



## Décision de télécom CRTC 2005-46

Ottawa, le 25 août 2005

### **Demande de MTS Allstream visant à modifier les modalités et les conditions de l'accord d'accès municipal en vigueur conclu avec la ville de Toronto**

Référence : 8690-A4-01/01

*Dans la présente décision, le Conseil **rejette** la demande de MTS Allstream Inc. (MTS Allstream) réclamant une ordonnance visant à lui accorder l'accès à des routes publiques et à des propriétés municipales qui relèvent de la compétence de la ville de Toronto (Toronto) selon des modalités et conditions qui sont conformes aux principes établis dans la décision Ledcor/Vancouver - Construction, exploitation et entretien de lignes de transmission à Vancouver, Décision CRTC 2001-23, 25 janvier 2001. Le Conseil juge que MTS Allstream n'a pas réussi à prouver que son prédécesseur, MetroNet Communications Group Inc., n'avait pas l'intention de conclure un accord avec Toronto pour la location d'un système de conduits souterrains désactivé et l'obtention d'une licence pour utiliser les servitudes de Toronto (l'Accord), et que l'Accord ne représentait pas de façon valide son acceptation des modalités en raison d'erreurs, de contraintes, d'inégalités dans le pouvoir de négociation ou d'autres circonstances.*

#### **La demande**

1. Le 28 mai 2001, AT&T Canada Corp. (en son nom et pour le compte d'AT&T Canada Telecom Services Company), maintenant MTS Allstream Inc. (MTS Allstream), a déposé une demande en vertu de la partie VII des *Règles de procédure du CRTC en matière de télécommunications* réclamant une ordonnance visant à accorder à MTS Allstream l'accès à des routes publiques et à des propriétés municipales qui relèvent de la compétence de la ville de Toronto (Toronto) selon des modalités et conditions qui sont conformes aux principes établis dans la décision *Ledcor/Vancouver - Construction, exploitation et entretien de lignes de transmission à Vancouver*, Décision CRTC 2001-23, 25 janvier 2001 (la décision 2001-23).
2. Plus particulièrement, MTS Allstream a réclamé que le Conseil aligne les modalités et conditions suivantes d'un accord signé entre MetroNet Communications Group Inc. (MetroNet)<sup>1</sup> et Toronto pour la location d'un système de conduits souterrains désactivé et l'obtention d'une licence pour utiliser les servitudes de Toronto (ci-après appelé l'Accord) sur les modalités et les conditions approuvées dans la décision 2001-23 :
  - i) les dispositions qui exigent que MTS Allstream paie des droits d'accès à la licence supérieurs aux coûts causals de Toronto;

<sup>1</sup> MetroNet et AT&T Canada Corp. ont fusionné et la nouvelle compagnie a pris le nom de AT&T Canada Corp.

- ii) les obligations en matière de présentation de rapports sur le calcul des droits d'accès et les obligations de vérification connexes;
- iii) une disposition exigeant que Toronto ait la possibilité d'acquérir l'usage exclusif d'une licence de fibres noires et d'un ou de plusieurs services de fibres blanches offerts par MTS Allstream suivant des modalités et des conditions aussi avantageuses que les meilleurs prix de l'industrie;
- iv) une clause d'indemnisation et de limite de responsabilité qui oblige MTS Allstream à dédommager et à protéger Toronto et ses employés contre les réclamations et les pertes relatives à la vie, aux blessures physiques, aux dommages matériels et aux préjudices financiers encourus par Toronto et ses employés découlant de l'exercice des droits de MTS Allstream prévus dans l'Accord;
- v) la prise en charge par MTS Allstream des coûts associés aux déplacements des installations, indépendamment des circonstances;
- vi) une clause implicite de résiliation ou d'expiration donnant à Toronto le droit de mettre en application certaines solutions susceptibles de nuire à l'exploitation du réseau de MTS Allstream et d'exiger de cette dernière qu'elle cesse l'exploitation ou qu'elle retire ses installations;
- vii) une clause indiquant que l'Accord est régi à tous égards par les lois et les tribunaux de l'Ontario.

### **Processus**

3. Dans l'avis public *Modalités et conditions des ententes actuelles régissant l'accès aux propriétés municipales*, Avis public CRTC 2001-99, 31 août 2001, le Conseil a amorcé une instance publique afin d'examiner quelles circonstances, le cas échéant, justifieraient une intervention du Conseil pour modifier les modalités d'un contrat en vigueur liant une entreprise et une municipalité relativement à l'accès aux servitudes municipales.
4. Dans la décision *Modalités et conditions des accords en vigueur régissant l'accès aux servitudes municipales*, Décision de télécom CRTC 2003-82, 4 décembre 2003 (la décision 2003-82), le Conseil a énoncé les conditions selon lesquelles il était disposé à étudier les demandes présentées en vertu de l'article 43 de la *Loi sur les télécommunications* (la Loi) et qui touchent les accords d'accès municipal (AAM) en vigueur. Le Conseil a également établi un processus permettant aux parties de faire des observations sur la demande de MTS Allstream à l'encontre de Toronto.
5. Dans une lettre du 30 décembre 2003, le Conseil, à la demande de MTS Allstream, a suspendu le processus de présentation d'observations établi dans la décision 2003-82 jusqu'à ce que la Cour d'appel fédérale se prononce au sujet de la requête de la Fédération canadienne des municipalités (la FCM) visant l'autorisation d'en appeler de la décision 2003-82.

6. Le 5 mars 2004, la Cour d'appel fédérale a rejeté la requête de la FCM d'en appeler de la décision 2003-82. Le 19 avril 2004, la Cour d'appel fédérale a également refusé la requête de la FCM, de la ville d'Edmonton, de la ville de Vancouver (collectivement, la FCM et autres), la ville de Calgary (Calgary) et de Toronto visant à faire réexaminer la demande en autorisation d'appel de la FCM.
7. Dans une lettre du 20 avril 2004, la FCM et autres ont demandé au Conseil la permission d'intervenir dans cette demande. Dans des lettres du 20 et du 21 avril 2004, Toronto et Calgary ont respectivement demandé au Conseil d'établir un autre processus à l'égard des mémoires concernant cette demande et une demande similaire déposée par MTS Allstream à l'encontre de Calgary. Dans la décision *Processus d'examen des demandes de MTS Allstream pour modifier les modalités et les conditions des accords d'accès municipal en vigueur conclus dans les villes de Toronto et de Calgary*, Décision de télécom CRTC 2004-79, 6 décembre 2004 (la décision 2004-79), le Conseil a rejeté les demandes de la FCM, de Toronto et de Calgary. Le Conseil a également révisé les délais qui s'appliquent à la demande de MTS Allstream à l'encontre de Toronto.
8. Le 5 janvier 2005, MTS Allstream a déposé ses mémoires conformément à la décision 2004-79. Toronto a déposé sa réponse le 4 février 2005 et MTS Allstream a déposé la sienne le 14 février 2005.
9. Le 23 février 2005, Toronto a déposé une objection au sujet des éléments de preuve présentés par MTS Allstream dans sa réponse. Toronto a également répondu à ces éléments de preuve, au cas où le Conseil déciderait de les accueillir. MTS Allstream a répondu à d'autres observations de Toronto le 28 février 2005. Ces éléments de preuve ont été versés au dossier.

### **Disposition législative et contexte réglementaire**

10. Paragraphe 43(4) de la Loi :
  - (4) Dans le cas où l'administration leur refuse l'agrément ou leur impose des conditions qui leur sont inacceptables, l'entreprise canadienne ou l'entreprise de distribution peuvent demander au Conseil l'autorisation de construire les lignes projetées; celui-ci peut, compte tenu de la jouissance que d'autres ont des lieux, assortir l'autorisation des conditions qu'il juge indiquées.
11. Dans la décision 2003-82, le Conseil a déclaré que l'article 43 de la Loi prévoit que l'examen de l'accès à une servitude municipale doit être fait au cas par cas, en tenant compte des circonstances propres à chacun. Le Conseil a également fait remarquer que la Loi a toujours tenu compte des cas où un accord écrit peut ne pas représenter de façon valide l'acceptation des modalités par une partie ou les deux. Il s'agit notamment de cas d'erreur, de contrainte et d'inégalité dans le pouvoir de négociation. Le Conseil a déclaré qu'il était donc disposé à examiner les demandes d'entreprises canadiennes, concernant les AAM signés, qui désirent établir que l'agrément d'une municipalité n'a pas été obtenu suivant des conditions qui leur sont acceptables. Le Conseil a fait remarquer qu'il appartiendrait à l'entreprise canadienne d'établir que l'AAM signé ne représente pas une preuve qu'elle a obtenu, suivant des modalités acceptables, l'agrément de la municipalité.

## **Position des parties**

### **MTS Allstream**

12. MTS Allstream a fait valoir que l'Accord ne représentait pas de façon valide son acceptation des modalités. MTS Allstream a fait valoir que les circonstances avaient changé à la suite de la publication de la décision 2001-23 et que cela justifiait la modification de l'Accord.
13. MTS Allstream a fait valoir que la prédominance du marché de Toronto dans l'économie canadienne a fait en sorte qu'il était indispensable qu'elle se taille une place dans cette ville. MTS Allstream a ajouté que, sans l'accès aux servitudes de Toronto, MetroNet n'aurait pas pu se tailler une place au sein du marché local et aurait perdu des abonnés, du financement et ses avantages concurrentiels.
14. MTS Allstream a fait valoir que MetroNet devait signer l'Accord en raison de l'état de la concurrence à l'époque. MTS Allstream a fait valoir que MetroNet a négocié l'Accord au moment où la concurrence locale commençait et que divers nouveaux venus rivalisaient pour obtenir une part du marché. MTS Allstream a fait valoir que MetroNet devait signer l'Accord pour assurer sa survie et pour empêcher les autres concurrents de gagner du terrain.
15. MTS Allstream a fait valoir que Toronto bénéficiait d'un avantage prépondérant dans le pouvoir de négociation, car elle était la seule source de fourniture de ses servitudes. MTS Allstream a fait valoir que Toronto pouvait imposer des modalités et conditions exigeantes et déraisonnables et percevoir des droits nettement supérieurs à ses coûts causals. MTS Allstream a ajouté que, par ailleurs, il n'était pas possible pour MetroNet d'amener le Conseil à résoudre des problèmes d'accessibilité compte tenu des retards sur le plan de la réglementation qu'entraîne la publication d'une décision, du rythme de la concurrence et du peu de temps disponible pour signer l'Accord.
16. MTS Allstream a fait valoir que MetroNet a conclu l'Accord avant l'arrivée de la concurrence locale et qu'elle était la première venue sur le marché des services locaux. MTS Allstream a ajouté que le Conseil n'avait pas encore établi les modalités en vertu desquelles les entreprises de services locaux concurrentes (ESLC) auraient accès aux servitudes municipales.
17. MTS Allstream a fait valoir que Toronto travaillait de concert avec la FCM et d'autres municipalités canadiennes pour s'assurer notamment que les ESLC paient des droits établis en fonction du marché pour l'accès aux servitudes municipales. MTS Allstream a fait valoir que MetroNet était d'avis que tout AAM qu'elle signait avec Toronto devrait normalement inclure les cinq principes établis par la FCM en 1995 pour les AAM qui assuraient notamment que les municipalités :
  - i) n'étaient pas responsables des coûts de déplacement des infrastructures de télécommunication, dans le cas où un tel déplacement s'avérerait nécessaire pour des questions d'aménagement ou pour d'autres raisons jugées nécessaires par la municipalité;
  - ii) n'étaient pas responsables des pertes financières, des frais juridiques ou des dommages matériels attribuables aux interruptions des services de télécommunication découlant des interventions de la municipalité;

iii) étaient autorisées à recevoir des revenus supérieurs à leurs coûts directs en guise de compensation de la part de ceux qui accèdent aux propriétés municipales pour réaliser des profits.

18. Selon MTS Allstream, le fait que MetroNet a été incapable de renégocier l'Accord suivant des modalités acceptables après la fusion de la ville de Toronto en 1998 confirmait que l'Accord ne représentait pas l'acceptation des modalités par MetroNet. MTS Allstream a fait valoir que, même si MetroNet a soutenu avec vigueur que les droits d'accès qu'elle payait déjà à Toronto ne devaient pas être augmentés, MetroNet devait accepter de payer des droits annuels accrus compte tenu de la réticence de Toronto à négocier.

### **Toronto**

19. Toronto a fait valoir que MTS Allstream devait, pour prouver que l'Accord était déraisonnable, établir que MetroNet avait agi sous la contrainte et que le fait d'exercer une telle pression était illégitime. Toronto a invoqué les raisons suivantes pour faire valoir que MetroNet n'avait pas agi sous la contrainte :
- i) MetroNet ne s'est pas opposée aux modalités de l'Accord;
  - ii) MetroNet aurait pu, en vertu de l'article 43 de la Loi, adopter une autre solution;
  - iii) MetroNet a été conseillée de façon indépendante;
  - iv) après avoir conclu l'Accord, MetroNet et ses successeurs n'ont pas pris de mesures pour l'annuler.
20. Toronto a fait valoir que MetroNet a fourni l'AAM type utilisé pour négocier l'Accord. Elle a ajouté que MetroNet a volontairement proposé de fournir le barème des droits de location, qui a finalement fait partie de l'Accord. MetroNet a également suggéré, comme solution de rechange, que le barème des droits soit fondé sur un pourcentage du revenu brut de MetroNet. Toronto a aussi fait valoir que MetroNet a tenté par d'autres mesures incitatives, telles que la répartition des fibres noires, d'encourager Toronto à signer l'Accord. De plus, Toronto a fait valoir que MetroNet, dans sa réponse à la demande de proposition de Toronto, a indiqué que son offre était raisonnable, rentable et appropriée pour MetroNet et pour Toronto.
21. Toronto a fait valoir qu'à la suite de la fusion de la nouvelle ville de Toronto, MetroNet a présenté une demande réclamant que l'Accord comprenne la nouvelle ville fusionnée selon des modalités et conditions identiques à celles déjà en vigueur. Toronto a fait valoir que la demande de MetroNet prouvait que cette dernière jugeait alors les modalités et conditions initiales acceptables. Toronto a aussi fait valoir qu'elle a accepté, à la demande de MetroNet, de réduire les coûts récurrents que devait assumer MetroNet pour l'installation du câble à l'extérieur du centre de Toronto.
22. Toronto a fait valoir que MetroNet aurait pu, au lieu de signer l'Accord, présenter une demande au Conseil en vertu de l'article 43 de la Loi, du fait qu'elle n'arrivait pas à obtenir l'agrément de Toronto pour construire ses installations selon des modalités qu'elle jugeait acceptables. Toronto a fait remarquer que MetroNet a choisi de ne pas exercer ce droit.

23. Toronto a fait remarquer que MetroNet, pendant les négociations de l'Accord, était représentée par un avocat indépendant, un avocat-conseil à l'interne et son équipe de gestion. Toronto a fait remarquer que MetroNet a reçu les conseils d'experts pendant toute la durée des négociations. Toronto a fait remarquer, en revanche, qu'elle était représentée par trois employés municipaux, à savoir un avocat-conseil à l'interne et deux ingénieurs dont l'expertise se limite aux questions de contrôle des réserves routières.
24. Toronto a fait valoir que ni MetroNet ni MTS Allstream n'ont contesté la validité de l'Accord après sa signature. Toronto a fait remarquer que MTS Allstream n'a contesté l'Accord qu'après la publication de la décision 2001-23, soit presque quatre ans après la signature de l'Accord, et qu'elle l'a contesté surtout parce qu'il allait à l'encontre des principes énoncés dans la décision 2001-23. Toronto a fait valoir que MTS Allstream n'a prétendu que l'Accord était illégal ou déraisonnable qu'après que le Conseil a établi son processus de révision dans la décision 2003-82.
25. Toronto a fait remarquer que lorsque MetroNet et AT&T Canada Corp. ont fusionné, AT&T Canada Corp. a assuré Toronto, par écrit, que ses obligations et responsabilités en vertu de l'Accord seraient toujours en vigueur et qu'elle ne les changerait pas. Selon Toronto, cela prouvait qu'AT&T Canada Corp. était également satisfaite des modalités et des conditions de l'Accord.

### **Analyse et conclusion du Conseil**

26. Le Conseil fait remarquer que dans la décision 2003-82, il a déclaré qu'il tiendrait compte des circonstances particulières de chaque cas lors de l'étude de demandes concernant les AAM en vigueur présentées en vertu de l'article 43 de la Loi. Ces circonstances comprennent l'intention des parties et leur pouvoir de négociation au moment de la signature de l'AAM. Selon le Conseil, il incombe à l'entreprise canadienne, soit MTS Allstream, d'établir que l'AAM ne représentait pas de façon valide son acceptation des modalités, en raison notamment d'erreurs, de contraintes et d'inégalités dans le pouvoir de négociation.
27. Le Conseil fait remarquer que dans une lettre intitulée *Demande présentée en vertu de la partie VII par des entreprises de câblodistribution indépendantes concernant les structures de soutènement d'Ontario Hydro Services Company Inc. et/ou d'Ontario Hydro Networks Company Inc.* publiée le 28 avril 2000, le Conseil a étudié un autre cas où les requérantes ont affirmé qu'un accord inacceptable avait été signé en raison d'une menace réelle d'entrave à l'accès ou au maintien de l'accès. Le Conseil fait remarquer que, dans ce cas, les requérantes ont pris des mesures, peu après la signature des accords, pour prouver qu'elles contestaient les modalités des accords. Par exemple, les requérantes ont écrit au Conseil pour lui demander son aide et elles ont aussi écrit aux intimées et à leur propre avocat pour exprimer leur mécontentement face aux accords.
28. Selon le Conseil, même s'il faut tenir compte de l'état de la concurrence afin de déterminer si l'Accord représentait de façon valide l'acceptation des modalités par MetroNet et ses successeurs, le contexte dans lequel l'Accord a été signé indique que MetroNet a proposé bon nombre des modalités contestées de l'Accord. Le Conseil estime que les propositions de MetroNet,

notamment : a) l'utilisation de l'AAM type pour négocier l'Accord; b) le montant du droit d'accès annuel; c) le calcul du droit d'accès annuel fondé sur un pourcentage du revenu brut de MetroNet; et d) la répartition des fibres noires, prouvent que MetroNet acceptait les clauses de l'Accord.

29. Le Conseil estime également que MetroNet, dans sa réponse à la demande de proposition de Toronto, a indiqué que sa proposition était raisonnable, rentable et appropriée à la fois pour Toronto et pour elle-même, ce qui montre qu'elle était satisfaite des modalités et des conditions de l'Accord au moment de la signature.
30. Selon le Conseil, compte tenu de l'expertise et de l'expérience de son équipe de négociation, qui comprenait des avocats, des experts-conseils et son équipe de gestion, MetroNet connaissait ou aurait dû connaître la portée de l'Accord et ses répercussions possibles sur MetroNet et ses successeurs.
31. Le Conseil estime que le comportement de MetroNet et de ses successeurs, à la suite de la signature de l'Accord, prouve bien que MTS Allstream acceptait les modalités de l'Accord. Par exemple, le Conseil fait remarquer que les modalités de l'Accord n'ont fait l'objet d'aucune contestation, écrite ou autre, de la part de MetroNet. Le Conseil fait également remarquer qu'AT&T Canada Corp. a confirmé, à la suite de la fusion de MetroNet et d'AT&T Canada Corp., son intention de respecter les obligations et les responsabilités de MetroNet prévues dans l'Accord. De plus, le Conseil fait remarquer qu'AT&T Canada Corp. ne lui a présenté une demande de modification de l'Accord qu'après la publication de la décision 2001-23, soit près de quatre ans après la signature de l'Accord.
32. Selon le Conseil, la demande de MetroNet visant à élargir la portée de l'Accord selon les mêmes modalités, à la suite de la fusion de la nouvelle ville de Toronto, prouve que MetroNet était alors satisfaite des modalités de l'Accord telles qu'énoncées lors de la signature ou, du moins, qu'elle les jugeait suffisamment valables pour continuer à les respecter. De plus, le Conseil estime que la capacité des parties de s'entendre sur de nouvelles modalités relatives aux droits d'accès et aux droits de l'installation du câble à l'extérieur du centre de Toronto prouve qu'il y avait place à la négociation lorsque l'Accord a été modifié.
33. Compte tenu de ce qui précède, le Conseil juge que MTS Allstream n'a pas réussi à prouver qu'elle n'avait pas l'intention de conclure l'Accord et que l'Accord ne représentait pas de façon valide son acceptation des modalités en raison d'erreurs, de contraintes, d'inégalités dans le pouvoir de négociation ou d'autres circonstances. Par conséquent, le Conseil **rejette** la demande de MTS Allstream.

Secrétaire général

*Ce document est disponible, sur demande, en média substitut, et peut également être consulté en version PDF ou en HTML sur le site Internet suivant : <http://www.crtc.gc.ca>*