

Cour d'appel fédérale



Federal Court of Appeal

Date : 20150817

Dossier : A-127-14

Référence : 2015 CAF 180

**CORAM : LA JUGE DAWSON
LE JUGE STRATAS
LE JUGE SCOTT**

ENTRE :

**COMPAGNIE DES CHEMINS DE FER
NATIONAUX DU CANADA**

appellante

et

**RICHARDSON INTERNATIONAL LIMITED
et OFFICE DES TRANSPORTS DU CANADA**

intimés

Audience tenue à Toronto (Ontario) le 4 mars 2015.

Jugement rendu à Ottawa (Ontario) le 17 août 2015.

MOTIFS DU JUGEMENT :

LA JUGE DAWSON

Y ONT SOUSCRIT :

**LE JUGE STRATAS
LE JUGE SCOTT**

Cour d'appel fédérale



Federal Court of Appeal

Date : 20150817

Dossier : A-127-14

Référence : 2015 CAF 180

**CORAM : LA JUGE DAWSON
LE JUGE STRATAS
LE JUGE SCOTT**

ENTRE :

**COMPAGNIE DES CHEMINS DE FER
NATIONAUX DU CANADA**

appellante

et

**RICHARDSON INTERNATIONAL LIMITED
et OFFICE DES TRANSPORTS DU CANADA**

intimées

MOTIFS DU JUGEMENT

LA JUGE DAWSON

[1] Richardson International Limited exploite à Letellier (Manitoba) un silo-élévateur qui se trouve environ à 20 km au nord de la frontière canado-américaine et sur une ligne de chemin de fer appartenant à la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada (CN). Richardson a demandé à l'Office des transports du Canada d'ordonner au CN d'effectuer l'interconnexion

entre sa ligne et celle du transporteur américain BNSF Railway Company. L'Office a fait droit à la demande (décision n° 466-R-2013).

[2] Aux termes de cette décision, CN est à présent tenue d'aller chercher les wagons vides livrés à Emerson (Manitoba) par BNSF et de les transporter jusqu'à l'élevateur de Richardson à Letellier; une fois chargés, CN doit les ramener à Emerson afin que BNSF les récupère et les transporte vers diverses destinations aux États-Unis (mémoire des faits et du droit de Richardson, au paragraphe 3). Les services doivent être assurés aux taux d'interconnexion prescrits.

[3] La Cour est saisie de l'appel visant la décision.

I. Les dispositions légales pertinentes

[4] L'interconnexion est régie par l'article 127 de la *Loi sur les transports au Canada*, L.C. 1996, c. 10 (la Loi). Les paragraphes 127(1) et (3) sont pertinents au regard du présent appel :

127. (1) Si une ligne d'une compagnie de chemin de fer est raccordée à la ligne d'une autre compagnie de chemin de fer, l'une ou l'autre de ces compagnies, une administration municipale ou tout intéressé peut demander à l'Office d'ordonner l'interconnexion.

[...]

(3) Si le point d'origine ou de destination d'un transport continu est situé dans un rayon de 30 kilomètres

127. (1) If a railway line of one railway company connects with a railway line of another railway company, an application for an interswitching order may be made to the Agency by either company, by a municipal government or by any other interested person.

[...]

(3) If the point of origin or destination of a continuous movement of traffic is within a radius of 30 km, or a

d'un lieu de correspondance, ou à la distance supérieure prévue par règlement, le transfert de trafic par une compagnie de chemin de fer à ce lieu de correspondance est subordonné au respect des règlements.

[Non souligné dans l'original.]

prescribed greater distance, of an interchange, a railway company shall not transfer the traffic at the interchange except in accordance with the regulations.

[Emphasis added.]

[5] L'article 111 définit les mots « lieu de correspondance » et « interconnexion » :

« lieu de correspondance » Lieu où la ligne d'une compagnie de chemin de fer est raccordée avec celle d'une autre compagnie de chemin de fer et où des wagons chargés ou vides peuvent être garés jusqu'à livraison ou réception par cette autre compagnie.

« interconnexion » Le transfert du trafic des lignes d'une compagnie de chemin de fer à celles d'une autre compagnie de chemin de fer conformément aux règlements d'application de l'article 128.

[Non souligné dans l'original.]

“interchange” means a place where the line of one railway company connects with the line of another railway company and where loaded or empty cars may be stored until delivered or received by the other railway company;

“interswitch” means to transfer traffic from the lines of one railway company to the lines of another railway company in accordance with regulations made under section 128.

[Emphasis added.]

[6] En vertu de la loi, trois critères doivent être réunis pour qu'une demande d'interconnexion puisse être accueillie :

- i) une ligne d'une compagnie de chemin de fer doit être raccordée à la ligne d'une autre compagnie de chemin de fer;
- ii) il doit exister un lieu où les wagons chargés ou vides peuvent être garés;
- iii) le lieu de correspondance doit se situer dans le rayon géographique prescrit.

II. La décision

[7] L'Office a conclu qu'étaient réunis les trois critères. Dans le cadre du présent appel, CN attaque uniquement la conclusion de l'Office suivant laquelle BNSF possédait une ligne de chemin de fer raccordée à la sienne.

[8] L'Office a conclu que BNSF possédait une « ligne de chemin de fer » au Canada aux fins de l'interconnexion, et ce, pour trois motifs distincts.

[9] Premièrement, l'Office a conclu qu'aux termes de ce qu'il a désigné comme l'« entente de 1912 », BNSF avait acquis des droits suffisants à l'égard des voies de CN à Emerson pour conclure qu'elle possédait une ligne de chemin de fer en ce lieu aux fins de l'interconnexion.

[10] Deuxièmement, compte tenu des caractéristiques physiques d'un raccordement de deux lignes de chemin de fer, les voies physiques de BNSF dépassaient la « membrane fine » de la frontière canado-américaine.

[11] Troisièmement, l'Office a conclu que les parties avaient une pratique bien établie d'échange de wagons, à la fois à Emerson et à Noyes (Minnesota).

[12] L'Office a conclu ensuite que le « raccordement » requis existait bien entre les deux lignes de chemin de fer, et ce pour deux motifs distincts.

[13] Tout d'abord, l'Office a estimé que le raccordement physique entre les deux lignes de chemin de fer s'étendait sur une distance physique dépassant la largeur d'une frontière internationale, de sorte que les deux lignes de chemin de fer étaient raccordées au Canada.

[14] Deuxièmement, l'Office a conclu que les droits de BNSF à l'égard de la voie appartenant à CN au Manitoba « [lui] permettent [...] de se raccorder de façon efficace à des points le long de la ligne de chemin de fer ».

III. Les questions en litige

[15] CN formule ainsi les questions soulevées par le présent appel :

1. L'Office a-t-il commis une erreur en concluant que BNSF possédait une « ligne de chemin de fer » au Canada au sens de l'article 127 de la Loi? Plus précisément :
 - a) L'Office a-t-il interprété de manière incorrecte l'entente de 1912?
 - b) L'Office a-t-il commis une erreur en excluant des éléments de preuve relatifs à la conduite de BNSF?
 - c) L'Office a-t-il commis une erreur en concluant que BNSF avait le droit d'échanger du trafic avec CN à Emerson (Manitoba)?
 - d) L'Office a-t-il commis une erreur en modifiant le libellé de l'entente de 1912?

2. L'Office a-t-il commis une erreur en concluant qu'il existe un « raccordement » au Canada entre la ligne de CN et celle de BNSF au sens de l'article 127 de la Loi? Plus spécifiquement :

- a) L'Office a-t-il commis une erreur en concluant que la ligne de BNSF traversait matériellement la frontière canado-américaine?
 - b) L'Office a-t-il privé CN de la justice naturelle et de l'équité procédurale en invoquant des éléments de preuve non-versés au dossier provenant d'une autre instance?
 - c) L'Office a-t-il outrepassé sa compétence en appliquant la Loi au-delà de la frontière canadienne?
 - d) L'Office a-t-il commis une erreur en concluant à l'existence d'un raccordement entre les deux lignes de chemin de fer sur la base de l'entente de 1912?
3. L'Office a-t-il commis une erreur en autorisant l'interconnexion alors que Richardson avait accès à deux transporteurs concurrentiels?

[16] Je me prononcerai plus loin sur la manière dont CN formule les questions en litige, lorsqu'il sera question de la norme de contrôle.

IV. La norme de contrôle

[17] Il n'est pas controversé entre les parties que, en règle générale, l'interprétation de la Loi par l'Office est soumise à la norme de la décision raisonnable.

[18] À mon avis, cette absence de controverse entre les parties est conforme à la jurisprudence de la Cour. Voir, par exemple, *Compagnie de Chemin de fer Canadien Pacifique c. Canada*

(*Office des transports du Canada*), 2015 CAF 1, [2015] A.C.F. n° 9, au paragraphe 31 (*Parrish & Heimbecker*) et la jurisprudence qui y est citée.

[19] Bien qu'il n'ait pas insisté sur ce point, CN a fait valoir durant les débats qu'une question devait sans doute être soumise à la norme de la décision correcte, celle de l'application extraterritoriale de la Loi par l'Office.

[20] Cette thèse a été examinée et rejetée par notre Cour à l'occasion de l'affaire *Parrish & Heimbecker*, au paragraphe 33. Comme dans cette affaire, aucune question d'extraterritorialité ne se pose en l'espèce. La décision de l'Office oblige CN, et non BNSF, à effectuer l'interconnexion des wagons de Richardson aux taux prescrits. Dans la mesure où l'Office exerce une compétence à l'égard de BNSF, il ne le fait qu'en raison des opérations de cette compagnie au Canada.

[21] Ayant conclu que les questions soulevées par CN se rapportent toutes au caractère raisonnable de la décision de l'Office, il s'ensuit qu'il faut rechercher dans chaque cas non pas si ce dernier a commis une erreur, mais plutôt si ses conclusions sont déraisonnables. Je reformulerai plus bas les questions en litige en conséquence.

[22] Avant de me pencher sur les arguments de CN, il est important d'examiner le contexte dans lequel l'Office a rendu sa décision, la Cour suprême ayant souligné que même si la décision raisonnable est une norme unique, elle « s'adapte au contexte » (*Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339, au paragraphe 59).

[23] Comme l'ont expliqué les juges Rothstein et Moldaver dans l'arrêt *Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, section locale 30 c. Pâtes & Papier Irving Ltée*, 2013 CSC 34, [2013] 2 R.C.S. 458, au paragraphe 74, le « contexte factuel et juridique dans lequel une décision est rendue est crucial pour évaluer sa raisonnable, pour la simple raison que “[l]e caractère raisonnable n'existe pas dans l'absolu” [renvoi omis] ». Par conséquent, le contexte « influence » les issues raisonnables.

[24] En l'espèce, le contexte est éclairé par la nature de la décision : l'Office a décidé que BNSF possédait une ligne de chemin de fer au Canada qui se raccorde à la ligne de CN. Formuler la question revient à reconnaître que la décision reposait largement sur les faits et qu'elle faisait grandement appel à l'expertise de l'Office.

[25] Il s'ensuit directement que l'Office doit se voir accorder une certaine marge d'appréciation au moment de rendre sa décision. En d'autres termes, la question à poser est de savoir si la décision de l'Office appartient aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit (*Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, au paragraphe 47).

[26] En l'espèce, un certain nombre de facteurs signalent que l'Office jouit d'une grande marge d'appréciation.

[27] Pour commencer, sa décision est protégée par une clause privative. Un appel ne peut être interjeté devant la Cour que sur autorisation et que s'il concerne « une question de droit ou de compétence » (article 41 de la Loi).

[28] La question est factuelle et l'appréciation des preuves par l'Office doit être appréciée dans la perspective d'un tribunal doté d'une expertise spécialisée dans l'industrie ferroviaire, ce qui inclut des connaissances spécifiques sur les pratiques et les opérations ferroviaires, la mécanique ferroviaire, l'établissement des prix des services ferroviaires, l'économie et l'histoire des opérations ferroviaires, ainsi que les contrats et la nomenclature en vigueur dans cette industrie. Son évaluation de ces facteurs est également éclairée par sa compréhension des politiques en matière de transport.

[29] Comme nous le verrons plus loin, pour trancher la présente affaire, l'Office devait interpréter une entente entre des compagnies de chemin de fer. Pour être correctement comprise et appliquée, cette entente doit être envisagée au regard des contextes industriel, historique, économique et réglementaire spécifiques, qui sont au cœur de la compétence spécialisée que le législateur a accordée à ce tribunal expert.

[30] Enfin, comme je l'ai expliqué, l'interconnexion est régie par l'article 127 de la Loi. Les tribunaux jouissent parfois d'une grande marge d'appréciation pour interpréter leur loi habilitante. En l'espèce, il est on ne peut plus approprié d'accorder une telle marge d'appréciation à l'Office. Les mots « est raccordée » au paragraphe 127(1) sont imprécis et peuvent potentiellement viser un large éventail de sens acceptables et défendables. Arrêter un

sens et l'appliquer à un cas particulier dépend considérablement de l'expertise et de la spécialisation de l'Office, et notamment de ses compétences techniques, de sa connaissance de l'industrie et de l'économie ferroviaire, de la manière dont il a instruit les autres demandes d'interconnexion, et de son appréciation des objectifs sous-jacents de telles activités et, plus largement, de l'objet de la Loi. Ainsi, la question de savoir si une ligne de chemin de fer « est raccordée » à une autre en un lieu particulier au sens de la Loi est de celles qui échappent à l'expertise des juges judiciaires et qui appellent une plus grande marge d'appréciation : voir, par exemple, *Boogaard c. Canada (Procureur général)*, 2015 CAF 150, [2015] A.C.F. n° 775, au paragraphe 62.

[31] Par tous ces motifs, et eu égard à la norme de la décision raisonnable, l'Office doit bénéficier d'une grande marge d'appréciation à l'égard des questions qui font appel à son expertise, sa spécialisation, sa compréhension des politiques et son rôle d'établissement des faits.

[32] J'appliquerai à présent cette norme à la décision.

V. Était-il déraisonnable de la part de l'Office de conclure que BNSF possède une « ligne de chemin de fer » au Canada au sens de l'article 127 de la Loi?

A. *L'interprétation de l'entente de 1912 retenue par l'Office était-elle déraisonnable?*

[33] En 1912, la Compagnie du chemin de fer Canadien du Nord, une prédécesseure de CN, a conclu une entente avec la Midland Railway Company of Manitoba, une prédécesseure d'une filiale en propriété exclusive de BNSF [décision, paragraphe 18]. Il y a controverse entre les parties sur la nature des droits conférés à BNSF au titre de cette entente.

[34] CN soutenait que l'entente de 1912 ne conférait pas à BNSF d'intérêt suffisant à l'égard de sa ligne entre la frontière canado-américaine et Emerson pour qu'elle détienne une ligne de chemin de fer au Canada. L'Office a rejeté la thèse de CN par les motifs énoncés aux paragraphes 44 à 68 de la décision.

[35] En résumé, l'Office a conclu, en s'appuyant sur une jurisprudence de notre Cour, *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Office des transports)*, 2010 CAF 166, 405 N.R. 240, qu'une compagnie de chemin de fer peut détenir une ligne de chemin de fer relativement à une ligne qui lui appartient, ou à une ligne appartenant à une autre compagnie de chemin de fer sur laquelle elle détient suffisamment de droits pour y exploiter le trafic et mener des activités de correspondance. L'Office a ensuite examiné la nature des droits conférés par l'entente de 1912 pour rechercher si BNSF pouvait prétendre à davantage que de simples droits de circulation, comme le faisait valoir CN.

[36] Après avoir examiné l'entente, l'Office a conclu :

- il ressort clairement du texte que l'entente de 1912 créait bien plus que de simples droits de circulation;
- bien que CN « contrôle, gère et administre le tronçon commun », l'entente de 1912 accorde à BNSF « la détention et l'utilisation complètes, conjointes et équivalentes » dudit tronçon;
- l'entente oblige les mandataires et employés de CN à traiter les affaires de BNSF de façon impartiale;

- la détention et l'utilisation complètes de BNSF s'appliquent à l'exploitation des trains et à l'utilisation des lignes télégraphiques et téléphoniques, et lui donnent le droit de créer des raccordements, et de les maintenir, près d'Emerson, de West Lynn et de Portage Junction. Dans son intégralité, l'entente de 1912 prévoit accorder à Midland le droit de créer des raccordements et « de les maintenir [...] entre les voies dudit tronçon commun et les voies de la Great Northern Railway Company et de la Northern Pacific Railway Company près » des trois endroits spécifiés;
- BNSF peut également mener, avec ses propres employés et son propre équipement, toutes les activités commerciales d'une compagnie de chemin de fer et d'un transporteur public, hormis des « activités commerciales locales ».

[37] L'Office cite ensuite une disposition additionnelle de l'entente portant que si elle devait mener des activités commerciales locales conformément à une ordonnance de la Commission des chemins de fer du Canada, ou avec le consentement de CN, ou autrement, BNSF devait alors en rendre compte à cette compagnie et lui verser 80 % de toutes les recettes brutes en découlant. L'Office a conclu que cette disposition autorise « clairement » BNSF à mener des activités commerciales locales en vertu de l'une de ses ordonnances, avec l'autorisation de CN, ou autrement. Pour l'Office, les mots « ou autrement » signifient que BNSF peut entreprendre de telles activités sans ordonnance ni autorisation.

[38] L'Office a rejeté l'observation de CN selon laquelle, comme BNSF n'a pas mené d'activité commerciale locale sur la ligne depuis plus de cent ans, cela équivalait à une entente mutuelle interdisant de telles activités. De l'avis de l'Office, le droit d'organiser un trafic local

ne s'était pas éteint simplement parce qu'il n'avait pas été exercé. En d'autres termes, le fait que BNSF ne se soit pas prévalu de l'option n'annulait pas l'existence de ce droit.

[39] L'Office a ensuite noté qu'au chapitre de la conduite de BNSF, CN avait présenté des éléments de preuve extrinsèques pour interpréter l'entente de 1912. L'Office n'a pas jugé nécessaire de considérer de tels éléments parce que le texte de l'entente lui paraissait sans ambiguïté.

[40] CN soutient que l'interprétation de l'entente de 1912 retenue par l'Office était incorrecte, plus précisément, il est soutenu :

- l'Office a ignoré le préambule de l'entente qui en établit l'objet : Midland
[TRADUCTION] « désirait obtenir des droits de circulation » sur la ligne de CN à partir de la frontière canado-américaine jusqu'à Portage Junction;
- les « droits de circulation » étaient et restent un concept bien connu en matière de droits ferroviaires et l'interprétation de l'Office était contraire à ce concept;
- dans l'entente de 1912, les partis ont restreint la portée des droits conférés à BNSF, puisque l'entente prévoyait : [TRADUCTION] « Il est interdit à Midland de mener des activités commerciales locales ». Néanmoins, l'Office a [TRADUCTION] « retourné » la disposition de pénalité de l'entente et conclu que Midland était expressément autorisée à mener des activités commerciales locales.

[41] Durant les débats, CN a reconnu que l'interprétation de l'entente de 1912 retenue par l'Office était soumise à la norme de la décision raisonnable.

[42] Il ne fait aucun doute que cela est correct. Cela dit, les observations de CN nous invitent en substance à examiner l'interprétation de l'Office d'après la norme de la décision correcte.

[43] Il est important de rappeler que l'interprétation des contrats exige la prise en compte des circonstances entourant leur signature. L'Office était tenu d'« interpréter le contrat dans son ensemble, en donnant aux mots y figurant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec les circonstances dont les parties avaient connaissance au moment de la conclusion du contrat » (*Sattva Capital Corp. c. Creston Moly Corp.*, 2014 CSC 53, [2014] 2 R.C.S. 633, au paragraphe 47).

[44] Compte tenu de son expertise et de sa spécialisation particulières, l'Office était bien placé pour interpréter l'entente de 1912.

[45] Je conclus que l'Office n'a pas ignoré le fait que CN invoquait le texte du préambule puisqu'il l'a cité dans ses motifs. Cependant, il devait examiner les dispositions applicables de l'entente pour évaluer la nature des droits conférés à BNSF, comme il l'a fait.

[46] CN n'a pas soutenu devant l'Office que les mots « droits de circulation » sont techniques, renvoyant à un concept bien connu et équivalant à de simples droits de passage. Je retiens l'observation de Richardson d'après laquelle il n'a pas été prouvé que ces mots ont un sens

reconnu dans l'industrie. De plus, l'Office connaît bien la nomenclature du domaine des transports. Quoi qu'il en soit, il ne peut rien se voir reprocher puisque cette thèse n'a pas été avancée devant lui.

[47] À mon avis, il n'est pas nécessaire de rechercher si la conclusion de l'Office portant que BNSF avait le droit de mener des activités commerciales locales était déraisonnable, puisqu'elle n'était pas déterminante quant à sa décision. L'Office avait déjà conclu que l'entente de 1912 créait bien plus que de simples droits de circulation par les motifs énoncés ci-dessus au paragraphe 36.

[48] Comme je l'ai expliqué plus en détail précédemment, l'Office est un tribunal spécialisé ayant des connaissances spécialisées et averties sur des matières telles que les opérations et les ententes ferroviaires. CN n'a pas montré que l'interprétation de l'Office regardant la nature des droits conférés à BNSF par l'entente de 1912 était déraisonnable.

B. *Était-il déraisonnable de la part de l'Office d'exclure des éléments de preuve concernant la conduite de BNSF?*

[49] Comme je l'ai déjà expliqué, l'Office a refusé de retenir des éléments de preuve extrinsèques servant à établir que BNSF n'avait nullement exercé le droit de mener des activités commerciales locales. Comme j'ai conclu que la conclusion de l'Office selon laquelle BNSF avait le droit de mener de telles activités n'était pas déterminante quant à sa décision, son refus de retenir des éléments de preuve extrinsèques concernant le défaut apparent de BNSF d'entreprendre de telles activités est sans conséquence.

[50] Quoi qu'il en soit, je ne pense pas que la conclusion de l'Office sur ce point soit déraisonnable, et ce, pour les motifs suivants. Premièrement, l'Office est parti du principe que BNSF ne s'était pas prévalu du droit de mener des activités de trafic locales. Nuls éléments de preuve n'étaient superflus. Deuxièmement, l'Office a conclu que le non-exercice d'un droit n'en annulait pas l'existence. Cette conclusion, dont le caractère déraisonnable n'a pas été établi, ôtait elle aussi toute pertinence aux éléments de preuve extrinsèques.

C. *Était-il déraisonnable de la part de l'Office de conclure que BNSF avait le droit d'échanger du trafic avec CN à Emerson (Manitoba)?*

[51] Il n'est pas nécessaire d'examiner cette question : la conclusion de l'Office portant que l'entente de 1912 conférait assez de droits pour exploiter le trafic et mener des activités de correspondance sur le tronçon commun, va dans le sens de sa conclusion selon laquelle BNSF détenait une ligne de chemin de fer au Canada. J'examinerai pourtant cette question, au cas où je me serais trompée sur le caractère raisonnable de l'interprétation de l'entente de 1912 par l'Office.

[52] Richardson affirmait dans sa demande d'interconnexion qu'en pratique, [TRADUCTION] « les échanges de trafic entre CN et BNSF à Emerson-Noyes supposent généralement que les deux compagnies de chemin de fer traversent la frontière canado-américaine », comme l'expose plus en détail la demande. Richardson ajoutait qu'en raison de la capacité ferroviaire limitée à Noyes, [TRADUCTION] « les échanges de trains-blocs s'effectuent généralement sur la voie de CN à Emerson ». Richardson a joint en annexe à son

observation un extrait de l'OPSL 6000-AH, soit la Liste officielle des gares ferroviaires, laquelle indique qu'Emerson et Noyes sont des lieux de correspondance entre CN et BNSF.

[53] Par sa réponse, CN n'a pas nié qu'il y a échange du trafic ferroviaire à Emerson. Il invoquait plutôt les conditions de l'entente sur le lieu de correspondance de 1977 conclue entre lui et BNSF, d'après laquelle les parties peuvent se livrer à des activités de correspondance à Noyes. Cette entente est muette quant aux activités de correspondance à Emerson. CN soutient également qu'Emerson figurait par erreur sur l'OPSL.

[54] L'Office s'est penché sur cette question au paragraphe 70 de ses motifs :

Que les activités de correspondance soient strictement menées aux termes de l'entente sur le lieu de correspondance ou que cette pratique découle de facteurs opérationnels pragmatiques, l'Office note qu'il y a des antécédents d'interconnexion incontestés entre CN et BNSF, et que les activités de correspondance se font des deux côtés de la frontière canado-américaine. Par conséquent, l'Office conclut que BNSF a suffisamment de droits sur les voies de CN à partir de la frontière jusqu'à Emerson pour qu'on estime que les voies font partie de la ligne de chemin de fer de BNSF dans le but de mener des activités de correspondance à Emerson. L'Office note également que Noyes et Emerson figurent toutes deux dans l'OPSL, malgré l'affirmation de CN selon laquelle cela est une erreur. Même si Emerson ne figurait pas dans l'OPSL, cela ne changerait pas le fait que des activités de correspondance sont menées à Emerson. [Non souligné dans l'original].

[55] CN soutient que rien n'autorisait à conclure que BNSF a le droit d'échanger du trafic avec lui à Emerson. Il estime que le simple fait qu'il ait autorisé BNSF à le faire ne signifie pas que cette dernière en avait le droit. CN soutient donc que l'Office a commis une erreur en concluant que les activités de correspondance à Emerson accordaient à BNSF des droits à l'égard de sa ligne.

[56] Encore une fois, je suis d'avis que CN m'invite à effectuer un examen selon la norme de la décision correcte, sans accorder à l'Office la grande marge d'appréciation qui lui revient.

[57] Comme CN n'a pas contesté la déclaration de Richardson selon laquelle des activités de correspondance sont menées des deux côtés de la frontière, et qu'il n'a produit aucun élément de preuve pour expliquer la raison de ces activités ou établir qu'il avait retiré à BNSF l'autorisation d'utiliser son tronçon, il n'était pas déraisonnable de la part de l'Office d'inférer que BNSF avait le droit d'effectuer des activités de correspondance à Emerson. De ce fait, il n'était pas non plus déraisonnable que l'Office conclue que cela suffisait pour conférer à BNSF une ligne de chemin de fer au Canada.

D. *L'Office a-t-il modifié les conditions de l'entente de 1912?*

[58] L'entente de 1912 contenait une stipulation suivant laquelle le document ne créait aucun droit pour les tiers :

[TRADUCTION] Rien dans les présentes ne crée ni n'accroît quelque droit d'une tierce personne de réclamer, par voie de dommages-intérêts ou autres, un montant aux parties à la présente entente.

[59] CN soutient que la décision de l'Office a pour effet de conférer des droits à Richardson, un tiers, en contravention des dispositions expresses de l'entente. Il avance en outre que l'Office n'avait pas le pouvoir de modifier une entente commerciale privée.

[60] L'Office a rejeté cette thèse au paragraphe 66 de ses motifs, et déclaré que l'examen de l'entente de 1912 visant à déterminer l'étendue des droits qu'elle confèrait relevait bel et bien de

ses pouvoirs. Tel est indubitablement le cas. Cet aspect de la décision de l'Office n'a rien de déraisonnable.

VI. Était-il déraisonnable de la part de l'Office de conclure qu'il existait un « raccordement » au Canada entre la ligne de CN et celle de BNSF au sens de l'article 127 de la Loi?

A. *Était-il déraisonnable de la part de l'Office de conclure que la ligne de BNSF traversait matériellement la frontière canado-américaine?*

[61] CN soutient avoir présenté les preuves non-controversées dont il ressort que la ligne appartenant à BNSF ne traverse pas la frontière internationale pour entrer au Canada. Plus spécifiquement, il a produit des éléments de preuve dont il ressort que :

- la ligne de chemin de fer de CN s'arrête à la frontière internationale;
- à la frontière internationale, la ligne de CN rejoint celle de BNSF et lui est raccordée;
- la ligne de BNSF n'entre pas au Canada;
- la partie des rails et autres matériels ferroviaires situés au nord de la frontière internationale est entretenue par CN conformément aux normes canadiennes et aux siennes propres;
- CN n'est pas autorisé à effectuer des travaux de construction ou d'entretien aux États-Unis et la patrouille frontalière américaine intervient immédiatement lorsque ses équipes traversent la frontière par erreur.

[62] CN soutient en outre que l'Office a reconnu que la ligne de BNSF ne se trouvait pas du côté canadien de la frontière et qu'elle ne rejoignait et ne se raccordait à celle de CN qu'à la

frontière même. Il était donc déraisonnable de sa part de conclure que la ligne de BNSF traversait la frontière internationale.

[63] L'Office a bien pris connaissance des preuves de CN, et de sa position portant que les deux lignes de chemin de fer se rejoignent à la frontière sans que l'une d'elles ne la traverse (décision, paragraphes 81 à 87). L'analyse et les conclusions de l'Office sur ce point figurent aux paragraphes 88 à 91 de ses motifs. Le fondement de sa décision se trouve aux paragraphes 90 et 91 :

Chaque cas doit être examiné selon son bien-fondé, mais l'Office est d'avis que la présente situation est comparable à la situation du cas qui a mené à la décision n° 165-R-2013, en ce sens que la frontière canado-américaine est franchie par une seule ligne de chemin de fer appartenant à deux compagnies de chemin de fer différentes, situées de chaque côté de la frontière. L'Office estime que le même principe que celui utilisé dans la décision n° 165-R-2013 devrait s'appliquer, c'est-à-dire les caractéristiques physiques du raccordement de voie d'une compagnie de chemin de fer à une frontière internationale.

Comme il a été mentionné plus haut, l'Office, dans la décision n° 165-R-2013, plus particulièrement au paragraphe 62, a indiqué que bien qu'on puisse affirmer que les territoires de deux pays se touchent ou se rejoignent à la frontière internationale sans empiéter l'un sur l'autre, on ne peut pas affirmer la même chose au sujet du raccordement de lignes de chemin de fer. Les lignes de chemin de fer raccordées ne sont pas contiguës; chaque voie ferrée est rattachée à l'autre voie pour former une ligne continue. Les lignes sont physiquement reliées. Cela signifie qu'il est impossible que le point de raccordement d'une ligne de chemin de fer soit une membrane fine, comme c'est le cas de la frontière internationale. Le raccordement physique de deux lignes de chemin de fer se fait nécessairement sur une distance supérieure à la largeur d'une frontière internationale.

[64] Cette conclusion touche au cœur de l'expertise de l'Office : sa connaissance des opérations et du génie ferroviaire. Je ne puis conclure que sa qualification de la nature du raccordement des lignes de chemin de fer était déraisonnable.

B. *L'Office a-t-il privé CN de la justice naturelle et de l'équité procédurale en invoquant des éléments de preuve non-versés aux débats provenant d'une autre instance?*

[65] Comme nous l'avons déjà expliqué, pour conclure que la ligne de BNSF s'étendait sur une distance matérielle qui dépassait la largeur de la frontière internationale, l'Office s'est appuyé sur sa décision antérieure n° 165-R-2013.

[66] Au paragraphe 61 de cette décision, l'Office renvoyait à l'analyse qu'il avait effectuée dans la décision n° 35-R-2009:

L'Office estime que cela pourrait très bien être la description exacte des caractéristiques d'une frontière internationale, mais que cela ne reflète pas nécessairement les caractéristiques du raccordement physique d'une voie ferrée. Dans son analyse effectuée dans le cadre de la décision n° 35-R-2009, l'Office a noté la description du raccordement de lignes de chemin de fer donnée par l'intervenant.

Le point de raccordement exact des lignes est situé dans un espace de deux à quatre mètres et il n'est pas raisonnable d'interpréter l'article 111 de façon à définir littéralement le lieu de correspondance comme se produisant dans ces deux à quatre mètres.

[67] CN soutient qu'en s'appuyant sur cette description du raccordement fournie par un intervenant dans une autre affaire, l'Office a contrevenu à la justice naturelle ou à l'équité procédurale pour les raisons suivantes :

- l'Office n'a pas communiqué la description du raccordement par l'intervenant, ni aucun autre détail sur ce point aux parties dans la présente affaire;
- l'Office n'a pas autorisé les parties à présenter des observations concernant la description de l'intervenant;

- l'Office n'a pas informé les parties qu'elle envisageait de s'appuyer sur la description de l'intervenant.

[68] CN soutient en substance que l'Office a écarté les preuves dont il disposait en faveur de preuves dont lui-même n'avait pas connaissance.

[69] À mon avis, la thèse de CN doit être rejetée par les motifs suivants.

[70] CN savait très bien que Richardson invoquait la décision n° 165-R-2013. Richardson citait les paragraphes 60 à 63 de cette décision au paragraphe 46 de sa demande présentée à l'Office. CN ne s'est pas opposé à ce que Richardson invoque ces passages et a plutôt fait valoir que l'observation de l'intervenant dans cette précédente affaire ne constituait qu'une opinion : [TRADUCTION] « l'avis intéressé d'une partie sans connaissances spéciales des opérations ou des questions de génie ferroviaire, mais qui tirerait profit de la demande d'interconnexion réglementée ». En outre, CN connaissait bien la nature de l'intervenant dans la décision no 35-R-2009, puisqu'il postulait alors à titre de demandeur.

[71] Contrairement aux observations de CN, il n'y avait rien d'injuste à ce que l'Office invoque un principe qu'il avait formulé dans la décision n° 165-R-2013.

C. *L'Office a-t-il outrepassé sa compétence en appliquant la Loi au-delà de la frontière canadienne?*

[72] Comme je l'ai déjà noté, CN soutient que l'application de la Loi à une ligne de chemin de fer qui se trouve hors du Canada aux fins d'une interconnexion confère indûment à la Loi un effet extraterritorial. Par les motifs énoncés ci-dessus aux paragraphes 19 et 20, je rejette cette thèse.

D. *Était-il déraisonnable de la part de l'Office de conclure à l'existence d'un raccordement entre deux lignes de chemin de fer sur la foi de l'entente de 1912?*

[73] Aux paragraphes 92 à 95 de la décision, l'Office a subsidiairement motivé sa conclusion d'après laquelle il existait un raccordement entre les deux lignes de chemin de fer : les droits conférés par l'entente de 1912 qui « permettent à BNSF de se raccorder de façon efficace à des points le long de la ligne de chemin de fer ». Vu les motifs qui précèdent, CN ne m'a pas convaincue que l'interprétation de l'entente de 1912 retenue par l'Office était déraisonnable.

VII. Était-il déraisonnable de la part de l'Office d'ordonner l'interconnexion alors que Richardson avait accès à deux transporteurs concurrentiels?

[74] Lors des débats, CN a soutenu que la décision de l'Office a eu pour effet de superposer la ligne de chemin de fer de BNSF à la sienne. Les deux transporteurs exploitent donc la même ligne, de sorte qu'il y a concurrence parfaite. Dans ce cas, CN soutient qu'il était incorrect ou déraisonnable que l'Office lui ordonne d'effectuer l'interconnexion du trafic puisque l'interconnexion suppose une concurrence insuffisante.

[75] L'Office a déjà rejeté cette thèse par la décision n° 35-R-2009, aux paragraphes 115 à 119. Cette conclusion a été confirmée par notre Cour par l'arrêt *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Canada (Office des transports)*, 2010 CAF 166, [2010] A.C.F. n° 815, aux paragraphes 32 à 33. CN n'a démontré aucune erreur dans l'analyse par laquelle la Cour a confirmé le caractère raisonnable de la décision de l'Office.

[76] J'ajouterai simplement aux motifs déjà fournis par l'Office dans la décision n° 35-R-2009, que lorsqu'il souhaite limiter une mesure à un expéditeur captif, ou autrement faire de la concurrence une considération pertinente, le législateur le fait expressément : voir, par exemple, les articles 129 et 120.1, le paragraphe 164(2) et l'alinéa 169.37g) de la Loi. Le texte de l'article 127 n'est pas le même.

VIII. Conclusion

[77] Par ces motifs, je rejetterais l'appel avec dépens.

« Eleanor R. Dawson »

j.c.a.

« Je suis d'accord.
David Stratas, j.c.a. »

« Je suis d'accord.
A.F. Scott, j.c.a. »

Traduction certifiée conforme,
François Brunet, réviseur

COUR D'APPEL FÉDÉRALE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : A-127-14

INTITULÉ : COMPAGNIE DES CHEMINS DE
FER NATIONAUX DU CANADA
c. RICHARDSON
INTERNATIONAL LIMITED et
OFFICE DES TRANSPORTS DU
CANADA

LIEU DE L'AUDIENCE : TORONTO (ONTARIO)

DATE DE L'AUDIENCE : LE 4 MARS 2015

MOTIFS DU JUGEMENT DE LA COUR : LA JUGE DAWSON

Y ONT SOUSCRIT : LE JUGE STRATAS
LE JUGE SCOTT

DATE DES MOTIFS : LE 17 AOÛT 2015

COMPARUTIONS :

Guy J. Pratte
Nadia Effendi
Duncan Ault

POUR L'APPELANTE

Allan Foran
Lucia Stuhldreier

POUR L'INTIMÉE
RICHARDSON INTERNATIONAL
LIMITED

Andray Renaud

POUR L'INTIMÉ
OFFICE DES TRANSPORTS DU
CANADA

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

Borden Ladner Gervais, S.E.N.C.R.L., s.r.l.
Ottawa (Ontario)

POUR L'APPELANTE

Aikins, MacAulay & Thorvaldson LLP
Winnipeg (Manitoba)

William F. Pentney
Sous-procureur général du Canada

POUR L'INTIMÉE
RICHARDSON INTERNATIONAL
LIMITED

POUR L'INTIMÉ
OFFICE DES TRANSPORTS DU
CANADA