



Avis public de radiodiffusion CRTC 2005-35

Ottawa, le 18 avril 2005

Bonnes coutumes commerciales

Dans cet avis, le Conseil fait part de ses conclusions après avoir pris connaissance des observations soumises en réponse à l'Appel aux observations sur la possibilité d'imposer aux distributeurs l'envoi d'un préavis informant les services de programmation de leur intention de modifier les blocs de services avis public de radiodiffusion CRTC 2004-64, 25 août 2004.

Introduction

1. Dans *Appel aux observations sur la possibilité d'imposer aux distributeurs l'envoi d'un préavis informant les services de programmation de leur intention de modifier les blocs de services*, avis public de radiodiffusion CRTC 2004-64, 25 août 2004 (l'avis public 2004-64), le Conseil a sollicité des commentaires sur l'envoi d'un tel avis et les mesures à prendre pour s'assurer que les négociations entre les exploitants d'entreprises de distribution de radiodiffusion (EDR) et les programmeurs se déroulent conformément aux bonnes coutumes commerciales. Par la même occasion, le Conseil a sollicité des commentaires concernant divers aspects de ses procédures actuelles en matière de résolution de différends et de traitement des plaintes. Les commentaires reçus traitent non seulement des questions formulées dans l'avis public, mais aussi d'un certain nombre d'autres questions de politique générale. Beaucoup de ces questions ont davantage trait au contexte réglementaire dans lequel les EDR et les programmeurs évoluent qu'à leurs relations d'affaires comme telles.
2. Des commentaires ont été déposés par Access Communications Co-operative Limited, Bell ExpressVu Limited Partnership (ExpressVu)¹, Câble VDN inc. (VDN), Câblevision du Nord de Québec inc. (Câblevision), l'Association canadienne des radiodiffuseurs (ACR), Canadian Cable Systems Alliance Inc. (CCSA), l'Association canadienne des télécommunications par câble (ACTC), Cogeco Câble inc. (Cogeco), Crossroads Television System (Crossroads), CTV Inc. (CTV), MTS Allstream Inc. (MTS), Pelmorex Communications Inc. (Pelmorex), Quebecor Media Inc. (Quebecor), Rogers Cable Communications Inc. (Rogers), Star Choice Communications Inc. (Star Choice), Saskatchewan Telecommunications (SaskTel) et TELUS Communications Inc. (Telus) (conjointement), ainsi que Stornoway Communications Limited Partnership (Stornoway).²

¹ Bell ExpressVu Inc. (l'associé commandité), et BCE Inc. et 4119649 Canada Inc. (partenaires dans la société en nom collectif Holdings BCE s.e.n.c., qui est l'associé commanditaire), faisant affaires sous le nom de Bell ExpressVu Limited Partnership.

² Stornoway Communications General Partner Inc. (l'associé commandité) et 1403318 Ontario Limited (l'associé commanditaire), faisant affaires sous le nom de Stornoway Communications Limited Partnership.

3. De manière générale, les exploitants d'EDR jugent pour l'heure que leur conduite en affaires est dictée par les réalités d'un marché concurrentiel, et que la discipline imposée par les forces du marché suffit à assurer de bonnes coutumes commerciales. Par conséquent, les exploitants d'EDR sont généralement d'avis que le Conseil devrait laisser aux parties le soin des négociations et n'intervenir qu'en dernier ressort. Les programmeurs estiment au contraire qu'il y a un déséquilibre fondamental des pouvoirs de négociation entre programmeurs et EDR et réclament une réglementation accrue pour redresser l'équilibre. À l'égard des procédures actuelles du Conseil en matière de résolution de différends et de traitement des plaintes, les programmeurs penchent généralement pour une implication active et même accrue du Conseil dans une grande variété de circonstances lorsque les parties sont incapables d'en arriver à une entente au bout d'un délai raisonnable.
4. Les sujets abordés dans l'avis public 2004-64, les questions spécifiques posées par le Conseil, la position adoptée par les divers intervenants dans leurs réponses, et les conclusions auxquelles en est arrivé le Conseil après avoir étudié ces réponses, figurent dans la suite de cet avis.

Envoi obligatoire d'un préavis

5. Dans l'avis public 2004-64, le Conseil pose les questions suivantes :

Faut-il imposer à toutes les EDR, y compris aux EDR par SRD, l'envoi d'un préavis aux services de programmation les informant de tout projet de changement des modalités de leur distribution (par exemple, des changements d'assemblage) avant la mise en œuvre de tels changements? Le cas échéant, le Conseil devrait-il prévoir l'application de cette mesure de préavis obligatoire dans le cadre du Règlement ou par d'autres moyens?

Si le Conseil décidait d'imposer une telle obligation, quelle devrait être le délai de préavis? 60 jours? plus de 60 jours ou moins de 60 jours?

Quelles informations devrait contenir un préavis aux programmeurs? Par exemple, en plus de donner un préavis en temps voulu, les distributeurs devraient-ils obligatoirement fournir aux programmeurs tous les détails sur, par exemple, les propositions de nouvelles modalités de distribution et les évaluations d'impact financier de tout changement d'assemblage sur le service spécialisé?

Sommaire des réponses

Préavis

6. La plupart des exploitants d'EDR s'opposent avec véhémence à l'introduction de toute nouvelle exigence réglementaire pour encadrer leurs négociations avec les programmeurs. L'ACTC par exemple affirme que ses membres, en l'occurrence les titulaires des EDR par câble, doivent être en mesure de faire face à leurs obligations qui

sont de fournir les meilleurs services à leurs abonnés, avec le meilleurs éventail de choix possible, à des tarifs concurrentiels. À ce sujet, l'ACTC fait valoir que ses membres assument une part de risque disproportionnée au moment d'offrir ces services, par rapport aux risques qu'assument les autres participants au système de radiodiffusion. L'ACTC précise que la flexibilité en matière d'assemblage est un outil de concurrence essentiel pour l'EDR par câble qui doit réagir aux démarches de ses concurrents et aux demandes de ses abonnés. L'ACTC soutient que le préavis réglementaire que suggère l'avis public 2004-64 aurait pour effet d'augmenter le nombre des litiges et le nombre de parties impliquées dans ces litiges, et à toutes fins pratiques de conférer au Conseil le rôle d'assembleur de services, rôle qui n'est ni prévu ni autorisé par la *Loi sur la radiodiffusion* (la Loi).

7. Cependant, les EDR par câble allèguent que l'article 26 du *Règlement sur la distribution de radiodiffusion* (le Règlement) s'applique parfaitement au préavis en cas de réalignement de canaux. L'article 26 stipule que:

Le titulaire qui compte changer le canal sur lequel un service de programmation canadien est distribué ne peut apporter le changement que si, au moins 60 jours avant la date d'entrée en vigueur prévue, il envoie un avis écrit à chacun des exploitants des services de programmation qui seront touchés par le réalignement de canaux précisant la date prévue pour le réalignement et le canal sur lequel le service de programmation sera distribué.

8. La plupart des exploitants d'EDR de classe 1 et de classe 2 se disent en faveur d'un préavis de 60 jours tel que prévu à l'article 26 du Règlement, pour toutes les EDR y compris les EDR par satellite de radiodiffusion directe (SRD).
9. L'ACR croit que le Conseil devrait adopter un règlement obligeant toutes les EDR, y compris les EDR par SRD, à notifier d'avance les exploitants de service de programmation de tout changement affectant les modalités de distribution de leur service. Ce qui préoccupe avant tout l'ACR, c'est que les EDR contrôlent l'accès à la distribution, car ce sont elles qui en dictent les termes, et que cela laisse peu de marge de manœuvre aux programmeurs pour négocier. D'après l'ACR, puisque les considérations d'assemblage et de modalités de distribution sont justement ce qui permet au programmeur d'acheminer son produit aux téléspectateurs, le délai du préavis devrait faire partie du Règlement afin que toutes les EDR soient tenues de s'y conformer. CTV ajoute à cela que, vu le déséquilibre des pouvoirs entre programmeurs et exploitants d'EDR, ces derniers peuvent à toutes fins pratiques réassembler un service de programmation sans tenir compte de l'impact négatif tangible de ce réalignement sur ledit service de programmation.

Contenu du préavis

10. La plupart des exploitants d'EDR s'opposent à l'introduction d'un règlement qui les obligerait à fournir des informations aux exploitants de services de programmation, en dehors d'une simple notification de leurs intentions. Cogeco indique par exemple qu'il serait tout à fait injuste d'imposer à une EDR l'obligation unilatérale d'analyser l'impact

financier d'un changement qu'elle se propose d'apporter à la distribution d'un service de programmation, au seul bénéfice du fournisseur de ce service. Cogeco ajoute que ce type d'obligation serait en fait impraticable étant donné que les EDR ne connaissent pas le détail des contrats et des recettes de publicité des programmeurs, et ne peuvent pas non plus comparer leurs modalités de distribution avec celles dont bénéficie le programmeur auprès d'autres EDR.

11. Selon VDN, si le Règlement doit revêtir une forme plus rigide à cet égard, il serait raisonnable d'exiger de la part des EDR qu'elles fournissent davantage d'information aux programmeurs au sujet des nouvelles modalités de distribution.
12. Selon l'ACR, le Conseil devrait exiger, aux fins du préavis, que les EDR fournissent suffisamment d'information au service de programmation pour que celui-ci puisse faire une analyse complète des raisons du réalignement ou du réassemblage et déterminer l'impact financier du réalignement, du réassemblage ou de tout autre changement affectant ses modalités de distribution. L'ACR suggère aussi que le préavis mentionne les mesures que propose l'EDR pour atténuer l'impact s'il affecte négativement les recettes de publicité ou d'abonnement du service, advenant que de telles mesures ne soient pas prévues par l'entente d'affiliation.
13. CTV se fonde sur l'approche de l'ACR pour suggérer qu'une EDR soit obligée de remettre, à la fois au programmeur et au Conseil, une explication écrite des effets que produira l'éventuel changement de modalité de distribution aux aspects suivants : tarif d'abonnement au détail; revenu de gros perçu par le service de programmation; nombre d'abonnés au service de programmation; et autres services de programmation (y compris les affiliées du distributeur). Selon CTV, ce rapport devrait aussi inclure toute information raisonnable permettant au programmeur et au Conseil d'évaluer l'impact du changement proposé. Le rapport devrait aussi englober, toujours d'après CTV, une description des mesures envisagées par l'EDR pour atténuer l'impact, s'il affecte négativement les recettes d'abonnement ou de publicité du service, lorsque les modalités de l'entente d'affiliation ne comportent pas déjà de telles clauses.
14. Crossroads soutient que les distributeurs de SRD devraient être tenus de renseigner les programmeurs sur le nouvel alignement des chaînes et la composition en détail du bloc ou des blocs de services où figurera leur service. En outre, selon cette intervenante, si les changements envisagés dans les modalités de distribution incluent des considérations financières, les nouvelles modalités de distribution devraient s'accompagner d'un estimé de l'impact financier sur le programmeur affecté.

Délai du préavis

15. Cogeco estime qu'un délai de préavis supérieur à 60 jours n'est pas réaliste. Câblevision juge inutile que le Conseil fixe un délai ferme. VDN souhaite, si le délai est jugé indispensable, qu'il soit le plus court possible afin que les EDR aient toute la latitude voulue pour réaligner leurs chaînes. VDN précise que si le changement consiste simplement à déplacer la chaîne à un autre canal sans affecter le bloc ou les blocs de service où figure le service, le délai ne devrait pas dépasser un mois.

16. L'ACR, Pelmorex et Stornoway suggèrent au Conseil d'imposer un préavis de 90 jours pour toute modification importante aux modalités de distribution en vigueur, comme un réalignement des chaînes ou un réassemblage de blocs de services. Selon CTV, le délai du préavis ne devrait en aucun cas être inférieur à 60 jours, alors qu'un délai de 60 jours paraît acceptable à Crossroads.

Décision du Conseil

Préavis

17. Il appert au Conseil que des changements unilatéraux par les exploitants d'EDR dans les modalités de distribution sont incompatibles avec les responsabilités imparties aux EDR, notamment à l'article 3(1)t(iii) de la Loi, selon lequel les entreprises de distribution « devraient offrir des conditions acceptables relativement à la fourniture, la combinaison et la vente des services de programmation qui leur sont fournis, aux termes d'un contrat, par les entreprises de radiodiffusion ». De tels changements peuvent d'ailleurs avoir un impact sur la capacité d'un service de programmation à remplir ses conditions de licence et à assumer ses responsabilités relatives à la réalisation des objectifs énoncés à l'article 3(1) de la Loi. L'étude du dossier de la présente instance amène le Conseil à conclure que les EDR devraient fournir aux services de programmation en temps opportun un préavis plus détaillé indiquant les changements relatifs à la distribution, à l'assemblage et à la vente au détail. Les détails devant être fournis par les exploitants d'EDR dans ce préavis figurent ci-après.
18. Le Conseil s'attend à ce que les exploitants d'EDR adoptent ces mesures immédiatement. Pour l'instant, le Conseil a décidé de ne pas recourir à la modification du Règlement pour appliquer son énoncé de politique. Il est toutefois prêt à adopter de telles modifications, s'il lui paraît que les mesures qu'il préconise ne sont pas respectées et que la réalisation des objectifs de politique énoncés à l'article 3(1) de la Loi, tel que mentionné plus haut, est menacée.

Contenu du préavis

19. L'examen du présent dossier amène le Conseil à conclure qu'une EDR, avant de modifier l'attribution des canaux, doit fournir suffisamment d'information aux programmeurs pour que ceux-ci puissent analyser l'impact des modifications envisagées sur leur entreprise, notamment l'effet que ces changements risquent d'avoir sur leurs recettes de publicité et d'abonnement. De l'avis du Conseil, la disponibilité de cette information se traduit par des négociations plus éclairées. De surcroît, les programmeurs munis de cette information sont en mesure de renseigner leurs abonnés en détails quant aux changements envisagés.
20. Par conséquent, le Conseil s'attend à ce que tous les exploitants d'EDR, lorsqu'ils envisagent d'apporter des changements à la distribution d'un service de programmation, fournissent à l'exploitant de ce service l'information qui suit:

- la date prévue du changement;
- le canal sur lequel le service de programmation sera distribué;
- s'il est question de déplacer le service dans un autre bloc, une description détaillée du nouveau bloc dont le service fera partie, notamment le nom de ce bloc, son taux de pénétration escompté, et son tarif au détail;
- tout changement envisagé du tarif de gros ou de la méthode servant à calculer ce tarif.

Délai du préavis

21. Le Conseil croit que le préavis doit être donné suffisamment à l'avance pour que l'information décrite ci-haut soit utile. Bien qu'à son avis le délai de 90 jours suggéré par l'ACR risque de nuire au marché concurrentiel de distribution de radiodiffusion, le Conseil craint qu'avec un préavis trop court, les programmeurs n'aient le temps ni d'annoncer les changements à leurs abonnés, ni d'en évaluer les conséquences.
22. À la lumière de ce qui précède, le Conseil conclut que le préavis de 60 jours prévu par l'article 26 du Règlement continue d'apparaître raisonnable.

Mécanisme de résolution de différends

23. Dans l'avis public 2004-64, le Conseil sollicite des commentaires sur la question suivante :

La politique du Conseil consiste à laisser les parties négocier entre elles et à n'intervenir qu'en dernier recours. Compte tenu de cette politique, dans quelles circonstances, s'il en est, doit-on prévoir des mesures qui permettraient de recourir aux méthodes actuelles du Conseil de traitement des plaintes et des différends? Existe-t-il des types de différends dans lesquels le Conseil ne devrait pas intervenir? Veuillez donner des explications détaillées dans chaque cas.

Sommaire des réponses

24. Les exploitants d'EDR sont généralement en faveur de l'approche actuelle qui consiste à laisser les parties négocier entre elles, pour ne faire appel au Conseil qu'en dernier recours. Les exploitants d'EDR suggèrent au Conseil de s'en tenir à sa politique traditionnelle qui consiste à ne pas exercer ses pouvoirs en matière de résolution de différends quand ceux-ci sont de nature essentiellement commerciale.
25. Lorsque le différend implique une infraction flagrante, que ce soit au Règlement, à une politique ou à un contrat en vigueur, ExpressVu suggère que le Conseil envisage d'intervenir plus tôt dans le processus qu'il ne le fait actuellement pour d'autres types de différends. ExpressVu estime par ailleurs que le Conseil ne devrait pas intervenir de manière générale dans les différends causés par le fait qu'une partie essaie d'exercer le contrôle dans un secteur qui revient à une autre, ou qu'une partie espère faire modifier par le Conseil l'un de ses règlements ou une politique en se servant du mécanisme de résolution des différends.

26. VDN allègue que le recours au mécanisme du Conseil pour résoudre des différends devrait toujours être à la disposition des parties qu'oppose un différend. VDN rappelle qu'il y a souvent déséquilibre dans les pouvoirs de négociation, par exemple entre une petite EDR et un important programmeur multiservice, et à cause de cela, elle ne voudrait pas voir le Conseil se désengager du processus. Quebecor au contraire estime que les mécanismes du Conseil pour la résolution des différends ne devraient pas s'appliquer dans les cas où une entente lie les parties.
27. En général, comme en témoigne le mémoire déposé par l'ACR, les exploitants de services de programmation souhaitent que les parties à une négociation, qui malgré leur bonne foi se voient incapables d'en arriver à une entente au bout d'un délai raisonnable, puissent s'en remettre au Conseil et à ses mécanismes de résolution de différends. L'ACR note que cela devrait être le cas advenant des changements importants dans les modalités de distribution, notamment l'alignement des canaux, l'assemblage des blocs de service, les tarifs de gros, la vérification comptable des affiliés et la mise en marché de services de programmation. Selon CTV, le Conseil devrait intervenir dans les différends à propos d'un changement important dans les modalités de distribution avant que le distributeur ne soit autorisé à faire des démarches unilatérales pouvant affecter négativement le service de programmation. L'ACR et CTV ont toutes deux suggéré que le Conseil étudie les mérites d'une procédure expéditive qui prenne moins de temps que la procédure actuelle de 45 jours, et dans laquelle la décision du Conseil aurait force exécutoire pour toutes les parties concernées.

Décision du Conseil

28. Le Conseil demeure persuadé que les arrangements d'affaires entre exploitants d'EDR et programmeurs sont des questions qu'il vaut mieux régler par la négociation entre parties, sans son intervention, surtout lorsque les conditions d'envoi du préavis établies ci-haut sont respectées. Bien que dans certaines circonstances, le Conseil puisse décider d'intervenir, dans l'intérêt du public, il s'attend à ce que cela ne se produise que dans des cas exceptionnels, comme par exemple lorsqu'il y a risque de compromettre la réalisation des objectifs énoncés dans la Loi. Une preuve de dommages importants causés à un service de programmation autorisé serait, aux yeux du Conseil, un autre motif valable pour intervenir.

Suspension éventuelle de la mise en œuvre des changements à la distribution jusqu'à résolution du différend

29. Dans l'avis public 2004-64, le Conseil pose la question suivante :

Dans le cas où le Conseil accepterait d'intervenir dans un différend pour résoudre rapidement une question d'assemblage ou un problème associé à d'autres changements de modalités de distribution (conformément aux articles 12 à 15 du Règlement), faudrait-il suspendre la mise en œuvre des changements jusqu'à résolution du différend? Et le cas échéant, pendant combien de temps?

Sommaire des réponses

30. La plupart des exploitants d'EDR s'opposent à l'idée que le Conseil puisse différer les modifications aux modalités de distribution ou à l'assemblage des services jusqu'à résolution d'un différend. Toutefois Quebecor est en faveur de laisser la porte ouverte au Conseil pour qu'il décide cas par cas s'il convient de surseoir à un changement proposé.
31. ExpressVu, tout en s'opposant à la suspension, suggère qu'il revienne à la partie qui réclame une solution expéditive de faire la preuve que sa demande s'est conformée aux étapes de la procédure imposée par le Conseil pour la résolution des différends.
32. L'ACR est d'avis que le Conseil devrait, si le différend concerne un changement dans les modalités d'assemblage ou autres modalités de distribution, suspendre la mise en œuvre du changement proposé jusqu'à la résolution du différend. De la même façon, CTV croit que pour favoriser le respect des bonnes coutumes commerciales lors des négociations entre exploitants d'EDR et programmeurs, il faut maintenir le statu quo jusqu'à règlement du différend par les parties ou par l'intervention du Conseil.

Décision du Conseil

33. Parce que la nature du différend et son impact sur les parties et sur les abonnés varient d'un cas à l'autre, le Conseil conclut que la suspension de la mise en œuvre d'un changement d'assemblage proposé jusqu'à une décision finale du Conseil doit continuer à être évaluée cas par cas. Dans chaque cas, le Conseil vérifiera si les exigences de préavis énoncées ci haut ont été respectées et il en tiendra compte.

Classement des différends par ordre de priorité

34. Dans l'avis public 2004-64, le Conseil a demandé :

En prévision de nombreuses demandes de résolution de différends, faudrait-il prévoir une méthode permettant de les classer selon l'urgence et l'importance, de façon à traiter d'abord les cas jugés prioritaires? Dans l'affirmative, quels devraient être les critères de priorité?

Sommaire des réponses

35. Quebecor croit que toute méthode servant à classer les différends par ordre de priorité devrait se fonder sur l'impact financier si le différend n'affecte que les parties immédiatement concernées, et sur l'impact social lorsque le différend affecte le public. VDN insiste sur un autre aspect à prendre en compte, à savoir si le délai requis pour résoudre le conflit aura pour effet de priver les consommateurs de l'accès aux services.
36. ExpressVu affirme qu'il faut classer les différends par ordre de priorité et suggère d'appliquer les critères suivants :

- Toute infraction *prima facie* à un règlement ou à une politique en vigueur du Conseil devrait constituer une haute priorité.
- Les différends d'ordre surtout financier, même s'ils sont importants, viennent néanmoins en seconde place, à moins qu'un délai ne cause un dommage important et durable à la partie qui réclame la mesure injonctive. À cet égard, ExpressVu fait remarquer que, dans la plupart des cas, la résolution du différend prévoit un règlement rétroactif approprié.
- Tous les autres cas devraient être traités par ordre d'arrivée.

37. De manière générale, les programmeurs estiment que le Conseil devrait régler les différends par ordre d'arrivée.

Décision du Conseil

38. Comme noté plus haut, l'impact d'un différend sur les parties ou sur les abonnés varie d'un cas à l'autre. Pour cette raison, le Conseil a pris l'habitude d'exercer sa propre discrétion pour établir un ordre de priorité. De l'avis du Conseil, le dossier de la présente instance ne démontre pas la nécessité impérative de fixer des critères spécifiques pour déterminer la priorité des différends.

39. Le Conseil mentionne en passant qu'il a eu dernièrement l'occasion d'utiliser une « procédure expéditive » pour trancher dans une allégation de préférence indue invoquant à la fois la *Loi sur les télécommunications* et la *Loi sur la radiodiffusion*. À cette occasion, il s'est servi de la procédure décrite dans *Procédure accélérée de règlement des questions de concurrence*, circulaire de télécom CRTC 2004-2, 10 février 2004. L'audience publique s'est tenue le 21 mars 2005 et le Conseil a fait part de ses conclusions dans une décision publiée la semaine suivante³. Le Conseil espère que, grâce à l'utilisation judicieuse de ce type de procédure pour régler rapidement les différends en radiodiffusion, il sera en mesure à l'avenir d'intervenir avec diligence. La procédure accélérée que le Conseil utilisera pour organiser ce type d'audience publique est décrite dans *Procédure accélérée de règlement des différends relevant de la Loi sur la radiodiffusion*, circulaire de radiodiffusion CRTC 2005-463 publiée aujourd'hui.

³ *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, décision de radiodiffusion CRTC 2005-120, 1^{er} avril 2005.*

Autres questions

40. Dans l'avis public 2004-64, le Conseil a demandé :

Quelles autres mesures pourraient s'avérer nécessaires pour remplacer ou pour compléter l'envoi d'un préavis détaillé et en temps voulu, en vue de favoriser des négociations conformes aux bonnes coutumes commerciales entre distributeurs et programmeurs?

Sommaire des réponses

41. Bien des intervenants qui ont répondu à cette question, en particulier l'ACR, ont soulevé un certain nombre de problèmes et de questions qui n'étaient pas spécifiés dans l'avis public 2004-64. On a notamment abordé la question du consentement lorsque les exploitants d'EDR réassemblent des services de programmation analogiques en mode numérique, ainsi que la question de savoir si les modalités d'une entente d'affiliation devraient continuer de lier les parties après expiration de l'entente ou à la suite d'un changement de propriété ou de contrôle de l'une des parties par un transfert d'actions ou une acquisition d'actif. Demande a également été faite au Conseil de fournir des éclaircissements sur des sujets comme le test de la préférence induite, la divulgation des renseignements financiers, les rapports portant sur la séparation des coûts, et la définition d'un « abonné ». Un exposé pour chacune de ces questions figure ci-après, et s'accompagne des conclusions du Conseil.

Consentement

42. Dans son mémoire, l'ACR soutient que si un réalignement, un réassemblage ou tout autre changement important qu'une EDR envisage d'effectuer dans les modalités de distribution risque de causer des dommages importants à un service de programmation, il doit y avoir entente entre l'EDR et le service de programmation avant que l'EDR puisse concrétiser le changement qu'elle propose. Dans cette même optique, l'ACR (appuyée par CTV) allègue que le Conseil devrait veiller à ce que les principes développés conjointement par les industries de la programmation et de la distribution et annoncés dans *Principes relatifs au lancement de services numériques de catégorie 1 et de catégorie 2*, avis public CRTC 2001-57, 25 mai 2001, soient respectés et appliqués au réassemblage numérique de services de programmation analogiques; tout particulièrement, le Conseil devrait veiller à ce que ni dédoublement ni migration d'un service analogique de programmation ne puissent avoir lieu sans le consentement du service de programmation en question.

43. Le Conseil fait remarquer à cet égard que dans *Décisions relatives à l'établissement des règles devant régir la distribution des services spécialisés au service de base des entreprises de câblodistribution entièrement numérisées; et appel aux propositions pour un cadre de réglementation de la migration à la distribution numérique des services payants et spécialisés distribués en mode analogique*, avis public de radiodiffusion CRTC 2005-1, 7 janvier 2005 (l'avis public 2005-1), il a demandé s'il fallait exiger que les EDR par câble obtiennent le consentement des entreprises de programmation en vue

de la migration de leur service analogique à la distribution numérique et, dans l'affirmative, dans quelles circonstances. En même temps, le Conseil a demandé d'indiquer dans quelles circonstances il devrait s'attendre à ce que le programmeur accorde son consentement à l'EDR par câble.

44. Le Conseil annoncera bientôt sa décision sur la question du consentement dans le contexte de l'instance déclenchée par l'avis public 2005-1. Le Conseil ne croit pas bon de conclure au cours de la présente instance.

Modalités des ententes d'affiliation en cours

45. L'ACR a fait observer qu'il n'existe actuellement aucune ligne directrice pour indiquer si, et dans quelle mesure, une entente d'affiliation qui a pris fin continue de lier les programmeurs et les EDR jusqu'à ce que les négociations aboutissent à une nouvelle entente. L'ACR indique que cette situation, associée à la politique du Conseil qui interdit à un service de programmation de retirer ou de suspendre son signal à l'expiration de l'entente d'affiliation, est un obstacle à la conclusion rapide des négociations commerciales visant une nouvelle entente d'affiliation à la satisfaction de toutes les parties. Par conséquent, l'ACR demande au Conseil de modifier le Règlement de manière à prévoir que, [traduction] « lorsqu'une entente d'affiliation expire, les modalités de cette entente continuent de lier les parties jusqu'à ce qu'on la remplace par une nouvelle entente ou jusqu'à ce qu'une décision soit rendue pour régler le différend ». CTV appuie cette position de l'ACR. L'ACR soutient aussi que le Conseil devrait modifier le Règlement pour préciser si, à la suite du changement de propriété ou de contrôle d'une EDR par un transfert d'actions ou acquisition d'actif, les clauses et conditions d'une entente d'affiliation entre l'exploitant d'un service de programmation et l'ex-titulaire ou propriétaire de l'EDR vont continuer de lier le nouveau propriétaire ou titulaire.
46. De l'avis du Conseil, les questions de cette nature doivent être prévues dans les modalités contractuelles de l'affiliation elle-même, plutôt que par le Règlement.

Préférence indue

47. Un certain nombre de programmeurs ont proposé que le Conseil offre un cadre réglementaire plus prévisible au bénéfice de toutes les parties à une négociation commerciale en établissant des normes stables pour le test de la préférence indue. Certains suggèrent que ces normes tiennent compte du contexte réglementaire et de la situation du marché lors des négociations entre le programmeur et l'EDR, et que ces normes ne devraient pas exiger une démonstration de la préférence indue tellement poussée qu'elles en soient impraticables. Plusieurs parties relèvent le fait que le Conseil a rendu plusieurs décisions qui répondent à des allégations de préférence indue ou de désavantage indu. Elles proposent donc que le Conseil dresse un catalogue de ces précédents afin que les parties puissent prévoir quelle sera la décision du Conseil en réponse à la position qu'elles voudraient adopter lors des différends.

48. Le Conseil rappelle que les interdictions faites aux entités réglementées d'exercer une préférence indue ou un désavantage indu existent depuis longtemps. Il ajoute que les décisions concernant l'application de ces interdictions exigent de la part de l'organisme de réglementation qu'il examine cas par cas les faits en cause. Lorsque le Conseil se prononce sur des allégations de préférence indue ou de désavantage indu, il procède lui aussi cas par cas et, bien que ses décisions se fondent entièrement sur les faits en cause, elles citent généralement le test et les critères dont s'est servi le Conseil pour en arriver à conclure s'il y a eu ou non préférence indue ou désavantage indu. Parce que ces critères évoluent pour refléter l'évolution du système canadien de radiodiffusion, le Conseil croit que la liste de ces décisions pourrait s'avérer utile aux parties. Cette liste figure donc en annexe au présent avis.

Divulgence équitable des renseignements financiers

49. L'ACR et CTV proposent que le Conseil prévoie un mécanisme pour garantir un traitement équitable des détails financiers divulgués par les titulaires, en conférant un caractère confidentiel aux données comptables que fournissent les services spécialisés et payants dans leurs rapports annuels au Conseil. Les deux intervenantes font remarquer que les informations relatives à la comptabilité et à la gestion fournies par les exploitants d'EDR (dont les tarifs sont généralement déréglementés) sont reconnues comme confidentielles, tandis que celles que fournissent les services spécialisés analogiques sont versées au dossier public.
50. Le Conseil fait savoir que son personnel étudie actuellement la possibilité d'émettre de nouvelles lignes directrices pour conférer un caractère confidentiel aux rapports annuels des services spécialisés de catégorie 1 et de catégorie 2. Le Conseil a l'intention d'élargir les paramètres de cette étude pour englober la demande faite par l'ACR et CTV.

Séparation des coûts

51. L'ACR et CTV proposent que le Conseil mette au point et impose aux EDR des exigences en matière de séparation de coûts afin de garantir que les dépenses courantes d'exploitation et les dépenses en immobilisations soient convenablement réparties entre services de programmation et services hors programmation. Ces intervenantes font valoir que, compte tenu des dépenses accrues des EDR par câble pour la large bande numérique et la téléphonie, on peut dire que les EDR par câble tendent de plus en plus à offrir autre chose que des services de radiodiffusion. À leur avis, cela indique à quel point il est important que le Conseil soit en mesure de déterminer si les dépenses courantes d'exploitation et les dépenses en immobilisations sont réparties adéquatement. Selon l'ACR et CTV, la quantité et la nature des données financières que fournissent les EDR au Conseil ont une répercussion directe sur la situation financière des programmeurs, puisqu'elles se reflètent dans la conduite des négociations entre programmeurs et EDR.

52. Le Conseil fait remarquer que cette question n'a pas été abordée de façon spécifique dans l'avis public 2004-64 et que, par conséquent, la plupart des intervenants n'ont pas eu l'occasion de la commenter. Le Conseil ne peut donc pas s'en remettre au dossier de la présente instance pour faire part de ses conclusions dans cette affaire. Le Conseil signale que si la question de séparation des coûts devait être soulevée par une partie à un éventuel différend, elle serait traitée par le Conseil dans le contexte du différend en cause.

Définition d'un abonné

53. L'ACR fait valoir que la définition actuelle d'un « abonné », telle que formulée dans le Règlement, permet aux EDR de verser des paiements d'affiliation artificiellement bas dans certains cas, dans la mesure où le compte commercial ou institutionnel a la même valeur qu'un compte d'abonné résidentiel. En fait, l'ACR soutient que le paiement d'affiliation que perçoivent les services spécialisés et payants pour un compte commercial et institutionnel est identique au paiement d'affiliation pour un abonné résidentiel, alors que les EDR en tirent des revenus d'abonnement beaucoup plus élevés. C'est pourquoi l'ACR affirme que le Conseil devrait modifier la définition du terme « abonné » dans le Règlement afin d'assurer des paiements équitables de la part des EDR pour les abonnements commerciaux et institutionnels.
54. Le Conseil fait remarquer que le terme « abonné » a été défini dans le Règlement pour des raisons précises et il ne juge pas nécessaire de modifier cette définition pour l'heure. Bien que les exploitants d'EDR et les programmeurs soient libres d'employer cette définition dans leurs contrats d'affiliation, le Conseil note qu'ils ont également la possibilité de s'entendre sur d'autres définitions convenant mieux à de telles ententes contractuelles.

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>

Annexe à l'avis public de radiodiffusion CRTC 2005-35

Liste des décisions de radiodiffusion ayant porté sur une question de préférence indue ou de désavantage indu depuis le 21 juillet 1998 jusqu'à ce jour

1. *Le transfert d'actions est refusé* – Décision CRTC 98-226, 21 juillet 1998;
2. *Transfert d'actions – Refusé* – Décision CRTC 98-487, 23 octobre 1998;
3. *ExpressVu Inc. vs. Rogers Communications Inc.*, Lettre décision, 18 septembre 1998;
4. *Look Communications Inc. vs. Shaw Cablesystems*, Lettre décision, 30 mars 1999;
5. *Shaw Communications Inc. vs. Look Communications Inc.*, Lettre décision, 7 avril 2000;
6. *Rogers Cable Inc. vs. Pacific Place Cable Ltd.*, Lettre décision, 7 avril 2000;
7. *Look Communications Inc. vs. Rogers Cable Inc.*, Lettre décision, 7 avril 2000;
8. *Torstar Corporation vs. Southmount Cable Limited*, Lettre décision, 31 mai 2000;
9. *Torstar Corporation vs. Cogeco Cable Inc.*, Lettre décision, 31 mai 2000;
10. *Torstar Corporation vs. Cableworks Communications Inc.*, Lettre décision, 31 mai 2000;
11. *Cogeco Radio-Télévision inc. vs. Star Choice Communications Inc.*, décision CRTC 2001-609, 28 septembre 2001;
12. *PrideVision vs. Shaw Cablesystems Ltd. et Star Choice Television Network Ltd.*, décision CRTC 2001-612, 28 septembre 2001;
13. *Plainte de Vidéotron ltée alléguant que Le Réseau des sports (RDS) inc. a contrevenu à l'article 10.1 du Règlement de 1990 sur les services spécialisés*, décision de radiodiffusion CRTC 2002-254, 29 août 2002;
14. *Plainte de Netstar Communications Inc. et sa filiale Le Réseau des sports (RDS) inc. alléguant que Vidéotron ltée a contrevenu à l'article 9 du Règlement sur la distribution de la radiodiffusion*, décision de radiodiffusion CRTC 2002-255, 29 août 2002;

15. *Ordonnance rendue en vertu de l'article 12(2) de la Loi sur la radiodiffusion en ce qui concerne Vidéotron ltée et ses filiales*, décision de radiodiffusion CRTC 2002-299, 9 octobre 2002;
16. *Plainte de Câble VDN inc. contre Vidéotron ltée dans laquelle elle allègue que Vidéotron ltée a enfreint l'article 9 du Règlement sur la distribution de radiodiffusion*, décision de radiodiffusion CRTC 2003-25, 24 janvier 2003;
17. *Plainte de Novus Entertainment Inc. contre Bell ExpressVu Limited Partnership, concernant l'accès à un immeuble à logements multiples en condominium*, décision de radiodiffusion CRTC 2003-275, 18 juillet 2003;
18. *Plaintes inscrites par Saskatchewan Telecommunications et MTS Communications Inc., alléguant que Shaw Communications Inc. contrevenait à l'article 9 du Règlement sur la distribution de radiodiffusion et que Shaw Pay-Per-View Ltd. (anciennement Corus VC Ltd.) contrevenait à l'article 6.1(1) du Règlement de 1990 sur la télévision payante*, décision de radiodiffusion CRTC 2003-408, 21 août 2003;
19. *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;
20. *Plainte de Novus Entertainment Inc. accusant Shaw Cablesystems Company de pratiques anticoncurrentielles de commercialisation*, décision de radiodiffusion CRTC 2004-3, 18 janvier 2004;
21. *Plainte déposée par Câblevision TRP-SDM inc. contre Cogeco Câble inc. alléguant des infractions à l'article 9 du Règlement sur la distribution de radiodiffusion*, décision de radiodiffusion CRTC 2004-4, 14 janvier 2004;
22. *Plainte de CTV Television Inc. alléguant que Rogers Cable Communications Inc. a contrevenu à l'article 9 du Règlement sur la distribution de radiodiffusion*, décision de radiodiffusion CRTC 2004-188, 20 mai 2004;
23. *Plainte déposée par MTS Allstream Inc. contre Shaw Communications Inc. alléguant des infractions aux règles de reconquête*, décision de radiodiffusion CRTC 2004-468, 27 octobre 2004;
24. *Plainte déposée par Bell ExpressVu Limited Partnership contre Rogers Cable Inc., alléguant des pratiques anticoncurrentielles*, décision de radiodiffusion CRTC 2004-494, 12 novembre 2004;
25. *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*, décision de radiodiffusion CRTC 2005-120, 1^{er} avril 2005.