



Décision de radiodiffusion CRTC 2022-342

Version PDF

Ottawa, le 20 décembre 2022

Dossier public : 2022-0491-5

Demande de processus d'arbitrage de l'offre finale entre Rogers Communications Canada Inc. et DHX Television Ltd. relativement à la distribution de Family et Family Jr.

Sommaire

Le Conseil énonce sa décision à l'égard de la demande de processus d'arbitrage de l'offre finale soumise par Rogers Communications Canada Inc. relativement à la distribution par ses entreprises de distribution de radiodiffusion exemptées et autorisées du service facultatif Family et son multiplex Family Jr. (Services) offerts par DHX Television Ltd., faisant affaire sous le nom de WildBrain Television (WildBrain).

Le Conseil **choisit l'offre de WildBrain**, établissant ainsi le tarif de gros linéaire pour les Services. Le Conseil conclut que l'offre proposée par WildBrain est la plus raisonnable compte tenu des facteurs liés à la juste valeur marchande des valeurs probantes et aux objectifs de politique publique.

Le règlement de différends commerciaux permet au Conseil de veiller à ce que les ententes commerciales soient conclues sur des bases justes et raisonnables, avec le but ultime de promouvoir l'accès à une programmation diversifiée et de qualité pour tous les Canadiens.

Introduction

1. Le 21 juillet 2022, Rogers Communications Canada Inc. (Rogers) a déposé une demande afin que le Conseil entame un processus d'arbitrage de l'offre finale relativement à la distribution du service facultatif de DHX Television Ltd., faisant affaire sous le nom de WildBrain Television (WildBrain), Family et son multiplex Family Jr. (Services), par les entreprises de distribution de radiodiffusion (EDR) autorisées et exemptées exploitées par Rogers.
2. Dans une lettre sur le déroulement, datée du 8 septembre 2022, le Conseil a avisé les parties qu'il acceptait la demande de processus d'arbitrage de l'offre finale pour les Services en vertu des articles 12 à 15 du *Règlement sur la distribution de radiodiffusion*, des articles 14 et 15 du *Règlement sur les services facultatifs* et du bulletin d'information de radiodiffusion et de télécommunication 2019-184 (Bulletin). Dans cette lettre, le Conseil a défini la portée de l'instance comme l'établissement des tarifs de gros linéaire pour Family et son multiplex Family Jr.

3. Conformément à la procédure énoncée dans le Bulletin, le Conseil étudie les offres finales soumises par les parties et en choisit une dans son intégralité. La décision du Conseil lie les parties. Dans des cas très exceptionnels, lorsqu'aucune des offres finales des parties n'est dans l'intérêt public, le Conseil peut rejeter les deux offres.
4. Conformément à l'article 59 du Bulletin et aux *Règles de pratique et de procédure du Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes*, la plupart des renseignements présentés par les deux parties en cause dans la présente décision, y compris certaines données financières, ne sont pas divulgués. Compte tenu de la nature de ces renseignements, leur divulgation pourrait donner aux concurrents actuels et futurs un accès à des renseignements sensibles liés à la concurrence auxquels ils n'auraient pas accès autrement.
5. Des versions abrégées des mémoires déposés par les parties, ainsi que les lettres du Conseil relatives à la procédure, peuvent être consultées sur la page *Audiences publiques accélérées et arbitrages de l'offre finale* du Conseil au www.crtc.gc.ca.

Cadre réglementaire

6. La politique de radiodiffusion énoncée au paragraphe 3(1) de la *Loi sur la radiodiffusion (Loi)* comprend notamment les objectifs suivants :
 - sous-alinéa 3(1)d)(ii) – favoriser l'épanouissement de l'expression canadienne en proposant une très large programmation qui traduise des attitudes, des opinions, des idées, des valeurs et une créativité artistique canadiennes, qui mette en valeur des divertissements faisant appel à des artistes canadiens et qui fournisse de l'information et de l'analyse concernant le Canada et l'étranger considérés d'un point de vue canadien;
 - alinéa 3(1)e) – tous les éléments du système doivent contribuer, de la manière qui convient, à la création et la présentation d'une programmation canadienne;
 - sous-alinéa 3(1)i)(i) – être variée et aussi large que possible en offrant à l'intention des hommes, femmes et enfants de tous âges, intérêts et goûts une programmation équilibrée qui renseigne, éclaire et divertit;
 - sous-alinéa 3(1)i)(v) – faire appel de façon notable aux producteurs canadiens indépendants;
 - sous-alinéa 3(1)t)(iii) – 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.
7. La *Loi* confère au Conseil des pouvoirs explicites en matière de règlement des différends. Notamment, l'alinéa 10(1)h) de la *Loi* prévoit que :

[d]ans l'exécution de sa mission, le Conseil peut, par règlement, pourvoir au règlement — notamment par la médiation — de différends concernant la fourniture de

programmation et survenant entre les entreprises de programmation qui la transmettent et les entreprises de distribution.

8. Le processus de règlement de différends est prévu aux articles 12 à 15.02 du *Règlement sur la distribution de radiodiffusion* et aux articles 14 et 15 du *Règlement sur les services facultatifs* :
 - Le paragraphe 12 (1) précise qu'en cas de différend entre, d'une part, le titulaire d'une entreprise de distribution et, d'autre part, l'exploitant d'une entreprise de programmation autorisée ou exemptée au sujet de la fourniture ou des modalités de fourniture de la programmation transmise par l'entreprise de programmation, y compris le tarif de gros, l'une des parties ou les deux peuvent s'adresser au Conseil.
 - Le paragraphe 12(9) prévoit que le titulaire consent à ce que le différend soit soumis aux exigences procédurales établies par le Conseil dans le Bulletin.
9. Dans le cadre d'un règlement de différend par arbitrage de l'offre finale, le Conseil évalue les propositions de tarifs en fonction de la juste valeur marchande du service. Dans le Code sur la vente en gros énoncé à l'annexe de la politique réglementaire de radiodiffusion 2015-438, le Conseil a établi qu'un tarif de gros fondé sur la juste valeur marchande d'un service de programmation doit tenir compte, s'il y a lieu, des éléments suivants :
 - l'évolution des tarifs dans le temps;
 - le taux de pénétration, les remises sur la quantité et l'assemblage du service;
 - les tarifs payés par les EDR non liées pour le service de programmation;
 - les tarifs payés pour des services de programmation de valeur semblable aux yeux des consommateurs, en tenant compte des cotes d'écoute;
 - le nombre d'abonnés qui s'abonnent à un forfait totalement ou partiellement en raison de la présence du service de programmation dans ce forfait, en tenant compte des cotes d'écoute;
 - le tarif de détail exigé pour le service pris individuellement;
 - le tarif de détail de tout forfait dans lequel le service est inclus.
10. Comme expliqué dans le bulletin d'information de radiodiffusion 2015-440 et le Bulletin, lors d'un processus de règlement d'un différend, les parties ont l'occasion de faire des propositions relatives aux facteurs de la juste valeur marchande à appliquer, à la façon de les interpréter et au poids à accorder à un facteur donné.
11. Les parties peuvent également soumettre des propositions quant aux objectifs de politique publique qui sont pertinents dans un cas donné. Ainsi, le Conseil procède, si nécessaire, à un test d'intérêt public qui évalue si les tarifs de gros proposés sont conformes aux objectifs de politique publique pertinents.

12. Dans la politique réglementaire de radiodiffusion 2015-96 (Parlons télé), le Conseil a indiqué qu'un marché de vente en gros dynamique et en santé est un marché où les risques et les bénéfices sont partagés entre les EDR et les services de programmation, atteignant un juste équilibre entre le fait de permettre aux EDR d'offrir davantage de choix et de souplesse à leurs abonnés et d'assurer des revenus prévisibles et raisonnables pour les services de programmation.

Position des parties

Offre finale de Rogers

13. Rogers indique que les taux réduits qu'elle propose pour les Services sont conformes aux facteurs pertinents de la juste valeur marchande énoncés dans le Code sur la vente en gros. Rogers indique que les facteurs suivants sont plus probants dans le contexte de cet arbitrage de l'offre finale :

- les taux de pénétration, les remises sur la quantité et l'assemblage du service;
- les tarifs payés pour des services de programmation de valeur semblable aux yeux des consommateurs, en tenant compte des cotes d'écoute.

14. Rogers soutient qu'on ne peut s'attendre à ce qu'elle paye les tarifs de gros qu'elle considère comme élevés alors que les données montrent que les consommateurs apprécient moins les services aujourd'hui qu'au cours des années précédentes. Les tarifs de gros des Services dépassent largement leur performance, notamment par rapport aux tarifs des services qui ont une audience semblable. Historiquement, des services comme Family et Family Jr. étaient des moteurs d'audience pour les forfaits dans lesquels ils étaient inclus. Cependant, Rogers indique que ce n'est plus vrai. Les services sont de moins en moins choisis par les abonnés de Rogers, tant sur sa plateforme de télévision numérique (TVN) traditionnelle que sur sa plateforme de télévision par protocole Internet (TPVI) dans ses forfaits Flex 5, Flex 10, Flex 20 et Premier, où les clients peuvent échanger des services entre les forfaits.

15. Rogers attribue cette tendance à un certain nombre de facteurs, dont les suivants :

- les consommateurs canadiens migrent vers les plateformes de diffusion en continu sur demande et en ligne pour regarder de la programmation pour enfants et pour jeunes;
- le lancement par Corus Entertainment Inc. (Corus) des services Disney, Disney Jr et Disney XD, qui a entraîné une sursaturation des marchés de la programmation pour enfants et pour jeunes;
- la décision de WildBrain de rendre sa programmation disponible à l'échelle internationale sur une variété de services de diffusion en continu, y compris WildBrain Spark sur YouTube;

- la mise en œuvre du cadre réglementaire défini par le Conseil dans le cadre de l'instance Parlons télé, qui met l'accent sur le choix du consommateur.

16. Rogers souligne que sa proposition est conforme aux objectifs du Conseil énoncés dans le cadre de l'instance Parlons Télé, notamment le choix du consommateur, la souplesse d'assemblage et l'abordabilité, ainsi que des degrés appropriés de répartition des risques entre les EDR et les programmeurs. Rogers fait remarquer que le Conseil indique dans la politique réglementaire de radiodiffusion 2015-438 que « lorsqu'un service de programmation bénéficie d'un seuil minimal de revenus, il est indûment protégé des conséquences du choix des consommateurs ». Rogers reconnaît que le Conseil est prêt à faire des exceptions pour les services de programmation indépendants canadiens. Toutefois, Rogers ajoute que le Conseil affirme que ces services ne devraient pas avoir droit à des revenus qui ne sont pas commercialement raisonnables et qui ne reflètent pas le marché. Rogers précise que le Conseil s'attend à ce que les chaînes innovent pour rester pertinentes pour les téléspectateurs et souligne que certaines chaînes peuvent ne pas survivre alors que d'autres prospèrent. Rogers conclut que les Services n'ont pas réussi à demeurer pertinents pour les clients des EDR et que cela devrait avoir une incidence sur leurs tarifs de gros.

Offre finale de WildBrain

17. WildBrain indique que sa proposition est juste et raisonnable, compte tenu des principes du Code sur la vente en gros. Elle souligne qu'elle propose d'assumer un certain nombre de risques inhérents à l'évolution du secteur de la radiodiffusion et du choix des consommateurs.
18. WildBrain affirme que les Services représentent d'importants services canadiens indépendants offrant un divertissement original de haute qualité pour les enfants et la famille, qui contribue à la diversité des voix. En outre, la valeur des services est accrue parce qu'ils offrent une variété de contenu exclusif et distinctement canadien, en mettant l'accent sur la programmation en direct.
19. WildBrain indique que les facteurs suivants sont probants dans le contexte de cet arbitrage de l'offre finale :
- les tarifs historiques, étant donné que les Services ont maintenu des niveaux d'écoute au fil du temps et qu'un certain degré de continuité des taux est nécessaire pour soutenir les investissements à long terme dans de la programmation pour enfants de qualité;
 - le taux de pénétration, les remises sur la quantité et l'assemblage du service, puisque ses taux proposés et la pénétration du marché sont comparables à ceux des services facultatifs commerciaux de langue anglaise pour les enfants et les familles;
 - les tarifs payés par les EDR non affiliées pour le service de programmation, puisque les tarifs proposés sont avantageux pour Rogers comparés à ceux qui sont payés par les EDR non affiliées.

Observations

Rogers

20. Rogers soutient que la proposition de WildBrain ne tient pas compte de la valeur décroissante des Services pour les consommateurs et les EDR qui les distribuent, d'autant plus que les publics cibles migrent vers des plateformes en ligne pour accéder à la programmation pour enfants et pour jeunes.
21. En réponse à l'argument de WildBrain selon lequel les Services maintiennent leurs niveaux d'audience au fil du temps, Rogers souligne que les données de Numeris et les données des décodeurs de Rogers montrent que les audiences des Services au cours des dernières années ne sont pas comparables à celles de services semblables, notamment dans le contexte de l'adoption des forfaits de Rogers qui permettent aux clients d'échanger un nombre prédéterminé de services individuels.
22. Rogers indique que les tarifs payés pour des services comparables et les tarifs payés par les EDR non affiliées n'ont aucune valeur probante, puisqu'ils ont probablement été négociés il y a plusieurs années et ne reflètent pas la valeur décroissante des services.
23. Enfin, Rogers soutient que l'affirmation de WildBrain selon laquelle ses tarifs proposés sont nécessaires pour soutenir les services linéaires canadiens exploités dans le genre enfants et jeunes allait à l'encontre de la stratégie commerciale de WildBrain au cours des cinq dernières années, qui consiste notamment à rendre sa programmation disponible en ligne à l'échelle internationale.

WildBrain

24. WildBrain soutient que la proposition de Rogers est en contradiction avec les objectifs du Conseil en faveur d'un marché de gros sain et dynamique, tels que définis dans le cadre politique de Parlons télé. En particulier, WildBrain souligne que la proposition de Rogers ne répartit pas le risque de manière appropriée entre les deux parties.
25. En réponse à l'affirmation de Rogers selon laquelle le nombre de téléspectateurs et les niveaux d'abonnement aux Services sont en baisse, WildBrain affirme qu'elle a mis en œuvre des stratégies pour fournir un contenu qui renforcera ses services, qui fonctionnent bien. De plus, WildBrain soutient que Rogers a exagéré le poids de ce facteur dans son analyse.
26. En ce qui concerne l'évolution du marché de la programmation pour enfants impliquant la montée en puissance des offres de contenu sur demande, WildBrain soutient que le jeune public se déplace entre les plateformes et les sources de programmation en fonction des circonstances. WildBrain affirme qu'elle ne propose pas les Services sur une base directe aux consommateurs et que sa stratégie multiplateforme est conçue pour favoriser la découvrabilité. En outre, WildBrain affirme que la télévision linéaire reste une plateforme pertinente, précisant que la majorité des enfants âgés de 2 à 11 ans regardent régulièrement la télévision linéaire.

27. WildBrain réitère que les tarifs historiques, la pénétration du marché, les taux payés par les EDR non affiliées, les taux payés pour des services comparables sont des facteurs pertinents aux fins de l'analyse de la juste valeur marchande. WildBrain reconnaît que le marché de la programmation pour enfants a évolué ces dernières années. Elle soutient que ces changements doivent être mis en contexte de manière appropriée, en tenant compte de la pandémie de COVID-19, de la nature de la souplesse d'assemblage de Rogers, des caractéristiques particulières de la programmation pour enfants et des mesures prises par WildBrain pour s'assurer que les Services conservent leur valeur pour les consommateurs.

Processus additionnel

28. Le 23 septembre 2022, WildBrain a déposé une requête procédurale, demandant au Conseil de biffer certains passages de la soumission de l'offre finale de Rogers, car, selon WildBrain, ces passages comprenaient des renseignements divulgués lors de la médiation assistée par le personnel du Conseil. WildBrain soutient que la divulgation de ces renseignements contreviendrait au paragraphe 58 du Bulletin.

29. Dans sa réplique, Rogers déclare que la demande de WildBrain n'était pas fondée et devait être rejetée. Rogers soutient que la plupart des renseignements en question sont du domaine public et que toute exception a été obtenue lors de négociations avec WildBrain avant la médiation assistée par le personnel du Conseil. Par conséquent, les renseignements peuvent être inclus dans le dossier public de la présente instance.

Analyse du Conseil

Requête procédurale

30. Le paragraphe 58 du Bulletin déclare :

Les renseignements quant à l'existence de toute médiation assistée par le personnel antérieure ou en cours, de même que l'ensemble des renseignements et documents soumis par les parties et des discussions tenues pendant une médiation, doivent demeurer confidentiels et n'être divulgués ni par les parties au différend ni par le Conseil. En outre, les renseignements à l'égard de ce qui précède ne peuvent être utilisés par aucune des parties prenant part aux instances ultérieures devant le Conseil. Toutefois, comme il est indiqué au paragraphe 16, le rapport de médiation du personnel, dans lequel sont indiquées toutes les questions non réglées, peut, si toutes les parties en conviennent, faire partie du dossier qui sera pris en compte dans une autre instance devant le Conseil sur les questions figurant dans le rapport.

31. Le Conseil fait remarquer que l'objectif du paragraphe 58 est d'encourager les parties à faire des compromis pendant la médiation assistée par le personnel sans craindre que ces compromis puissent être utilisés contre elles dans un arbitrage de l'offre finale si la médiation devait échouer. Le Conseil fait également remarquer que ce paragraphe ne sert qu'à protéger les renseignements qui ont été divulgués uniquement au cours de la médiation assistée par le personnel et que les parties sont libres d'utiliser les renseignements obtenus autrement, même si ces renseignements ont également été utilisés au cours de la médiation.

32. Le Conseil est d'avis que le dossier n'établit pas que les renseignements en question aient été obtenus uniquement lors de la médiation assistée par le personnel. Par conséquent, le Conseil **refuse** la demande de requête procédurale de WildBrain.

Examen des offres finales

33. Le Conseil reconnaît que les tendances en matière d'audience sont différentes dans la programmation pour enfants et pour jeunes. D'une part, le visionnement en ligne est déjà une forte habitude, et d'autre part, les valeurs de l'auditoire moyen par minute dépassent celles des publics cibles qui comprennent aussi bien les adultes que les enfants. Le Conseil doit évaluer la valeur probante des facteurs pertinents de la juste valeur marchande en conséquence.

34. Le Conseil a examiné les offres finales compte tenu des facteurs de la juste valeur marchande et a déterminé que les facteurs pertinents pour ce processus d'arbitrage de l'offre finale sont les suivants :

- l'évolution des tarifs dans le temps;
- le taux de pénétration, les remises sur la quantité et l'assemblage du service;
- les tarifs payés par les EDR non liées pour le service de programmation;
- les tarifs payés pour des services de programmation de valeur semblable aux yeux des consommateurs, en tenant compte des cotes d'écoute.

35. Le Conseil prend également en compte plusieurs des objectifs politiques publics, en particulier ceux énumérés au paragraphe 6 ci-dessus, ainsi que ceux qui visent à assurer la répartition des risques et des bénéfices entre les EDR et les services de programmation, atteignant un juste équilibre entre le fait de permettre aux EDR d'offrir davantage de choix et de souplesse à leurs abonnés et d'assurer des revenus prévisibles et raisonnables pour les services de programmation.

36. Dans Parlons télé, le Conseil déclare que la programmation pour enfants fait partie intégrante du système canadien de radiodiffusion linéaire. Dans ce contexte, et comme l'explique la politique réglementaire de radiodiffusion 2015-438, le Conseil estime qu'il est dans l'intérêt général du système de radiodiffusion de garantir des revenus raisonnables aux services indépendants de programmation pour les jeunes et les enfants. Cela permet à ces services de répondre à leurs exigences en matière de programmation et leur apporte un certain soutien au bénéfice ultime de la diversité au sein du système, avec des répercussions minimales en termes de choix du consommateur.

37. En tenant compte des répercussions de la pandémie de COVID-19 et des taux d'inflation actuels et prévus, le Conseil estime que WildBrain propose un tarif de gros pour la durée de l'entente qui reconnaît le récent déclin de l'audience des Services, comme prévu en raison des tendances du marché de la télévision pour enfants. L'offre de WildBrain est donc conforme à l'évolution des tarifs dans le temps. Rogers propose des baisses beaucoup plus importantes qui semblent mieux refléter la diminution des investissements de WildBrain en

dépenses de programmation par rapport à ses revenus au cours des trois dernières années. Par conséquent, le Conseil estime que l'offre de Rogers reflète mieux l'évolution des tarifs dans le temps pour les Services considérant la tendance des investissements dans le temps qui ont une incidence sur le contenu de leur programmation.

38. Le Conseil a exigé l'offre d'assemblages flexibles dans le cadre de Parlons télé et plus d'un an après le lancement des services Disney par Corus. Le Conseil estime que le déclin apparent de la popularité des services a été accéléré par l'approche de Rogers en matière d'assemblages flexibles. En effet, le Conseil estime que cette baisse est surtout attribuable à la diminution globale du nombre d'abonnés aux EDR ou à la programmation linéaire pour enfants, alors que le nombre absolu d'auditeurs pour les Services est demeuré relativement stable.
39. En outre, le Conseil estime que la structure de cartes de tarification basée sur la pénétration du marché proposée par Rogers en cette ère de flexibilité découragerait ses efforts en vue d'augmenter ou de maintenir les taux de pénétration actuels du marché, puisque la diminution de la pénétration du marché dans le cadre de cette structure permettrait de réaliser des économies importantes tout en maintenant les revenus globaux d'abonnements des EDR. Par conséquent, le Conseil estime que les cartes de tarification basées sur la pénétration du marché proposées par WildBrain sont plus raisonnables.
40. Après avoir examiné les tarifs payés par Rogers pour des services privés de programmation pour les jeunes et les enfants, en tenant compte de l'auditoire, le Conseil n'est pas en mesure de déterminer, à partir des mémoires des parties, si les tarifs proposés reflètent effectivement la valeur marchande intrinsèque des services ou les choix actuels de distribution. Par conséquent, le Conseil estime qu'aucune des deux offres n'est plus raisonnable compte tenu de ce facteur.
41. Enfin, en ce qui concerne les tarifs payés par les EDR qui ne sont pas de Rogers pour les Services, le Conseil estime que les deux offres sont concurrentielles. En tenant compte de la composition en matière de propriété sur le marché des services linéaires canadiens destinés aux jeunes et aux enfants, et les objectifs de politique publique du Conseil, ce dernier estime que l'offre de WildBrain reflète mieux la valeur marchande relative du service.

Conclusion

42. Le Conseil a examiné chacune des offres ainsi que les documents pertinents en tenant compte des facteurs relatifs à la juste valeur marchande, ainsi que des objectifs de politique publique et en tenant compte de leur valeur probante. Le Conseil fait remarquer que sa décision est également fondée sur d'autres éléments, mais que ceux-ci ont été soumis à titre confidentiel. Compte tenu de ce qui précède, le Conseil **choisit l'offre de WildBrain.**

Secrétaire général

Documents connexes

- *Pratiques et procédures de règlement des différends*, Bulletin d'information de radiodiffusion et de télécommunication CRTC 2019-184, 29 mai 2019

- *Interprétation du Code sur la vente en gros*, Bulletin d'information de radiodiffusion CRTC 2015-440, 24 septembre 2015
- *Code sur la vente en gros*, Politique réglementaire de radiodiffusion CRTC 2015-438, 24 septembre 2015
- *Parlons télé : Un monde de choix – Une feuille de route pour maximiser les choix des téléspectateurs et favoriser un marché télévisuel sain et dynamique*, Politique réglementaire de radiodiffusion CRTC 2015-96, 19 mars 2015