

Copyright Board
Canada



Commission du droit d'auteur
Canada

Date 2006-06-30

Référence Dossier : Exécution publique d'œuvres musicales

Régime Gestion collective du droit d'exécution et de communication
Loi sur le droit d'auteur, paragraphe 68(3)

Commissaires M. Stephen J. Callary
M^e Francine Bertrand-Venne
M^e Sylvie Charron

Projets de tarif examinés 23 – Services offerts dans les chambres d'hôtel et de motel (2001-2006)

Tarif des redevances à percevoir par la SOCAN pour la communication au public par télécommunication, au Canada, d'œuvres musicales ou dramatico-musicales

Motifs de la décision

I. INTRODUCTION

[1] De nos jours, on peut avoir accès dans une chambre d'hôtel à un vaste contenu audiovisuel et musical qui va du film en primeur au CD le plus récent, en passant par l'omniprésent film pour adultes. Ce contenu utilise de la musique protégée par le droit d'auteur. Ceux à qui elle appartient veulent une part de ce que les clients paient à l'hôtel ou au motel (ci-après les «établissements d'hébergement») pour utiliser ce contenu. Ceux qui offrent le contenu conviennent qu'ils devraient payer pour la musique. La présente décision établit le tarif qui régira l'utilisation de musique dans ce marché.

[2] Les présents motifs traitent du tarif 23 de la Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SOCAN) pour les années 1999 à 2006. Chaque année, le projet de tarif a été publié dans la *Gazette du Canada*, de même que des avis soulignant le droit de s'opposer au projet en vertu du paragraphe 67.1(5) de la *Loi sur le droit d'auteur* (la «Loi»).

[3] Plusieurs oppositions aux projets de tarifs pour 1999 à 2005 ont été déposées. Celles de l'Association canadienne de télécommunications par câble (ACTC), de Bell ExpressVu (Bell),

de *Star Choice Communications (Star Choice)*, de l'Association canadienne des restaurateurs et des services alimentaires (CRFA) et de l'Association des hôtels du Canada (HAC) ont différents fondements. Personne ne s'est opposé au projet de tarif pour 2006 et les participants ont demandé à ce qu'il soit homologué dans la présente décision.

[4] Ce nouveau tarif vise la diffusion de musique dans les établissements d'hébergement dans le cadre des services de divertissement dans les chambres. Il s'agit avant tout de films à la carte et d'autres émissions télédiffusées semblables aux services de télévision payante et aux services spécialisés assujettis au tarif 17 de la SOCAN (ci-après le «Tarif 17») et de services de musique payants assez semblables aux services assujettis au Tarif SOCAN-SCGDV applicable aux services sonores payants (ci-après le «Tarif pour les services sonores payants»). L'accès Internet et la possibilité de régler la note à partir du téléviseur ne sont pas visés dans le présent tarif.

[5] La Commission a accordé le statut d'intervenant à *On Command Canada Inc. (OCC)*, *LodgeNet Entertainment (Canada) Corporation* et *GalaVu Entertainment Network Inc.* (ci-après les «Services») avec tous les droits de participation afférents. Les Services fournissent aux établissements d'hébergement les services dans les chambres visés par le tarif 23.

[6] Avant l'audience, l'ACTC, Bell et *Star Choice* ont retiré leurs oppositions et informé la Commission qu'ils ne présenteraient aucune preuve à l'audience. De leur côté, la CRFA et la HAC ont déclaré qu'elles ne prendraient pas une part active à l'audience. Compte tenu du retrait de tous les opposants, les seuls participants étaient les Services et la SOCAN. Puisque *GalaVu* n'inclut pas les services musicaux dans ses forfaits de divertissement, l'entreprise n'a pas participé à l'audience, contrairement à *Instant Media Network (IMN)*, filiale d'OCC qui offre des services musicaux.

[7] L'audience a eu lieu le 13 juin 2005. Une partie de l'audience a été tenue dans une chambre de l'hôtel Novotel Les Suites, à Ottawa, où la Commission a pu constater elle-même le fonctionnement des services musicaux en cause.

II. NATURE DES SERVICES

[8] Les Services fournissent actuellement trois types de services de divertissement à la carte dans les établissements d'hébergement canadiens.

[9] Le circuit analogue fixe est le type le plus ancien. Ce système qui utilise des vidéocassettes fournit dans les chambres du divertissement en boucle ou, dans certains systèmes plus avancés, à la carte. Le contenu est livré sur vidéocassettes par avion ou par transport terrestre et mis à jour manuellement sur une base mensuelle. La plupart de ces systèmes ont graduellement été retirés du marché canadien.

[10] Les deux autres types offrent plus de choix de films. Il y a le système analogue à la carte, qui repose lui aussi sur l'utilisation de vidéocassettes. Il est composé d'un microprocesseur

contrôlant le téléviseur dans chaque chambre, d'une télécommande, ainsi que d'une vidéothèque centrale et d'un système informatique situés ailleurs dans l'établissement d'hébergement. Les signaux de programmation sont transmis aux chambres à partir des magnétoscopes de la vidéothèque centrale. Ce système permet d'offrir films et jeux vidéo aux clients. Le contenu est livré par avion ou par transport terrestre et mis à jour manuellement sur une base mensuelle. Ce système est lui aussi graduellement retiré du marché.

[11] Il y a également le système numérique. Celui-ci est composé d'une plateforme multimédia incluant un stockage du contenu et de réécoute. Le système peut offrir des menus multimédias interactifs, des films et des vidéoclips, un service Internet haute vitesse sur téléviseur, des jeux en ligne et de la musique numérique. Le contenu est acheminé aux chambres par un serveur numérique. Le contenu est mis à jour par satellite sur une base mensuelle. Il s'agit du seul système offrant les services musicaux en cause en l'instance.

[12] OCC et LodgeNet fournissent les services audiovisuels décrits ci-dessus et le service musical payant d'IMN. Ils exploitent le système de diffusion dans l'établissement et transmettent aux chambres le contenu musical d'IMN, en échange de quoi IMN leur verse des droits de distribution.

[13] Ainsi, les clients paient des droits d'accès aux hôtels et motels, qui les détiennent en fiducie avant de les remettre aux Services en échange d'une commission. Donc, IMN ne reçoit qu'une partie du prix de détail facturé par l'établissement, étant donné qu'elle doit verser une commission à l'établissement et des droits de distribution à OCC et à LodgeNet.

III. POSITION DES PARTIES

A. LA SOCAN

[14] Avant 2003, le tarif ne visait que les services audiovisuels et cherchait à calquer le tarif 17. Pour 1999 et 2000, la SOCAN proposait de fixer les redevances à 2,1 pour cent du montant payé par les clients pour les services, sujet à une redevance minimale de 1 \$ par mois par chambre, payable par l'établissement d'hébergement.

[15] Pour 2001, le taux proposé demeurait le même, mais la SOCAN retirait la désignation de l'établissement d'hébergement comme payeur. On a apporté cette modification après que l'industrie hôtelière ait suggéré que les Services acquittent ces frais. Selon la SOCAN, le fait de ne désigner aucun payeur permet à la Commission d'aborder la question en profondeur. Le même tarif a été déposé pour 2002.

[16] Le tarif proposé pour 2003 incluait des frais supplémentaires pour les services musicaux. Il établissait les redevances à 2,1 pour cent du montant payé par les clients pour les services audiovisuels, et à 12,35 pour cent pour les services musicaux, toujours avec une redevance

minimale de 1 \$ par mois par chambre. Le projet de tarif pour 2004 était essentiellement le même, à l'exception du taux pour les services musicaux qui a été augmenté à 16,47 pour cent.

[17] Dans une lettre adressée à la Commission le 10 novembre 2004, la SOCAN admettait que la portion audiovisuelle du tarif pour 2004 devrait tenir compte du taux de 1,9 pour cent récemment approuvé par la Commission pour le tarif 17.

[18] Les projets de tarifs pour 2005 et 2006 reprennent les taux pour 2003, soit 2,1 pour cent et 12,35 pour cent, mais avec une redevance minimale de 1,05 \$ par mois par chambre. L'assiette tarifaire demeure le montant payé par les clients pour les services.

[19] Le 29 avril 2005, la SOCAN déposait avec son énoncé de cause une nouvelle proposition de tarif.¹ La proposition comporte quatre changements importants. Premièrement, l'assiette tarifaire est désormais le montant payé par l'établissement d'hébergement au fournisseur du service plutôt que le montant payé par les clients pour utiliser le service. Deuxièmement, le taux pour les services audiovisuels est réduit à 1,9 pour cent. Troisièmement, la redevance minimale est supprimée. Quatrièmement, on prévoit un taux distinct pour les films pour adultes, qui contiennent généralement moins de musique pour laquelle une licence de la SOCAN est nécessaire.

[20] Relativement au volet musical du tarif, la SOCAN avance que la Commission devrait fonder son évaluation sur le Tarif pour les services sonores payants. Elle est d'avis que la programmation offerte par IMN est pour ainsi dire la même que les services sonores payants. Puisque les mêmes droits sont en cause, le tarif devrait être semblable. Le montant payé par les établissements d'hébergement aux fournisseurs de services musicaux dans les chambres constituerait une assiette tarifaire adéquate. Dans le cas présent, selon la SOCAN, ces fournisseurs sont OCC et LodgeNet. C'est ce que la SOCAN nomme le prix de détail, net des commissions versées aux hôtels.

B. POSITION COMMUNE

[21] Un peu avant le début de l'audience, la SOCAN et les Services ont avisé la Commission qu'ils en étaient venus à une entente relativement au volet audiovisuel du tarif. Les tarifs proposés pour 1999 et 2000 sont abandonnés. Les parties s'entendent sur des taux de 1,05 pour cent en 2001, 1,10 pour cent en 2002, 1,15 pour cent en 2003, 1,20 pour cent en 2004 et 1,25 pour cent en 2005 et 2006, des frais payés par les clients pour accéder au contenu audiovisuel autre que les films pour adultes, et de 0,2625 pour cent en 2001, 0,275 pour cent en 2002, 0,2875 pour cent en 2003, 0,3 pour cent en 2004 et 0,3125 pour cent en 2005 et 2006, des frais payés par

¹ Pièce SOCAN-3.

les clients pour regarder des films pour adultes comprenant de la musique figurant dans le répertoire de la SOCAN.

[22] Les participants n'ont pas réussi à s'entendre sur le volet musical du tarif. Ils ont toutefois convenu que le tarif doit aussi comprendre l'année 2006, auquel personne ne s'est opposé.

C. LES OPPOSANTS

i. L'Association canadienne de télécommunications par câble (ACTC)

[23] Les câblodistributeurs affirment que l'entreprise de câblodistribution qui offre ses services à l'établissement d'hébergement à des fins de diffusion aux clients est uniquement responsable en vertu du tarif 17, rien de plus. La SOCAN semble d'accord avec cette position. Le nœud du problème réside donc dans l'établissement d'une formulation qui satisfasse l'ACTC quant au caractère mutuellement exclusif des tarifs.

ii. L'Association des hôtels du Canada (HAC)

[24] La HAC soutient que seuls les Services sont responsables de la communication de la programmation qu'ils offrent et qu'à ce titre, ils devraient payer les redevances. L'établissement d'hébergement n'est qu'un intermédiaire entre les fournisseurs et les clients.

iii. Les Services

[25] OCC, et sa filiale IMN, s'opposent tant au taux qu'à l'assiette tarifaire du volet musical du projet de tarif. Les Services sont d'avis que l'assiette tarifaire devrait correspondre aux recettes du fournisseur de service, et non à la somme que l'établissement d'hébergement remet à OCC. L'établissement perçoit du client le coût d'utilisation du service offert par IMN à titre d'agent et reçoit une commission en échange. Ils comparent le rôle d'OCC à celui des entreprises de distribution de radiodiffusion (EDR) dans le tarif 17, soit un transporteur indépendant. Ils considèrent donc que la somme qu'OCC verse à IMN pour offrir les services musicaux est la bonne assiette tarifaire. Ils soutiennent que le seul rôle de l'hôtelier est d'agir à titre d'agent de perception au nom des Services.

[26] Les Services affirment également que l'on devrait appliquer des taux de 5 pour cent pour 2001 et 2002 et de 5,5 pour cent par la suite. Selon eux, ces taux tiendraient adéquatement compte de la nature nouvelle des services musicaux offerts par IMN et des modestes recettes qu'elle en tire. Ils demandent donc que toute comparaison avec le Tarif pour les services sonores payants soit revue à la baisse afin de tenir compte du modèle opérationnel, discrétionnaire et autonome, d'IMN.

IV. DESCRIPTION DE L'ENTENTE

[27] La SOCAN et les Services ont demandé à la Commission d'homologuer l'entente qu'ils ont conclue relativement à ce volet du tarif. L'entente se résume à ce qui suit.

A. UN TARIF APPLICABLE AUX ANNÉES 2001 À 2006

[28] Tel qu'il est noté ci-dessus, le tarif devait à l'origine s'appliquer aux années 1999 à 2005, mais la SOCAN a retiré sa demande pour les années 1999 et 2000, puis revu la portée de l'entente de façon à inclure l'année 2006. Les Services sont d'accord.

B. DES TAUX PROGRESSIFS BEAUCOUP MOINS ÉLEVÉS QUE CEUX QUI AVAIENT ÉTÉ PROPOSÉS

[29] Il y a ici deux questions importantes, et aucune n'a été expliquée en détail à la Commission. Selon l'avocat des Services, les parties ont convenu d'une structure tenant compte des circonstances particulières de l'industrie à l'étude et des différences par rapport aux services spécialisés, même si le tarif voulait à l'origine calquer le tarif 17. Le taux, différent pour les films pour adultes et pour les autres films, représente aussi un écart par rapport au tarif déposé par la SOCAN. Ces taux différents visent à refléter le volume variable de musique protégée dans chacun de ces produits audiovisuels.

C. L'ASSIETTE TARIFAIRE EST LE MONTANT PAYÉ PAR LE CLIENT POUR VISIONNER UN FILM

[30] L'assiette tarifaire retenue pour le contenu audiovisuel est différente de celles que la SOCAN ou les Services proposent pour le contenu musical.

V. ANALYSE

A. LE VOLET AUDIOVISUEL DU TARIF

[31] Bien qu'il semble évident que les taux négociés sont le fruit d'un compromis entre les parties, rien ne permet d'établir si ces taux représentent la valeur réelle des droits concernés. Néanmoins, il ne semble pas y avoir de raison valable pour remettre en question l'entente conclue par les parties.

[32] Le tarif sera donc un pourcentage des frais payés par les clients pour accéder à un contenu audiovisuel. Le taux pour les films pour adultes, soit le divertissement pour adultes axé sur les rapports sexuels, est 0,2625 pour cent en 2001, 0,275 pour cent en 2002, 0,2875 pour cent en 2003, 0,3 pour cent en 2004 et 0,3125 pour cent en 2005 et 2006. Le taux pour les autres produits audiovisuels est 1,05 pour cent en 2001, 1,10 pour cent en 2002, 1,15 pour cent en 2003, 1,20 pour cent en 2004 et 1,25 pour cent en 2005 et 2006.

[33] Les films pour adultes ne nécessitant pas de licence de la SOCAN sont exclus du tarif. Cela est légèrement différent de la proposition formulée par les participants, voulant que ce soient les

films n'utilisant pas le répertoire de la SOCAN qui soient exclus. Un producteur de films, surtout s'il est américain, peut parfois libérer les droits pour de la musique comprise dans le répertoire de la SOCAN sans passer par cette dernière. Cet ajustement était donc nécessaire.

[34] Pour l'année 2004, la Commission estime à environ 250 000 \$ les redevances payables en vertu de ce volet du tarif.

B. LE VOLET MUSICAL DU TARIF

i. L'assiette tarifaire

[35] Tout comme les Services, la Commission est d'avis que l'assiette tarifaire devrait correspondre au montant qu'ils versent à IMN. Cela serait tout à fait dans l'esprit du Tarif pour les services sonores payants, en vertu duquel l'assiette tarifaire correspond aux paiements d'affiliation versés par les EDR aux fournisseurs.

[36] La Commission croit que le rôle de transporteur dans le cas présent revient plus naturellement aux Services qu'à l'hôtelier. Ce dernier ne court aucun risque commercial à offrir les services d'IMN à ses clients, puisqu'il ne possède ni le serveur ni la technologie de diffusion. En outre, dans bien des cas, il ne possède même pas le téléviseur ou l'unité de commande nécessaire pour accéder au système. L'hôtelier n'est qu'un agent de perception qui garantit l'accès à sa propriété aux Services, leur permettant ainsi d'offrir à ses clients de la musique qui figure dans le répertoire de la SOCAN.

[37] En revanche, OCC et LodgeNet fournissent le service d'IMN aux clients des établissements d'hébergement. Ils jouent ainsi le rôle des EDR. Ce sont des transporteurs, et les sommes qu'ils versent à IMN devraient constituer l'assiette tarifaire en fonction de laquelle le tarif est calculé.

[38] IMN et les Services sont sans aucun doute impliqués dans une communication unique dont ils sont solidairement responsables. Néanmoins, inclure dans l'assiette tarifaire la part des revenus des Services ne serait pas conforme aux tarifs impliquant la livraison par une personne de contenu programmé par une autre, qu'il s'agisse du tarif 2.A (Stations de télévision commerciales) de la SOCAN, du Tarif 17 ou du Tarif pour les services sonores payants. Dans ces cas, les EDR fournissent les signaux et n'ajoutent aucune valeur à la programmation transmise dans ces signaux. Dans l'espèce, les Services livrent des signaux et n'ajoutent aucune valeur à la musique proposée par IMN. Ainsi, les «paiements d'affiliation» versés par OCC et LodgeNet à IMN constituent le niveau commercial à utiliser comme assiette tarifaire.

ii. Le taux

[39] En réponse aux arguments de la SOCAN soutenant la position contraire, IMN avance que son service musical est très différent des services sonores payants. Il y a en effet des différences notables entre les deux systèmes.

[40] Par exemple, le service d'IMN n'est pas transmis aux usagers par câble ou par satellite, comme c'est le cas pour les services sonores payants. Le contenu proposé par IMN est plutôt téléchargé sur un serveur local dans chaque établissement offrant le service, puis transmis du serveur à tout client en faisant la demande.

[41] Les services sonores payants sont uniques, haut de gamme, d'une qualité inégalée. L'abonné résidentiel reçoit un large éventail de formats très spécialisés établis par des directeurs musicaux d'une grande compétence. Le service IMN, lui, est programmé au hasard à partir de listes de genres musicaux fournies par les grandes maisons de disques américaines.

[42] La façon dont la musique est offerte est, elle aussi, différente. Le service d'IMN comprend trois volets. Le premier, *Radio Interactive*, offre 50 ou 60 chaînes musicales, sans annonce publicitaire et classées selon les genres musicaux. En plus de profiter d'une musique ininterrompue, le client peut consulter le nom de l'artiste et d'autres renseignements du genre à l'écran. Il peut aussi ajuster la luminosité du téléviseur. Cette option permet au client de créer l'ambiance d'écoute souhaitée. La deuxième fonction, *CD Jukebox*, permet au client d'écouter tout un CD choisi à partir d'une liste de genres musicaux. Ici encore, les renseignements de base sur l'artiste et le disque sont disponibles. Enfin, la fonction *Music Video Jukebox* permet au client de regarder des vidéoclips qui correspondent à différents genres musicaux. Ces fonctions supplémentaires vont au-delà de ce qu'offrent les services sonores payants; elles ajoutent au service offert par IMN et lui donnent une valeur accrue aux yeux du consommateur.

[43] Le prix de détail est aussi différent. Dans le cas des services sonores payants, les clients des EDR ne savent pas qu'ils payent pour le service puisqu'il leur est fourni «gratuitement». Leur coût est en fait inclus dans les frais d'abonnement. Ce n'est pas le cas pour les établissements d'hébergement. OCC propose le service musical d'IMN à 9,99 \$ pour deux heures de musique, tandis que LodgeNet facture 13,95 \$ par jour. De plus, le service d'IMN est véritablement un service à la carte, alors que les services sonores payants sont toujours «en marche»; il suffit d'allumer le téléviseur et de sélectionner la bonne chaîne pour les écouter.

[44] Dans les deux cas, le recours à la technologie est très important. La qualité sonore est en outre limitée par la qualité de l'équipement de réception, tant à la maison que dans une chambre d'hôtel ou de motel. Ni l'un ni l'autre ne crée son contenu, les deux services se fiant exclusivement à des enregistrements sonores publiés déjà existants. Dans le cas d'IMN, le modèle opérationnel actuel semble limiter grandement la rentabilité de ce genre d'exploitation, ce qui restreint également l'accès à une certaine partie du répertoire mondial.² De plus, l'accès à la musique est limité par l'espace disponible sur le serveur, qui ne peut contenir qu'entre 600 et 1000 CD.

² Transcriptions, pages 98, 122.

[45] Par ailleurs, dans le cas présent, OCC, société mère d'IMN, finance le matériel beaucoup plus que les EDR. OCC fournit des téléviseurs à ses clients, pas les EDR.

[46] Enfin, la possibilité d'obtenir une marge de profit intéressante est très restreinte pour IMN. Pour les services sonores payants, c'est tout le contraire. Les modèles opérationnels sont complètement différents. IMN propose un service véritablement discrétionnaire et à la carte, alors que les services sonores payants sont régis par le CRTC et offerts à tous les abonnés au service numérique. Les services sonores payants sont donc assurés d'une clientèle assez constante, alors que le service d'IMN est plus risqué sur le plan commercial. Bien que le propriétaire d'IMN, M. DiLorenzo, affirme que la pénétration de son service sur le marché est en hausse,³ son entreprise reste nouvelle, et l'incertitude demeure quant à sa structure, à la nature de ses services et à son plan d'affaires.

[47] Le taux proposé par la SOCAN est de 12,35 pour cent des recettes de détail des fournisseurs, moins la commission versée aux hôtels. Celle suggérée par IMN est de 5 pour cent de ses recettes. Bien que le service d'IMN donne accès à un contenu musical ininterrompu qui pourrait, en théorie, valoir autant et même plus que celui des services sonores payants, sa nature discrétionnaire et le fait que l'entreprise en soit à ses balbutiements sur le marché dictent un taux moins élevé que celui imposé pour les services sonores payants. Dans un marché stable et établi, la valeur réelle de la musique pour IMN pourrait bien être au moins égale à celle pour les services sonores payants. Néanmoins, pour les raisons susmentionnées liées à la capacité de payer, le tarif sera établi à 5 pour cent pour les années 2001 et 2002 et à 5,5 pour cent pour les années 2003, 2004, 2005 et 2006, des recettes de l'exploitant du service musical dans les chambres. La Commission ne s'attend pas à ce que la capacité de payer de cette industrie augmente très rapidement. La Commission demeure toutefois consciente que le total des redevances payables en vertu de ce volet du tarif est modeste. La situation sera réévaluée quand le modèle opérationnel sera mieux établi.

C. UN TARIF À VISÉE NEUTRE

[48] Le tarif pour les années 1999 et 2000 ciblait les établissements d'hébergement. Cela a changé pour 2001, la SOCAN ayant établi un tarif à visée neutre lui permettant de réclamer des redevances à toute partie responsable soit de la communication au public par télécommunication, soit de l'autorisation de cette communication dans la prestation de services. Dans le cadre de l'entente avec la SOCAN, les trois principaux Services paieront les redevances sur lesquelles ils se sont entendus. Toutefois, la Commission homologue un tarif à visée neutre, ce qui permettra à la SOCAN de percevoir les redevances auprès d'autres parties dans l'éventualité où de nouveaux venus refuseraient de payer.

³ Transcriptions, page 204.

Le secrétaire général,

A handwritten signature in black ink, reading "Claude Majeau". The script is cursive and fluid, with the first letter 'C' being particularly large and stylized.

Claude Majeau