 20:

- ^c [TRADUCTION] De plus, les dispositions de la *Loi sur la Banque du Canada* elle-même ainsi que la nature même des activités quotidiennes de la Banque fournissent probablement une raison plus valable pour laquelle il est impossible de conclure que l'art. 16 de la *Loi d'interprétation* rend la *Loi sur les lettres de change* inapplicable à la Banque du Canada.

Subject to certain limitations as to amounts, kinds and maturities, s. 18 (rep. & sub. 1953-54, c. 33, s. 7; 1966-67, c. 88, s. 9), among many other things, specifically authorizes the Bank to buy and sell securities, promissory notes and bills of exchange, to make loans to various banks and banking institutions and to provincial Governments, as well as the federal Government, to buy and sell on the open market either inside or outside Canada, from or to any person: securities, bankers' acceptances, bills of exchange and other documents of commerce, with or without endorsements of chartered banks.

It would be completely incongruous to find that an institution, which many times each day, must necessarily rely on the provisions of the *Bills of Exchange Act* and with which institution members of the public, as well as banking institutions, are involved commercially, would not be subject to the provisions of that Act. Chaos and confusion would result and the Bank of Canada would be unable to properly carry out its functions. The provisions of s. 18 of the *Bank of Canada Act* do, in my view, render the Bank subject to the *Bills of Exchange Act* and, if s. 16 of the *Interpretation Act* did apply, these provisions would override its application.

In my view, the Chambers Judge in that case did not err in undertaking a form of benefit-burden analysis. He did, however, err in casting his net far too wide. It was improper for him to look at the unconnected day-to-day operations of the Bank of Canada and conclude that the Bank should be bound by the entire *Bills of Exchange Act*. Rather, he ought to have looked at those provisions of the Act from which the Bank of Canada made a conscious and sustained attempt to benefit and determine whether any of the Act's burdens were relevant to or attached to such benefits.

This somewhat cursory review of case law predating *Sparling v. Quebec* is not intended to be exhaustive of the case law dealing with the burden-benefit doctrine. It does, however, illustrate that courts were in appropriate circumstances pre-*Sparling v. Quebec* willing to impose legislative burdens upon Crown agents when those burdens were relevant to benefits which the Crown had

a Sauf certaines restrictions quant aux montants, aux types et aux échéances, la Banque peut, parmi la foule d'activités que l'art. 18 [abr. & rempl. 1953-54, chap. 33, art. 7; 1966-67, chap. 88, art. 9] l'autorise expressément à exercer, acheter et vendre des titres, des billets à ordre et des lettres de change, consentir des prêts à différentes banques et institutions bancaires, aux gouvernements provinciaux ainsi qu'au gouvernement fédéral et vendre et acheter à toute personne, sur le marché libre, au Canada ou à l'étranger, des valeurs mobilières, des acceptations de banquiers, des lettres de change et d'autres effets de commerce, avec ou sans l'endossement d'une banque à charte.

b Il serait tout à fait illogique de conclure qu'une institution qui doit souvent dans le courant d'une journée se prévaloir des dispositions de la *Loi sur les lettres de change* et qui a des relations commerciales aussi bien avec le public qu'avec les institutions bancaires, échappe à l'application de cette loi. Cela susciterait chaos et confusion et la Banque du Canada se verrait dans l'impossibilité de bien remplir ses fonctions. Selon moi, les dispositions de l'art. 18 de la *Loi sur la Banque du Canada* assujettissent bien la Banque à la *Loi sur les lettres de change* et, dans l'hypothèse où l'art. 16 de la *Loi d'interprétation* serait applicable, ces dispositions l'emporteraient sur l'art. 16.

c À mon avis, ce n'est pas à tort que le juge en chambre dans cette affaire a procédé à une sorte d'analyse fondée sur les avantages et obligations. Il a toutefois commis une erreur en poussant trop loin cette analyse. En effet, il n'avait pas le droit d'examiner les activités quotidiennes non connexes de la Banque du Canada et d'en conclure que celle-ci devait être liée par la totalité des dispositions de la *Loi sur les lettres de change*. Il aurait fallu plutôt qu'il tienne compte des dispositions de la Loi dont la Banque du Canada a cherché consciemment et d'une manière soutenue à tirer avantage et qu'il détermine s'il y avait des obligations imposées par ladite loi qui se rapportaient aux avantages obtenus ou qui se rattachaient à ceux-ci.

d Cette étude plutôt sommaire de la jurisprudence antérieure à l'arrêt *Sparling c. Québec* ne se veut pas un examen exhaustif des décisions relatives à la théorie de la complémentarité des avantages et des obligations. Elle sert cependant à illustrer la disposition des tribunaux, avant que cet arrêt ne soit rendu, à imposer, si les circonstances le justifiaient, des obligations légales aux mandataires de

derived from legislation through a deliberate course of conduct. With the exception of the *Bank of Montreal* case, all of the cases referred to are completely consistent with the judgment of this Court in *Sparling v. Quebec*. It remains to apply the principles identified to the circumstances of this case.

CNPC founded its application to the CRTC in part on s. 320(7) of the *Railway Act*. The subsection provides:

320. . .

(7) Whenever any company or any province, municipality or corporation, having authority to construct and operate, or to operate, a telephone system or line and to charge telephone tolls, whether such authority is derived from the Parliament of Canada or otherwise, is desirous of using any telephone system or line owned, controlled or operated by the company, in order to connect such telephone system or line with the telephone system or line operated or to be operated by such first mentioned company, or by such province, municipality or corporation for the purpose of obtaining direct communication, whenever required, between any telephone or telephone exchange on the one telephone system or line and any telephone or telephone exchange on the other telephone system or line, and cannot agree with the company with respect to obtaining such use, connection or communication, such first mentioned company or province, municipality or corporation may apply to the Commission for relief, and the Commission may order the company to provide for such use, connection or communication, upon such terms, including compensation if any, as the Commission deems just and expedient, and may order and direct how, when, where, by whom, and upon what terms and conditions such use, connection, or communication shall be had, constructed, installed, operated and maintained. [Emphasis added.]

The subsection essentially gives the CRTC jurisdiction to regulate the interconnection of telephone systems when one party refuses to agree to terms with another party which desires the interconnection. This provision clearly confers a benefit on the party seeking the interconnection and imposes a burden on the party resisting it since it removes

la Couronne lorsque ces obligations se rapportaient à des avantages que la Couronne avait tirés d'une loi par suite d'une conduite délibérée. À l'exception de l'affaire *Bank of Montreal*, toutes les décisions susmentionnées sont parfaitement compatibles avec larrêt *Sparling c. Québec* de cette Cour. Reste donc à appliquer aux faits de la présente instance les principes qui se dégagent de cette jurisprudence.

La demande qu'a présentée CNCP au CRTC reposait en partie sur le par. 320(7) de la *Loi sur les chemins de fer*, qui est ainsi conçu:

320. . .

(7) Chaque fois qu'une compagnie, une province, une municipalité ou une corporation qui a le pouvoir de construire et tenir en service, ou simplement de tenir en service un réseau ou une ligne téléphonique, et d'en exiger des taxes, que ce pouvoir lui vienne du Parlement du Canada ou d'ailleurs, désire utiliser quelque réseau ou ligne téléphonique possédée, contrôlée ou exploitée par la compagnie, afin de relier ce réseau ou cette ligne téléphonique au réseau ou à la ligne de téléphone exploité ou à exploiter par la compagnie en premier lieu mentionnée ou par cette province, municipalité ou corporation, de façon à obtenir une communication directe, au besoin, entre un téléphone ou un bureau central sur un réseau ou une ligne téléphonique, et un téléphone ou un bureau central sur l'autre réseau ou ligne téléphonique et qu'elle ne peut s'entendre avec cette compagnie pour obtenir ce privilège d'usage, ce raccordement ou cette communication, la compagnie en premier lieu mentionnée ou la province, municipalité ou corporation susdite peut s'adresser à la Commission pour qu'il soit remédié à son grief; et la Commission peut ordonner à cette compagnie de fournir ce raccordement, cette communication ou ce privilège d'usage à la condition, y compris une indemnité, s'il y a lieu, que la Commission juge juste et convenable, et peut ordonner de quelle manière, à quelle époque, à quel endroit, par qui et à quelles conditions ce privilège doit s'exercer, ou ce raccordement ou cette communication doit s'effectuer, s'installer, être utilisé et maintenu. [Je souligne.]

i Ce paragraphe a essentiellement pour effet d'attribuer au CRTC compétence pour réglementer le raccordement de réseaux téléphoniques dans le cas où une partie refuse de s'entendre avec une autre partie qui désire le raccordement. De toute évidence, cette disposition confère un avantage à la partie qui cherche à obtenir le raccordement et

the matter from the parties in default of agreement and puts it in the hands of the CRTC. Given the existence of s. 16 of the *Interpretation Act*, the only way in which AGT, a provincial Crown agent, can be bound by this provision is if it has undertaken a deliberate and sustained course of conduct through which it has obtained a benefit from the operation of the legislation, a benefit which is related to the burden sought to be imposed.

What benefit, if any, has AGT received from the *Railway Act*? AGT has elected, of its own volition, to participate with several public and private sector entities in a national telecommunications network which also operates in the sphere of international telecommunications. The network first operated under the name "TransCanada Telephone System" and presently operates under the name "Telecom Canada". It must be kept in mind, however, that the network, as an unincorporated association, is nothing more than the sum of its constituent parts. Thus, although Telecom enters into agreements with other parties and in effect carries on business operations, it does so as agent for its constituent parts, one of them being AGT. As a result of the operation of s. 320(11) of the *Railway Act* Telecom was required to get CRTC approval for several agreements. Section 320(11) reads as follows:

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 telegraph 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 Com-

a impose une obligation à la partie qui s'y oppose parce que, du moment que les parties sont incapables d'en venir à une entente, le CRTC est saisi de l'affaire. Étant donné l'art. 16 de la *Loi d'interprétation*, AGT, une mandataire de la Couronne provinciale, ne peut être liée par la disposition en question que si elle a, par une conduite volontaire et soutenue, tiré un avantage de l'application de la loi, lequel avantage a un lien avec l'obligation qu'on veut lui imposer.

b Quel avantage AGT a-t-elle reçu de la *Loi sur les chemins de fer*? AGT a décidé de son plein gré de participer avec plusieurs organismes des secteurs public et privé à un réseau national de télécommunications, dont les activités s'exercent également dans le domaine des télécommunications internationales. Ce réseau était d'abord connu sous le nom de «Réseau téléphonique transcanadien» mais s'appelle maintenant «Télécom Canada». Il ne faut cependant pas oublier que le réseau, étant une association non constituée en personne morale, n'est rien de plus que la somme de ses composantes. Donc, bien que Télécom conclue des accords avec d'autres parties et se livre en fait à des opérations commerciales, elle le fait en tant que mandataire de ses composantes, dont AGT. Suivant le par. 320(11) de la *Loi sur les chemins de fer*, Télécom était tenu d'obtenir l'approbation du CRTC pour plusieurs accords. Le paragraphe 320(11) dispose:

320. . .

c (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 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

mission, and shall be submitted to and approved by the Commission before such contract, agreement or arrangement has any force or effect. [Emphasis added.]

Reed J. listed the agreements of which AGT was a part by virtue of its association with Trans-Canada Telephone Systems or Telecom Canada (1984), 15 D.L.R. (4th) 515, at pp. 545-46. She stated:

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 1976 TCTS "Connecting Agreement" itself did not initially receive approval. In 1977, the CRTC turned down Telesat's application for approval for 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 referred to several times above. This petition was signed by all members of TCTS. The Governor-in-Council varied the original CRTC decision by P.C. 1981-3456.

Although AGT was not the entity which made the formal applications, save in the case of the petition to the Governor-in-Council regarding rates, they were made by Telecom on its behalf as well as on behalf of the other participants. I do not see how in these circumstances AGT can take the position that it has not benefited along with the others from

de la Commission et doivent lui être soumis et être agréés par elle avant que lesdits contrats, marchés ou arrangements deviennent exécutoires. [Je souligne.]

^a Le juge Reed a dressé une liste des accords auxquels AGT était partie en raison de son association avec le Réseau téléphonique transcanadien ou Télécom Canada, [1985] 2 C.F. 472, aux pp. 496 et 497, (1984), 15 D.L.R. (4th) 515, aux pp. 545 et 546. Le juge Reed s'exprime ainsi:

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.

^e ^f 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.

ⁱ Bien qu'AGT n'ait pas été l'auteur des demandes, sauf dans le cadre de celle adressée au gouverneur en conseil relativement aux tarifs, Télécom les a présentées en son nom et au nom de tous les autres participants. Je vois mal dans ces circonstances comment AGT peut prétendre ne pas avoir toujours bénéficié, avec les autres, de l'approbation

the CRTC's approval of these agreements. The applications made under s. 320(11) should, in my view, be treated as if they had been made by the participating parties through their agent Telecom.

Moreover, the agreement between AGT and Canadian National Railways for the interconnection of systems between Alberta and the Northwest Territories also required and received CRTC approval pursuant to s. 320(11). Once more, although AGT was not the party which brought the application, the same reasoning seems to me to apply.

AGT undoubtedly received many benefits from CRTC's approval of the above-mentioned agreements. AGT was obviously anxious to maintain its membership in the network and be part of the business relationships which resulted. An example of the benefits AGT obtained from participation in the network is that AGT can deliver a complete national and international telecommunications service to its customers. This has undoubtedly resulted in increased revenue to AGT. Revenue has also been created through the distribution scheme adopted by the members of Telecom. Moreover, AGT has been able to share in the development of new technology and new marketing strategies with other Telecom members. These are but a few of the benefits which AGT has derived from the CRTC's approval of the agreements reached by the participants.

Thus, AGT has, in my view, engaged in a sustained course of conduct through which it has enjoyed the benefits and continues to enjoy the benefits derived from the submission of the agreements for CRTC approval under s. 320(11) of the *Railway Act* and the receipt of such approval. Chief among those benefits is that AGT has interconnected its system with several others to form a national and international telecommunications network. Are this and the other benefits which AGT has received sufficiently linked to the burdens which CNCP seeks to impose upon it? In my view they are. In my view, it would be quite improper to allow AGT and other Crown agents to

que le CRTC a donnée à ces accords. Je suis d'avis que les demandes faites en vertu du par. 320(11) doivent être considérées comme l'ayant été par les parties participantes, par l'intermédiaire de leur mandataire Télécom.

De plus, l'accord intervenu entre AGT et les Chemins de fer nationaux du Canada en vue du raccordement de réseaux entre l'Alberta et les b Territoires du Nord-Ouest devait également être approuvé par le CRTC conformément au par. 320(11) et cette approbation a été accordée. Dans ce cas aussi, bien que ce ne soit pas AGT qui a c présenté la demande, le même raisonnement me semble applicable.

AGT a certainement tiré de nombreux avantages de l'approbation que le CRTC a donnée aux accords susmentionnés. AGT désirait manifestement rester membre du réseau et faire partie des relations commerciales résultant de ce statut. Un exemple des avantages que rapportent à AGT sa participation au réseau est qu'elle se trouve en mesure d'offrir à ses clients un service complet de télécommunications nationales et internationales. Cela a sans aucun doute amené une augmentation des recettes d'AGT. Le système de distribution adopté par les membres de Télécom a également f produit des gains. Qui plus est, AGT a pu participer avec les autres membres de Télécom au développement de nouvelles technologies et à l'élaboration de nouvelles stratégies commerciales. Voilà quelques-uns seulement des avantages qu'AGT a g tirés de l'approbation donnée par le CRTC aux accords conclus par les participants.

J'estime en conséquence qu'AGT s'est livrée d'une manière soutenue à une conduite qui lui a permis de jouir et de continuer à jouir des avantages découlant du fait que les accords ont été soumis à l'approbation du CRTC en vertu du par. 320(11) de la *Loi sur les chemins de fer* et que cette approbation a été accordée. L'avantage principal pour AGT vient du raccordement de son réseau à plusieurs autres réseaux pour former un réseau national et international de télécommunications. Or, cet avantage et les autres qu'a reçus AGT présentent-ils un lien suffisant avec les obligations que CNCP cherche à lui imposer? Je crois que oui. Il ne conviendrait guère, à mon avis, de

pick and choose the circumstances in which they will allow the CRTC to regulate interconnections between themselves and other entities engaged in telecommunications particularly when those other entities cannot so choose. To do so would be to let AGT "blow hot and cold in the same breath". Having acceded to CRTC jurisdiction over interconnections in order to obtain the benefits of such interconnections, AGT must accede to CRTC jurisdiction for the attendant burdens associated with such interconnections.

Reed J. in the Federal Court Trial Division appeared reluctant to impose the benefit-burden doctrine upon AGT because CNCP was never a party to any of the consensual interconnection agreements into which AGT entered. I do not share this concern. AGT's willingness to receive the benefits of s. 320(11) was not confined to an isolated incident involving a specific transaction. Rather, AGT has deliberately engaged in a sustained course of conduct through which it has endeavoured to take advantage of the benefits of interconnection agreements which under the legislation required the approval of the CRTC. The nexus is not confined to an isolated and unrelated invocation of the statute. By seeking to obtain broadly based benefits AGT has, in my view, subjected itself to the statute's broadly based burdens. It is subject to the supervisory jurisdiction of the CRTC in the same way as the other participants in Telecom.

I have not dealt with the fact that if AGT is not subject to the regulatory control of the CRTC because of its status as an agent of the provincial Crown, then it is in a position to frustrate the operation of the network since in light of my finding it is not necessary for me to do so. I must say, however, that this provides in my mind substantial re-inforcement for the position I have taken. Nor have I discussed the fact that if AGT is not subject to the regulatory control of the CRTC with respect to its participation in the network, then it is not subject to any regulatory control since the network has been found to be an inter-

permettre à AGT et à d'autres mandataires de la Couronne de choisir à leur gré les circonstances dans lesquelles ils accepteront que le CRTC réglemente les raccordements entre eux et d'autres entités exerçant des activités dans le domaine des télécommunications, surtout lorsque ces autres entités ne peuvent faire de tels choix. Ce serait là permettre à AGT de «jouer sur les deux tableaux». Ayant accepté la compétence du CRTC relativement aux raccordements afin d'obtenir les avantages résultant de ceux-ci, AGT doit accepter sa compétence relativement aux obligations rattachées à ces raccordements.

c Le juge Reed de la Division de première instance de la Cour fédérale semble avoir reculé devant l'application de l'exception fondée sur les avantages et les obligations à AGT parce que d CNCP n'a été partie à aucun des accords de raccordement conclus par AGT. Je n'ai pas la même réticence. Le désir d'AGT de bénéficier de l'application du par. 320(11) ne se bornait pas à un incident isolé survenu dans le cadre d'une opération précise. Au contraire, AGT s'est livrée volontairement et d'une manière soutenue à une conduite par laquelle elle a tenté de profiter des accords de raccordement qui, aux termes de la loi, devaient recevoir l'approbation du CRTC. Il ne s'agit pas ici d'un cas tout à fait isolé où l'on s'est prévalu de la loi. En essayant de se ménager des avantages de large portée, AGT, selon moi, s'est soumise aux obligations de large portée imposées par la loi. Elle relève en conséquence du contrôle du CRTC au même titre que les autres membres de Télécom.

Quant à l'argument voulant que si, en raison de h sa qualité de mandataire de la Couronne provinciale, AGT échappe à toute réglementation de la part du CRTC, elle puisse alors faire échouer le réseau, je n'en traite pas parce que, compte tenu de la conclusion que j'ai tirée, cela n'est pas nécessaire. Je tiens toutefois à signaler qu'à mon avis cet argument étaye dans une grande mesure ma position. Je n'ai pas abordé non plus l'argument suivant lequel, si AGT échappe à toute réglementation de la part du CRTC à l'égard de sa participation au réseau, elle n'est donc soumise à aucune réglementation étant donné qu'il a été

provincial undertaking. This is obviously a practical rather than a legal consideration as far as the issue of AGT's being subject to the regulatory control of the CRTC is concerned.

I have not addressed either the desirability of a "commercial activity" exception to the doctrine of Crown immunity. It seems to me, however, that the rationale for such an exception in the international sphere obtains equally in the domestic sphere. I have serious doubts that the doctrine of Crown immunity, developed at a time when the role of government was perceived as a very narrow one, was ever intended to protect the Crown when it acted, not in its special role *qua* Crown, but in competition with other commercial entities in the market place. I leave this for another day.

I conclude that in the circumstances of this case AGT is precluded by its conduct from relying on s. 16 of the *Interpretation Act*. It follows that Reed J. erred in granting AGT a writ of prohibition. I would remit the matter back to the CRTC to deal with the s. 320(7) application on its merits. I would make no order as to costs.

décidé que le réseau est une entreprise interprovinciale. Il est évident que c'est là une considération d'ordre pratique plutôt que juridique en ce qui concerne la question de l'assujettissement d'AGT à la réglementation imposée par le CRTC.

Je n'ai pas abordé non plus la question de savoir s'il serait souhaitable d'avoir une exception au principe de l'immunité de la Couronne qui serait fondée sur les «activités commerciales». Il me semble toutefois que la justification d'une telle exception au niveau international s'applique tout autant au niveau national. Je doute fort que la théorie de l'immunité de la Couronne, élaborée à une époque où le rôle du gouvernement était considéré comme très limité, ait jamais été destinée à protéger la Couronne quand elle agissait, non pas en sa qualité particulière de Couronne, mais en tant que concurrente d'autres entités commerciales sur le marché. Je remets à une autre occasion l'examen de cette question.

Je conclus que, dans les circonstances de la présente affaire, la conduite d'AGT vient l'empêcher d'invoquer l'art. 16 de la *Loi d'interprétation*. Il s'ensuit que c'est à tort que le juge Reed a accordé à AGT un bref de prohibition. Je suis d'avis de renvoyer l'affaire au CRTC pour qu'il statue au fond sur la demande fondée sur le par. 320(7). Je suis en outre d'avis de ne pas adjuger de dépens.

Pourvoi accueilli, le juge WILSON est dissidente; la première question constitutionnelle reçoit une réponse affirmative, la seconde une réponse négative.

Procureurs de l'appelante et de l'intervenant le procureur général de l'Alberta: Burnet, Duckworth & Palmer, Calgary.

Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada: Le sous-procureur général, Ottawa.

Procureur de l'intervenant le procureur général du Québec: Le procureur général du Québec, Ste-Foy.

Procureur de l'intervenant le procureur général de la Nouvelle-Écosse: Le procureur général de la Nouvelle-Écosse, Halifax.

Appeal allowed, WILSON J. dissenting; the first constitutional question should be answered in the affirmative, the second in the negative.

Solicitors for the appellant and for the intervenor the Attorney General for Alberta: Burnet, Duckworth & Palmer, Calgary.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Canada: The Deputy Attorney General, Ottawa.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Quebec: The Attorney General of Quebec, Ste-Foy.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Nova Scotia: The Attorney General of Nova Scotia, Halifax.

Solicitor for the intervener the Attorney General for New Brunswick: The Deputy Attorney General, Fredericton.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Manitoba: Tanner Elton, Winnipeg.

Solicitor for the intervener the Attorney General of British Columbia: The Attorney General of British Columbia, Victoria.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Prince Edward Island: The Attorney General of Prince Edward Island, Charlottetown.

Solicitor for the intervener the Attorney General for Saskatchewan: Brian Barrington-Foote, Regina.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Newfoundland: The Attorney General of Newfoundland, St. John's.

Solicitor for the respondent CNCP Telecommunications: Canadian Pacific Law Department, Montreal.

Solicitor for the respondent Canadian Radio-television and Telecommunications Commission: Canadian Radio-television and Telecommunications Commission, Hull.

Procureur de l'intervenant le procureur général du Nouveau-Brunswick: Le sous-procureur général, Fredericton.

a Procureur de l'intervenant le procureur général du Manitoba: Tanner Elton, Winnipeg.

b Procureur de l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique: Le procureur général de la Colombie-Britannique, Victoria.

c Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard: Le procureur général de l'Île-du-Prince-Édouard, Charlottetown.

d Procureur de l'intervenant le procureur général de la Saskatchewan: Brian Barrington-Foote, Regina.

e Procureur de l'intervenant le procureur général de Terre-Neuve: Le procureur général de Terre-Neuve, St. John's.

f Procureur de l'intimé Télécommunications CNCP: Le contentieux du Pacifique canadien, Montréal.

Procureur de l'intimé Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes: Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes, Hull.