



Décision de radiodiffusion CRTC 2005-120

Ottawa, le 1^{er} avril 2005

Plainte déposée par Aliant Telecom Inc. contre Bragg Communications Incorporated et ses filiales alléguant des infractions à l'article 9 du Règlement sur la distribution de radiodiffusion et à l'article 27(2) de la Loi sur les télécommunications

*Le Conseil conclut que TV Listings Channel que distribuent Bragg Communications Incorporated (Bragg) et ses filiales, est une émission au sens de l'article 2(1) de la Loi sur la radiodiffusion et est donc soumise à cette Loi. Le Conseil conclut de plus que Bragg n'a pas enfreint l'article 9 du Règlement sur la distribution de radiodiffusion qui interdit à un titulaire d'accorder à quiconque, y compris lui-même, une préférence induite ou d'assujettir quiconque à un désavantage indu. Il **rejette** donc la plainte déposée par Aliant Telecom Inc.*

Les parties

1. Bragg Communications Incorporated, par ses filiales faisant affaires sous le nom EastLink (collectivement Bragg), exploite des entreprises de distribution de radiodiffusion (EDR) qui fournissent un service de télévision par câble dans diverses régions de la Nouvelle-Écosse, de l'Île-du-Prince-Édouard et, dans une moindre mesure, du Nouveau-Brunswick. Bragg est soumise à la *Loi sur la radiodiffusion* et au *Règlement sur la distribution de radiodiffusion* (le Règlement) qui en découle. Bragg offre aussi un service de téléphone local et l'Internet haute vitesse en Nouvelle-Écosse, à l'Île-du-Prince-Édouard et, dans une moindre mesure, au Nouveau-Brunswick; elle est donc, pour ces activités, soumise à la *Loi sur les télécommunications* et est reconnue par le Conseil comme une entreprise de services locaux concurrentiels.
2. Aliant Telecom Inc. (Aliant), société contrôlée par BCE Inc., fournit des services de télécommunications tels que les services de téléphone locaux et interurbains, Internet et sans fil dans l'ensemble du Nouveau-Brunswick, de la Nouvelle-Écosse, de l'Île-du-Prince-Édouard, de Terre-Neuve-et-Labrador. À ce titre, elle est considérée par le Conseil comme une entreprise de services locaux titulaire.

La plainte

3. Le 8 décembre 2004, Aliant a déposé au Conseil une plainte contre des EDR exploitées par Bragg en Nouvelle-Écosse et à l'Île-du-Prince-Édouard. Aliant a déclaré avoir été informée par Bragg, le 8 octobre 2004, que cette dernière n'accepterait plus la publicité d'Aliant que sur le TV Listings Channel de son EDR du Nouveau-Brunswick. Aliant a fait valoir qu'en refusant de diffuser sa publicité en Nouvelle-Écosse et à l'Île-du-Prince-Édouard, Bragg contrevient à l'article 9 du Règlement ou alternativement, à l'article 27(2) de la *Loi sur les télécommunications*.

4. Le 7 février 2005, le Conseil a informé les parties qu'il jugerait cette question conformément au processus accéléré établi dans *Procédure accélérée de règlement des questions de concurrence*, circulaire de télécom CRTC 2004-2, 10 février 2004.
5. La question a été entendue par un comité de trois conseillers, au cours d'une audience publique tenue à Gatineau le 21 mars 2005. En plus de la lettre de plainte originale du 8 décembre 2004 et de la partie orale de l'instance, le Conseil a tenu compte de la réponse de Bragg datée du 7 janvier 2005 et de la réplique d'Aliant du 17 janvier 2005, de leurs nouveaux arguments datés du 23 février 2005, de leurs réponses aux questions du Conseil données le 25 février 2005 et des documents demandés par le Conseil et déposés par les parties à l'audience publique du 21 mars 2005.

La Loi sur la radiodiffusion ou la Loi sur les télécommunications

Cadre de réglementation

6. L'article 2 de la *Loi sur les télécommunications* donne la définition suivante:

« télécommunication » la transmission, l'émission ou la réception d'information soit par système électromagnétique, notamment par fil, câble ou système radio ou optique, soit par tout autre procédé technique semblable.
7. La *Loi sur les télécommunications* exclut la radiodiffusion et les activités de radiodiffusion de l'application de cette loi. Plus précisément, l'article 4 de la *Loi sur les télécommunications* précise:

La présente loi ne s'applique pas aux entreprises de radiodiffusion pour tout ce qui concerne leurs activités de radiodiffusion.
8. L'article 2(1) de la *Loi sur la radiodiffusion* donne les définitions suivantes:

« radiodiffusion » transmission, à l'aide d'ondes radioélectriques ou de tout autre moyen de télécommunication, d'émissions encodées ou non et destinées à être reçues par le public à l'aide d'un récepteur, à l'exception de celle qui est destinée à la présentation dans un lieu public seulement.

« émission » les sons ou les images ou leur combinaison destinés à informer ou divertir, à l'exception des images, muettes ou non, consistant essentiellement en des lettres ou des chiffres.

Signification du mot essentiellement employé dans la définition d'émission

9. Dans une lettre du 19 août 1991 adressée à Gowling, Strathy et Henderson (la lettre de décision Gowling), le Conseil a discuté de la signification du mot *essentiellement* dans le contexte d'un service de guide d'émissions dont la présentation à l'écran est la suivante: le quart de l'écran est composé d'une vidéo animée et les trois quarts sont

composés de données alphanumériques. Le Conseil a déterminé, entre autres choses, que le terme *essentiellement* « n'a aucun sens juridique spécial et est employé dans son sens ordinaire, c'est-à-dire celui qui est plus important ou prépondérant ».

10. Dans la lettre de décision *Gowling*, le Conseil a exprimé l'opinion que, même si l'image mobile n'occupe qu'un quart de l'écran, l'attention d'un téléspectateur est plus probablement attirée et retenue par cette image mobile. Dans ces circonstances, le Conseil a conclu que l'image mobile constitue le centre d'attention et qu'il est prépondérant et que la transmission est donc bien « une émission » au sens de la *Loi sur la radiodiffusion* et qu'elle est soumise à cette loi. Le Conseil a conclu plus loin que le Parlement a sciemment choisi le mot *essentiellement* pour l'utiliser dans sa définition du mot « émission » afin de s'assurer que ce qui a les principales caractéristiques de la télévision est bien réglementé comme la télévision.
11. Dans *Réglementation des services de télévision sur voie complète (soit les services alphanumériques)*, décision Télécom CRTC 97-2, 5 février 1997 (la décision 97-2), le Conseil a réitéré sa décision selon laquelle le terme *essentiellement*, dans son sens ordinaire, signifie ce qui est plus important ou prépondérant. Il a conclu que, même lorsqu'une image mobile occupe le quart de l'écran, on peut dire que le service consiste en une « émission » si l'image mobile constitue le centre d'attention.
12. De plus, dans *Plainte de Wagg Communications contre Shaw Communications Inc., alléguant des infractions au Règlement sur la distribution de radiodiffusion*, décision de radiodiffusion CRTC 2003-518, 23 octobre 2003 (la décision 2003-518), le Conseil a décidé que le TV Listings Channel de Shaw, qui présente sur la moitié de l'écran la liste des canaux de Shaw et sur l'autre moitié des images fixes de lettres et de chiffres n'est pas un service consistant essentiellement en des lettres et des chiffres puisque l'image fixe constitue le centre d'attention.

Le TV Listings Channel de Bragg constitue-t-il une « émission » au sens de la *Loi sur la radiodiffusion*

Position de Aliant

13. Aliant a indiqué que le TV Listings Channel de Bragg est essentiellement composé de textes alphanumériques et correspond à la description d'un service hors programmation énoncée dans la décision 97-2. Aliant a de plus rappelé que dans cette décision, le Conseil avait déclaré qu'il fallait tenir compte des faits particuliers de chaque cas pour décider s'il s'agit d'un service de radiodiffusion ou de télécommunication. Selon Aliant, les téléspectateurs regardent TV Listings Channel pour consulter les horaires des services de télévision qui sont présentés sous forme de textes alphanumériques et non de messages publicitaires, certains incluant une combinaison de sons, de vidéos, de textes et de chiffres.

Position de Bragg

14. Selon Bragg, ce qui prédomine sur le TV Listings Channel n'est pas la liste alphanumérique des services de télévision sur le côté gauche de l'écran mais plutôt les sons et les images présentés sur le côté droit de l'écran. Selon Bragg, les images sur la moitié droite de l'écran correspondent à la définition d'une émission établie dans la *Loi sur la radiodiffusion*. Bragg explique que ces images constituant l'aspect prédominant de TV Listings Channel, le service n'est pas essentiellement alphanumérique et il est donc conforme à la définition d'une émission au sens de la *Loi sur la radiodiffusion*.

Analyse et décision du Conseil

15. Le TV Listings Channel de Bragg présente un écran divisé en deux parties dont une affiche les listes des services de télévision sous forme de données alphanumériques. L'autre moitié de l'écran est composée de sons, d'images et des textes publicitaires ainsi que de vidéoclips animés qui font la promotion des autres services offerts aux abonnés de l'EDR.
16. Tant dans la lettre de décision Gowling que dans la décision 97-2, le Conseil a interprété le terme *essentiellement* comme ce qui est plus important ou prépondérant. Dans la décision 97-2, le Conseil a ajouté que même si une image mobile n'occupe qu'un quart de l'écran, on peut considérer qu'il s'agit d'une « émission » si cette image mobile constitue le « centre d'attention ».
17. Le Conseil conclut que le TV Listings Channel de Bragg ressemble beaucoup au TV Listings Channel de Shaw examiné dans la décision 2003-518 car chacun d'eux utilise un écran divisé en deux parties; la moitié de l'écran présente la liste alphanumérique des canaux, l'autre moitié présente des réclames composées d'images, de lettres et de chiffres. Dans la décision 2003-518, le Conseil conclut que le TV Listings Channel de Shaw n'est pas essentiellement alphanumérique puisque le centre d'attention est l'image fixe. Le Conseil constate de plus que contrairement au TV Listings Channel de Shaw, le contenu publicitaire du TV Listings Channel de Bragg présente à la fois des images fixes et des images de vidéo animées.
18. Dans le cas présent, le Conseil conclut que, quelles que soient les raisons d'un téléspectateur de sintoniser le TV Listings Channel de Bragg, une fois qu'il regarde ce service, ce sont les images visuelles, fixes ou mobiles, qui vont le plus probablement retenir son attention. Le Conseil estime donc que le TV Listings Channel de Bragg n'est pas essentiellement de nature alphanumérique et que, par conséquent, il correspond à la définition d'une émission donnée à l'article 2 de la *Loi sur la radiodiffusion*. Le Conseil conclut donc que, puisque le TV Listings Channel de Bragg est de la « radiodiffusion » et n'est pas du ressort de la *Loi sur les télécommunications*, la plainte de préférence induite déposée par Aliant doit être jugée à la lumière de la *Loi sur la radiodiffusion*.

Bragg s'accorde-t-elle une préférence indue ou soumet-elle Aliant à un désavantage indu?

Cadre de réglementation

19. L'article 9 du Règlement déclare :

Il est interdit au titulaire d'accorder à quiconque, y compris lui-même, une préférence indue ou d'assujettir quiconque à un désavantage indu.

20. Dans *Plainte déposée par Bell ExpressVu Limited Partnership contre Rogers Cable Inc., alléguant des pratiques anticoncurrentielles*, décision de radiodiffusion CRTC 2004-494, 12 novembre 2004, le Conseil énumère les étapes précises nécessaires à l'analyse d'une plainte en vertu de l'article 9 du Règlement :

En analysant la plainte à la lumière de l'article 9, le Conseil a tenté de déterminer d'abord si une partie avait accordé une préférence à qui que ce soit, ou fait subir à qui que ce soit un désavantage. Deuxièmement, pour juger du caractère indu de la préférence ou du désavantage, le Conseil s'est demandé s'il avait pu y avoir ou pouvait y avoir une conséquence néfaste importante sur les affaires de la plaignante ou sur toute autre personne. Il a aussi examiné l'impact qu'il avait pu y avoir ou pouvait y avoir sur la réalisation des objectifs de la politique canadienne de radiodiffusion énoncée dans la [Loi sur la radiodiffusion].

Position de Aliant

21. Selon Aliant, Bragg s'accorde à elle-même ainsi qu'à ses filiales et à Rogers Wireless Inc. (Rogers) une préférence indue et elle soumet Aliant à un désavantage indu en prenant les décisions suivantes: refus de diffuser sur son TV Listings Channel les messages publicitaires concernant les services de télécommunication de Aliant; diffusion de la publicité de ses propres services et de ceux de ses filiales; acceptation de la publicité de Rogers, partenaire de Bragg dans le secteur du sans fil.
22. Aliant est également d'avis que Bragg se trouve dans une position de force tout à fait unique sur le marché, à la fois comme seule EDR par câble de sa zone de desserte qui comprend la région clé du Halifax métropolitain, et comme seul contrôleur de l'accès des annonceurs à son TV Listings Channel et à ses téléspectateurs.
23. Aliant fait valoir que d'après son étude de marché, les abonnés du service de télévision par câble constituent la clientèle cible de ses services de téléphonie cellulaire; elle estime que ce bassin de clientèle revêt une grande importance puisqu'il inclut chaque téléspectateur du service de câble. Aliant a également constaté que l'auditoire de la publicité présentée sur TV Listings Channel dépasse largement le total des abonnés donné par Bragg et que ce service représente un moyen très rentable de rejoindre cet auditoire.

24. Aliant ajoute que même si une EDR devrait pouvoir refuser de distribuer des messages publicitaires provenant d'autres EDR concurrentes, Bragg ne devrait pas être autorisée à refuser l'accès de TV Listings Channel à Aliant qui, ne fournissant pas de services de radiodiffusion, ne concurrence en rien la capacité d'EDR de Bragg. De plus, Aliant précise que l'on ne peut invoquer le fait que Aliant concurrence Bragg et son partenaire Rogers à titre de fournisseur de services de télécommunications, pour décider de réduire les obligations de Bragg à titre d'EDR.
25. Aliant estime que la décision de Bragg de lui refuser l'accès au TV Listings Channel sous le prétexte que Aliant concurrence Bragg dans une autre industrie va à l'encontre de la politique générale énoncée à l'alinéa 3(1)t)(ii) de la *Loi sur la radiodiffusion* qui précise que les EDR « devraient assurer efficacement, à l'aide des techniques les plus efficaces, la fourniture de la programmation à des tarifs abordables ».
26. Aliant admet être incapable de quantifier les retombées négatives du refus délibéré de Bragg d'accepter ses publicités, tant en termes de dommages financiers que commerciaux. Elle affirme cependant que les pratiques de Bragg affectent la situation de la concurrence dans l'industrie des télécommunications et ajoute que même si le comportement de Bragg ne menace pas directement la réalisation des objectifs de la politique de radiodiffusion, le Règlement a été écrit dans un contexte plus large.

Position de Bragg

27. Bragg estime que si elle s'est accordée une préférence et a soumis Aliant à un désavantage, aucun n'est indu. Elle fait de plus valoir qu'une société ne devrait pas être obligée de faire la promotion des produits de son concurrent direct auprès de sa propre clientèle et risquer ainsi de perdre des clients au profit de ce concurrent.
28. Bragg affirme qu'il appartient à Aliant de démontrer si cette préférence ou ce désavantage est indu, c'est-à-dire si la préférence ou le désavantage porte ou risque de porter un préjudice majeur à Aliant ou à toute autre personne ou risque de nuire à la réalisation des objectifs de la politique canadienne de radiodiffusion.
29. Selon Bragg, Aliant n'a pas démontré, comme elle l'affirme dans sa déclaration, que le refus de Bragg de diffuser la publicité de Aliant sur le TV Listings Channel de Bragg porte un préjudice majeur à Aliant ou à toute autre partie ou qu'il nuira à la réalisation des objectifs de la *Loi sur la radiodiffusion*.
30. Bragg signale également que le rapport du 3^e trimestre d'Aliant, daté d'octobre 2004, montre une augmentation de la clientèle et des revenus des services sans fil et Internet d'Aliant durant cette période, par rapport au trimestre correspondant de 2003. Bragg note que cette croissance est survenue malgré le fait que la publicité de Aliant n'était pas diffusée sur le TV Listings Channel de Bragg. Selon Bragg, ceci indique clairement que cette situation ne cause pas de préjudices majeurs à Aliant.

31. Bragg ajoute que l'impossibilité pour Aliant de placer ses messages publicitaires sur le TV Listings Channel de Bragg n'aura pas de conséquence néfaste pour les consommateurs ou pour Aliant. Selon Bragg, Aliant jouit de tous les avantages d'une titulaire, c'est-à-dire d'une part de marché importante tant pour ses services de télécommunications réglementés que non réglementés, de la possibilité de promouvoir ses services dans divers médias imprimés ou électroniques, et d'insérer de la publicité dans ses envois de factures. De plus, Bragg soutient que Aliant n'a fourni aucune preuve de préjudice majeur sur la réalisation des objectifs de la politique canadienne de radiodiffusion énoncée dans la *Loi sur la radiodiffusion*. Selon Bragg, en l'absence de toute preuve de préjudice majeur, la plainte déposée par Aliant devrait être rejetée.

Analyse et décision du Conseil

32. Le Conseil estime que Bragg a accordé une préférence, à elle-même ainsi qu'à ses filiales et à Rogers et qu'elle a soumis Aliant à un désavantage. Il reste à déterminer si cette préférence et ce désavantage sont indus. Pour juger du caractère indu de la préférence ou du désavantage, le Conseil s'est demandé si cette préférence et ce désavantage portent ou risquent de porter un préjudice majeur aux affaires de la plaignante ou à toute autre personne. Il a aussi vérifié si cette préférence et ce désavantage nuisent ou risquent de nuire à la réalisation des objectifs de la politique canadienne de radiodiffusion énoncée dans la *Loi sur la radiodiffusion*.
33. Le Conseil prend note de l'admission par Aliant de son incapacité à quantifier en termes de dommages financiers et commerciaux les répercussions du refus de Bragg de diffuser sa publicité sur son TV Listings Channel en Nouvelle-Écosse et à l'Île-du-Prince-Édouard. Le Conseil estime que le contrôle de Bragg sur TV Listings Channel ne lui donne pas un contrôle suffisant du marché de la publicité pour avoir une incidence néfaste majeure, compte tenu de la nature du service et de l'auditoire ainsi que de la disponibilité de véhicules publicitaires aussi nombreux qu'efficaces qui s'offrent à Aliant pour rejoindre sa clientèle. Le Conseil n'est donc pas en mesure de conclure que, par son refus de diffuser la publicité de Aliant sur TV Listings Channel, Bragg porte ou portera un préjudice majeur aux affaires de Aliant.
34. À la lumière des documents au dossier et après avoir entendu les parties au cours de l'audience, le Conseil ne peut pas non plus conclure que le refus de Bragg d'accepter la publicité de Aliant sur TV Listings Channel nuit ou risque de nuire à la réalisation des objectifs de la politique canadienne de radiodiffusion énoncée dans la *Loi sur la radiodiffusion*.

35. En conséquence, le Conseil ne peut conclure que la préférence et le désavantage constatés précédemment sont indus et il estime donc que Bragg n'a pas enfreint l'article 9 du Règlement.

36. Le Conseil **rejette** donc la plainte déposée par Aliant Telecom Inc.

Secrétaire général

Cette décision est disponible, sur demande, en média substitut et peut également être consultée en version PDF ou en HTML sur le site Internet suivant :

<http://www.crtc.gc.ca>