

Copyright Board
Canada



Commission du droit d'auteur
Canada

[CB-CDA 2018-225]

[CB-CDA 2018-225]

**Collective Administration in Relation to
Rights under Sections 3, 15, 18 and 21**

**Gestion collective relative aux droits visés
aux articles 3, 15, 18 et 21**

***Copyright Act, section 66.52 and subsection
70.15(1)***

***Loi sur le droit d'auteur, article 66.52 et
paragraphe 70.15(1)***

STATEMENT OF ROYALTIES TO BE
COLLECTED FOR THE REPRODUCTION, IN
CANADA, OF MUSICAL WORKS, OF SOUND
RECORDINGS, AND OF PERFORMERS'
PERFORMANCES

TARIF DES REDEVANCES À PERCEVOIR
POUR LA REPRODUCTION, AU CANADA,
D'ŒUVRES MUSICALES,
D'ENREGISTREMENTS SONORES ET DE
PRESTATIONS D'ARTISTES-INTERPRÈTES

Commercial Radio Stations
Application to Vary

Stations de radio commerciale
Demande de modification

CSI (2012-2013)
Connect/SOPROQ (2012-2017)
Artisti (2012-2014)

CSI (2012-2013)
Connect/SOPROQ (2012-2017)
Artisti (2012-2014)

Commercial Radio Stations
Determination

Stations de radio commerciale
Examen

CSI (2014-2018)
Connect/SOPROQ (2018)
Artisti (2015-2018)

CSI (2014-2018)
Connect/SOPROQ (2018)
Artisti (2015-2018)

DECISION OF THE BOARD

DÉCISION DE LA COMMISSION

Reasons delivered by:

Motifs exprimés par :

The Honourable Robert A. Blair
Mr. Claude Majeau
Mr. J. Nelson Landry

L'honorable Robert A. Blair
M^e Claude Majeau
M^e J. Nelson Landry

Date of the Decision

Date de la décision

December 14, 2018

Le 14 décembre 2018

Reasons for the Decision

I. GENERAL

Introduction

[1] Beginning in March 2013, the Collectives involved in this proceeding filed a number of proposed tariffs dealing with the reproductions of musical works, sound recordings and performers' performances made by commercial radio stations in Canada as part of their broadcasting activities. The proposed tariffs were published in the *Canada Gazette*, thereby providing prospective users or their representatives with notice of the opportunity to object to them. On behalf of its members who operate those radio stations, the Canadian Association of Broadcasters (CAB) objected. Some other broadcasters, and broadcasters' representatives, did as well.

[2] In the course of considering and dealing with the proposed tariffs, the Board issued a decision on April 21, 2016 (the "Decision"),¹ certifying reproduction tariffs for the following collectives and years: CSI (2012-2013); Connect/SOPROQ (2012-2017); and Artisti (2012-2014) (the "Certified Tariffs").² The Decision covered some of the proposed tariffs that were pending at that time.

[3] CSI, Connect/SOPROQ, and CAB all filed applications for judicial review of the Board's decision in the Federal Court of Appeal. While there were a number of issues in dispute, one area of concern, in particular, was at the heart of a series of events and negotiations that ultimately led to a broader settlement of all issues between the parties. The concern centred around a limited modified blanket licence (the "MBL") regime that the Board included in the certified tariff in relation to a potential royalty discount for

Motifs de la décision

I. GÉNÉRALITÉS

Introduction

[1] À compter de mars 2013, les sociétés de gestion en cause dans la présente instance ont déposé un certain nombre de projets de tarifs portant sur les reproductions d'œuvres musicales, d'enregistrements sonores et de prestations d'artistes-interprètes faites par les stations de radio commerciale dans le cadre de leurs activités de radiodiffusion. Les projets de tarifs ont été publiés dans la *Gazette du Canada*, de sorte que les utilisateurs éventuels intéressés ou leurs représentants ont été avisés de leur droit de s'y opposer. Au nom de ses membres qui exploitent les stations de radio concernées, l'Association canadienne des radiodiffuseurs (l'ACR) s'est opposée aux projets de tarifs. D'autres radiodiffuseurs et représentants de radiodiffuseurs s'y sont également opposés.

[2] Dans le cadre de l'examen et du traitement des projets de tarifs, la Commission a rendu le 21 avril 2016 (la « décision du 21 avril 2016 »)¹ une décision homologuant les tarifs de reproduction pour les sociétés de gestion et les périodes suivantes : CSI (2012-2013), Connect/SOPROQ (2012-2017) et Artisti (2012-2014) (les « tarifs homologués »).² La décision visait certains des projets de tarifs en attente d'une décision à ce moment-là.

[3] CSI, Connect/SOPROQ et l'ACR ont chacune présenté une demande de contrôle judiciaire de la décision devant la Cour d'appel fédérale. Le litige soulevait plusieurs questions, mais un sujet de préoccupation en particulier était au cœur des activités et des négociations ayant éventuellement mené au règlement général de toutes les questions opposant les parties. Il s'agit du régime de licence générale modifiée (ci-après « LGM ») limitée que la Commission a inclus dans le tarif homologué relativement à une réduction éventuelle des

broadcast ephemeral copies.

[4] All parties jointly submit to us now that this limited MBL regime has subsequently proved to be unexpectedly complex and impractical to put into effect. They say that, despite their extensive collaborative efforts to do so, they have not been able to develop mutually acceptable compliance requirements that would make the regime workable. In response to this turn of events, they have taken a different approach.

[5] They have negotiated a broad settlement agreement (the “Settlement Agreement”) with a view to resolving not only the difficulties arising out of the limited MBL regime, but other matters relating to the applications for judicial review and future tariff periods. The settlement has received widespread industry approval. Described in more detail below, it encompasses Settlement Tariffs designed to replace the Certified Tariffs, as well as to cover subsequent periods, through to the end of 2018.

[6] We are asked to give effect to that settlement by (a) varying the Decision in such a manner as to replace the rates, terms, and conditions in the Certified Tariffs with those contained in the settlement; and (b) certifying tariffs for subsequent years with the rates, terms, and conditions contained in the settlement. While there are some overlapping considerations that apply to both requests, there are a number of aspects that require different analyses. We will accordingly address these as two separate requests.

[7] As explained below, we grant both requests.

The Parties and the Subject Matter of the Tariffs

[8] This decision concerns tariffs dealing with reproductions made by commercial radio stations as part of their broadcasting activities. More particularly, it concerns three sets of

redevances pour les copies éphémères.

[4] Toutes les parties soutiennent maintenant conjointement que la mise en œuvre du régime de LGM limitée s’est révélée très complexe et irréalisable. Elles affirment qu’en dépit des efforts de collaboration exhaustifs qui ont été déployés, elles n’ont pas réussi à élaborer des critères de conformité mutuellement acceptables qui auraient permis de mettre le régime en application. Les parties ont donc changé d’approche.

[5] Les parties ont négocié une entente générale de règlement (l’« entente de règlement ») dans le but de régler non seulement les problèmes soulevés par le régime de LGM limitée, mais aussi d’autres questions liées aux demandes de contrôle judiciaire et aux périodes tarifaires futures. L’entente, qui est expliquée en détail ci-dessous, a reçu l’approbation générale de l’industrie. Elle englobe les tarifs convenus qui ont été conçus pour remplacer les tarifs homologués et qui visent également la période subséquente allant jusqu’à la fin de 2018.

[6] Les parties nous demandent de donner effet à cette entente de règlement a) en modifiant la décision du 21 avril 2016 de façon à remplacer les taux et les modalités des tarifs homologués par ceux que prévoit l’entente de règlement et b) en homologuant les tarifs pour les années subséquentes aux taux et aux modalités prévus dans l’entente de règlement. Bien que certaines considérations s’appliquent aux deux demandes, celles-ci comportent plusieurs éléments qui nécessitent une analyse différente. Nous examinerons donc les demandes séparément.

[7] Comme il est expliqué ci-dessous, il est fait droit aux deux demandes.

Les parties et l’objet des tarifs

[8] La présente décision porte sur des tarifs visant les reproductions faites par des stations de radio commerciale dans le cadre de leurs activités de radiodiffusion. Plus précisément,

rights, namely:

- The right of the owner of the copyright in a musical work to reproduce it and to authorize such a reproduction;
- The right of the owner of the copyright in a sound recording to reproduce it and to authorize such a reproduction; and
- The right of the owner of the copyright in a performer's performance to reproduce any reproduction of an authorized fixation of the performance for a purpose other than that for which the authorization was given and to authorize such a reproduction.

[9] The first of these rights is represented in this proceeding by CMMRA-SODRAC Inc. (CSI), the second by Connect/SOPROQ, and the third by Artisti.

The Settlement

[10] CSI, Connect/SOPROQ, Artisti (the "Collectives"), and CAB (together, the "Parties") are parties to the settlement.

[11] In the Settlement Agreement, the Parties recite that they wish to:

- (i) resolve disputes between them as to the Certified Tariffs, the Proposed Tariffs, and the Applications [for judicial review]; (ii) consolidate the Certified Tariffs and the First Proposed Tariffs, as revised in accordance with this Agreement, into a single certified commercial radio reproduction tariff for the period 2012 to 2017 in the form attached as Schedule "A" (the "First Settlement Tariff"); (iii) agree on an additional certified commercial radio reproduction tariff for 2018 in the form attached as Schedule "B" (the "Second Settlement Tariff") (together, the "Settlement Tariffs"); and (iv) have certainty and predictability as to royalty payments already payable, and to be payable, by the Stations to the Collectives

elle porte sur trois catégories de droits, à savoir :

- le droit du titulaire du droit d'auteur sur une œuvre musicale de la reproduire et d'autoriser une telle reproduction;
- le droit du titulaire du droit d'auteur sur un enregistrement sonore de le reproduire et d'autoriser une telle reproduction;
- le droit du titulaire du droit d'auteur sur une prestation d'un artiste-interprète de reproduire toute reproduction d'une fixation autorisée de la prestation à des fins autres que celles visées par cette autorisation et d'autoriser une telle reproduction.

[9] Le premier droit est représenté dans la présente instance par CMMRA-SODRAC inc. (CSI); le deuxième, par Connect/SOPROQ, et le troisième, par Artisti.

L'entente de règlement

[10] CSI, Connect/SOPROQ et Artisti (les « sociétés de gestion ») ainsi que l'ACR (collectivement, les « parties ») sont parties à l'entente.

[11] Dans l'entente de règlement, les parties indiquent qu'elles souhaitent :

- [TRANSLATION] (i) régler les différends qui les opposent au sujet des tarifs homologués, des projets de tarifs et des demandes [de contrôle judiciaire]; (ii) regrouper les tarifs homologués et les premiers projets de tarifs, révisés conformément à la présente entente, en un seul tarif de reproduction homologué pour la radio commerciale pour la période de 2012 à 2017 selon le modèle joint à l'annexe A (le « premier tarif convenu »); (iii) s'entendre sur un tarif de reproduction homologué pour la radio commerciale pour 2018 selon le modèle joint à l'annexe B (le « deuxième tarif convenu ») (collectivement, les « tarifs convenus »); et (iv) accroître la certitude et la prévisibilité quant aux redevances que les stations doivent déjà ou devront payer aux sociétés

during the terms of the Settlement Tariffs.

[12] The Settlement Agreement eliminates the limited MBL contained in the Certified Tariffs established by the Board in its Decision and replaces it with certain blanket royalty discounts negotiated by the Parties. In doing so, the Parties say:

[...] the Settlement Tariffs avoid the unforeseen difficulties posed by the MBL, including by simplifying the calculation of royalties, clarifying and reducing the reporting obligations of stations, and relieving the parties of the obligation to design and implement complicated and expensive systems to administer the MBL.

[13] The goal, as the Parties put it in their joint letter to the Board dated September 15, 2017, was to

[...] achieve greater certainty and predictability as to the royalties payable by commercial radio stations to the Collectives during the period of the Settlement Tariffs, thus reducing transaction costs and minimizing unnecessary disputes and potential litigation.

[14] The original signatories to the Settlement Agreement were the Collectives and CAB. However, paragraph 1 of the agreement provides that CAB was to use its reasonable best efforts to have broadcasters with commercial radio broadcast operations countersign, and agree to be bound by the Settlement Agreement, as “Acknowledging Stations.” The Settlement Agreement was not to become effective until the Acknowledging Stations accounted for “at least 90 per cent of Canadian commercial radio revenue for 2015.” As explained below, that threshold has been surpassed.

de gestion pendant la période visée par les tarifs convenus.

[12] L'entente de règlement élimine la LGM limitée que prévoient les tarifs homologués établis par la Commission dans sa décision du 21 avril 2016 et la remplace par certaines réductions générales applicables aux redevances qui ont été négociées par les parties. À cet égard, les parties font valoir ce qui suit :

[TRADUCTION] [...] les tarifs convenus permettent de contourner les difficultés imprévues engendrées par la LGM, notamment en simplifiant le calcul des redevances, en précisant et en simplifiant les obligations en matière de reddition de comptes des stations, et en dispensant les parties de leur obligation de concevoir et de mettre en œuvre des régimes compliqués et coûteux pour administrer la LGM.

[13] Comme les parties l'ont indiqué dans leur lettre conjointe du 15 septembre 2017 adressée à la Commission, l'objectif consistait à :

[TRADUCTION] [...] accroître la certitude et la prévisibilité quant aux redevances que les stations de radio commerciale doivent payer aux sociétés de gestion pendant la période visée par les tarifs convenus, de façon à réduire les coûts de transaction, les conflits inutiles et les litiges éventuels.

[14] Les sociétés de gestion et l'ACR sont les signataires originaux de l'entente de règlement. Cependant, à la première clause de l'entente, il est prévu que l'ACR ferait de son mieux, dans la mesure du raisonnable, pour que les radiodiffuseurs exerçant des activités de radiodiffusion commerciale contresignent l'entente de règlement et conviennent d'y être liés en tant que « stations consentantes ». L'entente de règlement ne devait entrer en vigueur que lorsque les stations consentantes représenteraient [TRADUCTION] « au moins 90 pour cent des revenus générés par la radio commerciale au Canada en 2015 ». Comme il est expliqué ci-dessous, ce seuil a été franchi.

[15] Once that occurred, the Collectives were to, and did, file on September 15, 2017, the First Settlement Tariff and the Second Settlement Tariff with the Board, together with a joint request that they be approved as filed. On November 21, 2017, the Collectives and CAB withdrew their respective applications for judicial review of the Decision.

[16] Following the Board's Notice 2017-171, the Parties filed on February 9, 2018, a written Application to Vary, pursuant to section 66.52 of the *Copyright Act* (the "Act"),³ in respect of the Certified Tariffs.

[17] It is important to note that the tariffs for the application to vary the Certified Tariffs are a subset of the First Settlement Tariff, as that term is used in the letter of September 15, 2017. As such, the remaining proposed tariffs addressed by the First Settlement Tariff and Second Settlement Tariff still awaited consideration by the Board.

[18] Thus, we have two main issues to consider: i) whether, and how, to grant the application to vary in relation to the Certified Tariffs, and ii) whether to certify the remaining proposed tariffs on the basis of the First Settlement Tariff and Second Settlement Tariff that cover periods subsequent to those covered by the Certified Tariffs.

The Acknowledging Stations

[19] The Collectives, CAB, and the Acknowledging Stations, together, represent the vast majority of private commercial radio stations in Canada and the owners of the reproduction rights in the recorded music used by those stations in their broadcast operations. A total of 709 stations have agreed to be bound by the Settlement Agreement as Acknowledging Stations.

[15] Une fois cette étape franchie, les sociétés de gestion devaient déposer auprès de la Commission le premier tarif convenu et le deuxième tarif convenu, de même qu'une demande conjointe afin qu'ils soient approuvés tels qu'ils ont été déposés, ce qu'elles ont fait le 15 septembre 2017. Le 21 novembre 2017, les sociétés de gestion et l'ACR ont retiré leurs demandes de contrôle judiciaire de la décision du 21 avril 2016.

[16] À la suite de l'avis 2017-171 de la Commission, les parties ont déposé le 9 février 2018, une demande écrite de modification, conformément à l'article 66.52 de la *Loi sur le droit d'auteur* (la « Loi »),³ à l'égard des tarifs homologués.

[17] Il est important de souligner que les tarifs visés par la demande de modification des tarifs homologués sont un sous-ensemble du premier tarif convenu, au sens donné à ce terme dans la lettre du 15 septembre 2017. Ainsi, le reste des projets de tarifs visés par le premier tarif convenu et le deuxième tarif convenu n'ont toujours pas été examinés par la Commission.

[18] Les deux principales questions à trancher sont donc les questions de savoir : i) s'il faudrait accueillir la demande de modification se rapportant aux tarifs homologués et, dans l'affirmative, de quelle manière ces tarifs devraient être modifiés, et ii) s'il faudrait homologuer le reste des projets de tarifs sur le fondement du premier tarif convenu et du deuxième tarif convenu qui visent une période subséquente à la période visée par les tarifs homologués.

Les stations consentantes

[19] Les sociétés de gestion, l'ACR et les stations consentantes représentent ensemble la très grande majorité des stations de radio commerciale privées au Canada et les titulaires des droits de reproduction de la musique enregistrée utilisée par ces stations dans le cadre de leurs activités de radiodiffusion. Au total, 709 stations ont convenu d'être liées par l'entente de règlement en tant que stations

[20] Virtually every commercial radio station in Canada has been contacted. All those that responded to counsel for CAB about the settlement have agreed to be bound by it. No commercial radio station in Canada has objected. The settlement therefore has overwhelming acceptance throughout the industry.

II. THE APPLICATION TO VARY

Factual Background

The Board's April 21, 2016 Decision

[21] In its April 21, 2016, decision, the Board dealt with many issues. One area of dispute involved whether, and if so, the extent to which certain types of reproductions made by stations were entitled to benefit from exceptions provided in the *Act* for fair dealing (s. 29), backup reproductions (s. 29.24), reproductions that are part of a technological process (s. 30.71), and ephemeral copies made by broadcast undertakings for the purpose of their broadcasting (s. 30.9). The Board made determinations in each of these contested areas, but it is the structure of the Certified Tariffs with respect to broadcast ephemeral copies (the “s. 30.9 Tariff”) that is the principal driver of the application to vary.

[22] The Board held that music evaluation copies, backup copies, and streaming copies made by radio stations for broadcasting purposes were entitled to benefit from the exceptions provided in sections 29, 29.24 and 30.71, respectively. It established general blanket discounts for these types of reproductions.

[23] In addition, the Board found that three other types of copies – ingest copies, live performance copies, and voice tracking copies

consentantes.

[20] Pratiquement toutes les stations de radio commerciale au Canada ont été contactées. Toutes celles qui ont répondu aux avocats de l'ACR ont convenu d'être liées par l'entente de règlement. Aucune station de radio commerciale au Canada ne s'y est opposée. L'entente de règlement est donc largement acceptée dans l'industrie.

II. LA DEMANDE DE MODIFICATION

Le contexte factuel

La décision du 21 avril 2016 de la Commission

[21] Dans sa décision du 21 avril 2016, la Commission s'est penchée sur de nombreuses questions. L'une d'elles consistait à savoir si – et dans quelle mesure – certains types de reproductions pouvaient bénéficier des exceptions prévues par la *Loi* à l'égard de l'utilisation équitable (art. 29), des reproductions de sauvegarde (art. 29.24), des reproductions qui font partie intégrante d'un processus technologique (art. 30.71) et des copies éphémères faites par une entreprise de radiodiffusion aux fins de leur radiodiffusion (art. 30.9). La Commission a rendu une décision à l'égard de chacun de ces points litigieux, mais c'est la structure des tarifs homologués en ce qui a trait aux copies éphémères (le « tarif fondé sur l'art. 30.9 ») qui est le principal moteur de la demande de modification.

[22] La Commission a conclu que les copies d'évaluation de la musique, les copies de sauvegarde et les copies pour diffusion en continu faites par les stations de radio à des fins de radiodiffusion sont admissibles aux exceptions prévues aux articles 29, 29.24 et 30.71, respectivement. Elle a établi des réductions générales pour ces types de reproductions.

[23] De plus, la Commission a conclu que trois autres types de copies, à savoir les copies d'incorporation, les copies de prestation en

– could potentially qualify for a discount as broadcast ephemeral copies. However, since there was substantial evidence at the time to show that radio stations had not yet taken steps to comply with s. 30.9, the Board could not apply a blanket discount for such copies. Instead, it included a limited MBL. In arriving at this disposition, the Board said:

[215] Hopefully, information relating to the application of the MBL will be presented during the next hearing on commercial radio as well as updated evidence on industry practices. It could be relevant for the Board to know what types of reproductions made by broadcasters comply with section 30.9, and in what proportions. This evidence would allow the Board to re-evaluate how the effect of complying with section 30.9 would be best applied to a tariff in the future, whether it be through an overall blanket discount, an MBL, or another approach altogether.

[...]

[217] We also found that since we do not have any evidence showing that stations comply with the requirements of section 30.9 of the *Act*, we cannot apply a blanket discount to the royalty rates without speculating on the anticipated level of compliance. A potential discount, however, through the application of a limited MBL, will be implemented and will be available to the stations that are able to show compliance with section 30.9.

[...]

[346] In order to qualify for this additional discount in respect of ephemeral reproductions, a particular broadcaster will need to demonstrate that each of the copies for which it is claiming a discount meet all the requirements of section 30.9 of the *Act*. This will be achieved by the broadcaster completing and submitting a report to CSI, the details of which are set out later in this decision, in the section on tariff wording. [emphasis not in the original]

direct et les copies de préenregistrement vocal, pourraient être admissibles à une réduction en tant que copies éphémères. Cependant, puisqu'il existait à ce moment une preuve importante établissant que les stations de radio n'avaient pas encore entrepris les démarches nécessaires pour satisfaire aux exigences de l'article 30.9, la Commission ne pouvait pas appliquer une réduction générale pour ces types de copies. Elle a donc inclus une LGM limitée. En arrivant à cette conclusion, la Commission s'est exprimée comme suit :

[215] Il est à espérer que des éléments d'information sur l'application de la LGM seront présentés lors de la prochaine audience sur la radio commerciale, de même qu'une preuve à jour des pratiques de l'industrie. Il pourrait être pertinent pour la Commission de savoir quels types de reproductions faites par les radiodiffuseurs satisfont aux exigences de l'article 30.9, et dans quelles proportions. Ces données permettraient à la Commission de réévaluer comment tenir compte, dans le tarif, du fait que les stations se conformeraient à l'article 30.9, soit au moyen d'une réduction générale globale, d'une LGM ou d'une autre approche.

[...]

[217] Nous avons également conclu, étant donné que nous ne disposons d'aucun élément de preuve établissant que les stations se conforment aux exigences prévues à l'article 30.9 de la *Loi*, que nous ne pouvions accorder une réduction générale sur les taux de redevances sans avoir à spéculer quant au niveau anticipé de conformité. Toutefois, les stations qui démontrent qu'elles se conforment à l'article 30.9 pourront se prévaloir d'une réduction des redevances par l'entremise d'une LGM restreinte.

[...]

[346] Afin d'être admissible à cette réduction additionnelle à l'égard des reproductions éphémères, le diffuseur devra

démontrer que chacune des copies pour lesquelles il demande une réduction respecte l'ensemble des exigences prescrites par l'article 30.9 de la *Loi*. Pour ce faire, le diffuseur remplira un rapport et le présentera à CSI. Les détails de ce rapport sont exposés ci-dessous, à la section portant sur le libellé du tarif. [non souligné dans l'original]

[24] The details, as set out in subsection 8(2) of the Certified Tariffs, required that stations claiming an MBL discount “provide all the information necessary to assess the level of compliance of the station with section 30.9 of the *Act*.”

The Aftermath

[25] The Parties jointly submit that ambiguity and lack of clarity resulting from the absence of compliance criteria relating to the MBL regime have made the implementation and administration of the MBL significantly more complex than could reasonably have been expected at the time of the Decision, and essentially unworkable. They have engaged in extensive negotiations with a view to developing mutually-acceptable compliance requirements that would enable stations claiming an MBL discount to establish their entitlement to the discount and Collectives to verify compliance, in a commercially practical, proportional and technologically feasible fashion. Notwithstanding these efforts, however, they have not been successful in devising such a protocol.

[26] According to the Parties, this led to the Settlement Agreement, replacing the MBL regime with certain additional blanket discounts negotiated by the Parties.

[24] Selon le paragraphe 8(2) des tarifs homologués, une station qui demande une réduction au titre de la LGM doit « fournir[r] tous les renseignements nécessaires pour évaluer le degré de conformité de la station avec l'article 30.9 de la *Loi* ».

Les conséquences

[25] Les parties font conjointement valoir que l'ambiguïté et le manque de clarté qui découlent de l'absence de critères de conformité à l'égard du régime de LGM ont rendu la mise en œuvre et la gestion de la LGM beaucoup plus complexes que ce à quoi on aurait pu raisonnablement s'attendre au moment où la Commission a rendu sa décision du 21 avril 2016, et que le régime de LGM est essentiellement impossible à appliquer. Les parties se sont engagées dans des négociations approfondies dans le but d'élaborer des critères de conformité mutuellement acceptables qui auraient permis aux stations qui demandent une réduction au titre de la LGM de démontrer qu'elles y ont droit et aux sociétés de gestion de vérifier la conformité, d'une manière qui est pratique du point de vue commercial, proportionnelle et réalisable sur le plan technologique. En dépit des efforts qui ont été déployés, les parties n'ont pas réussi à concevoir un tel protocole.

[26] Selon les parties, c'est ce qui a mené à l'entente de règlement, qui vise à remplacer le régime de LGM par certaines réductions générales additionnelles négociées par les parties.

Analysis: Application to Vary

The Power to Vary

[27] The Board's power to vary a decision is found in s. 66.52 of the *Act*:

A decision of the Board respecting royalties or their related terms and conditions [...] may, on application, be varied by the Board if, in its opinion, there has been a material change in circumstances since the decision was made.

[28] This decision therefore turns on whether the circumstances outlined above give rise to a material change in circumstances. In our opinion, they do for the following reasons.

[29] The Board's statutory power to vary a previous decision is an exception to the general principle known as *functus officio*: once a tribunal makes a decision it is final, subject to appeal or judicial review. The variation power is not to be exercised in an indiscriminate fashion. That said, enabling statutes governing regulatory tribunals ought not to be construed narrowly or in a fashion that would have the effect of "sterilizing [their] powers through overly technical interpretations."⁴ Legislation is to be "given such fair, large and liberal construction and interpretation as best ensures the attainment of its objects."⁵

[30] The Supreme Court of Canada some time ago adopted the Shorter Oxford Dictionary definition of the word "vary" – "to cause to change or alter; to adapt to certain circumstances or requirements by appropriate modifications" – to describe what the variation power in an administrative tribunal's enabling statute entails.⁶ While the Court was there addressing the power of the Labour Relations Board of British Columbia to vary a decision or order pursuant to s. 65(3) of the *Labour Relations Act*, RSBC 1960, as

Analyse : Demande de modification

Le pouvoir de modifier

[27] L'article 66.52 de la *Loi* confère à la Commission le pouvoir de modifier une décision :

La Commission peut, sur demande, modifier toute décision concernant les redevances [...] ainsi que les modalités y afférentes, en cas d'évolution importante, selon son appréciation, des circonstances depuis ces décisions.

[28] Par conséquent, dans la présente décision, il est question de savoir s'il y a eu une évolution importante des circonstances. Nous répondons par l'affirmative pour les raisons suivantes.

[29] Le pouvoir de la Commission de modifier une décision antérieure constitue une exception au principe général connu sous le nom de *functus officio* : une décision rendue par un tribunal est définitive, sous réserve d'un appel ou d'un contrôle judiciaire. Le pouvoir de modifier une décision ne doit pas être exercé aveuglément. Cela étant dit, les lois habilitantes qui régissent les tribunaux de réglementation ne devraient pas être interprétées restrictivement ni de manière à rendre les pouvoirs de ces tribunaux « stériles en interprétant les lois habilitantes de façon trop formaliste ».⁴ La loi « s'interprète de la manière la plus équitable et la plus large qui soit compatible avec la réalisation de son objet ».⁵

[30] Pour expliquer en quoi consiste le pouvoir de modification d'un tribunal de réglementation que lui confère sa loi habilitante, la Cour suprême du Canada a adopté, il y a quelque temps, la définition suivante du terme « modifier » que donne le *Shorter Oxford Dictionary* : [TRADUCTION] « changer, altérer, adapter aux circonstances ou aux exigences par des changements appropriés ».⁶ Bien que la Cour suprême du Canada se penchait sur le pouvoir de la Commission des relations de travail de la

amended, this description is equally apt to the Board's power under s. 66.52, in our opinion.

[31] Indeed, on previous occasions, the Board has exercised its power to vary a certified tariff, or indicated its willingness to do so, in order to rectify difficulties in the administration of a tariff and ensure a more efficient and more enforceable tariff.⁷

[32] This approach is consistent with the view of the Federal Court of Appeal that an application to vary is an appropriate step, and may be granted upon proper proof, where an order proves to be ambiguous and difficult of application.⁸ In that case, the Court was considering whether to grant a stay of an injunction. It declined to do so, but, Stratas J.A. observed that if ambiguities in the order were creating real difficulties in its application, a motion to vary the order pursuant to Rule 399(2)(a) of the *Federal Court Rules* would be open to the complaining party, because “[t]hese real difficulties, if true and if proven satisfactorily, can potentially qualify as ‘a matter that arose [...] subsequent to the making of the order.’ ”⁹ He went on to state:

If Janssen brings a motion in the Federal Court under Rule 399(2)(a), it will be for that Court to determine whether the real difficulties alleged by Janssen constitute “a matter that arose [...] subsequent to the making of the order.” The Federal Court could take the view that the difficulties were fully canvassed before the injunction was made and the wording of the injunction represents its final solution to them. In oral argument, Janssen appears to be taking the position that many of the difficulties it says are now happening were unforeseen and unaddressed at the time the Court set the terms of the injunction. To the extent that is true, a motion under Rule 399 is open to it.¹⁰

Colombie-Britannique de modifier une décision ou une ordonnance en vertu du paragraphe 65(3) de la *Labour Relations Act*, RSBC 1960, dans sa version modifiée, nous sommes d’avis que cette description s’applique également au pouvoir conféré à la Commission par l’article 66.52.

[31] En effet, la Commission a déjà, dans le passé, exercé son pouvoir de modifier un tarif homologué, ou a exprimé sa volonté de le faire, afin de remédier aux difficultés liées à la gestion d’un tarif et de veiller à ce que le tarif soit plus efficace et plus facile d’application.⁷

[32] Cette démarche est compatible avec les vues exprimées par la Cour d’appel fédérale selon lesquelles une demande de modification est une mesure appropriée, et peut être accueillie moyennant une preuve adéquate, lorsqu’une ordonnance s’avère ambiguë ou difficile d’application.⁸ Dans cette affaire, la Cour devait déterminer s’il fallait faire droit à une requête en sursis à l’exécution d’une injonction. Elle n’a pas accueilli la requête, mais le juge Stratas a fait observer que, si les ambiguïtés dont l’ordonnance était porteuse causaient de véritables difficultés pour son application, la partie plaignante pouvait présenter une requête en modification en vertu de l’alinéa 399(2)a des *Règles des Cours fédérales*, parce que « [c]es véritables difficultés, si elles sont avérées et prouvées de façon convaincante, peuvent constituer “des faits nouveaux [qui] sont survenus [...] après que l’ordonnance a été rendue” ». ⁹ Il a ensuite formulé les observations suivantes :

Si Janssen présente une requête devant la Cour fédérale en vertu de l’alinéa 399(2)a), il appartiendra à cette Cour de rechercher si les difficultés véritables alléguées par Janssen constituent « des faits nouveaux [qui] sont survenus [...] après que l’ordonnance a été rendue ». La Cour fédérale pourrait se dire d’avis que les difficultés ont été dûment débattues avant le prononcé de l’injonction et que le libellé de celle-ci les résout de manière définitive. Lors des débats, Janssen semble avoir soutenu que bon nombre des difficultés

qu'elle dit éprouver maintenant n'ont pas été prévues et que la Cour n'y a pas répondu lorsqu'elle a formulé l'injonction. Dans la mesure où cela est vrai, Janssen peut présenter une requête fondée sur l'article 399.¹⁰

A Material Change in Circumstances

[33] The foregoing comments focus on the approach we take to the interpretation of the Board's powers under s. 66.52 and the manner in which the Applicants seek to have us do so in this case, i.e. to vary the Certified Tariffs by making appropriate modifications to adapt to the changed circumstances. We turn now to address whether what has occurred constitutes a material change in circumstances, as contemplated by section 66.52, and, if so, whether the Board should vary the Decision to implement the First Settlement Tariff, as requested.

[34] The Parties submit that the unforeseen complexity and unworkability of the MBL, and the execution of the Settlement Agreement by the Parties and the Acknowledging Stations, together constitute a material change in factual circumstances since the Board's Decision, as contemplated in section 66.52. The difficulties relating to the implementation of the MBL regime, and the rationale underpinning the settlement are explained in their joint Application to Vary:

23. Concurrent with the filing of the applications for judicial review, CSI, Connect/SOPROQ, and the CAB commenced multilateral discussions with a view to agreeing upon specific reporting requirements for the MBL.

24. Those Applicants determined that it would be necessary to agree upon a fixed, uniform set of detailed reporting requirements for the MBL that would apply to at least all members of the CAB, if not all stations that might have claimed

Évolution importante des circonstances

[33] Les observations qui précèdent portent principalement sur la démarche que nous avons adoptée pour interpréter les pouvoirs conférés à la Commission par l'article 66.52 et la manière dont les demanderesse voudraient que nous le fassions en l'espèce, c'est-à-dire, modifier les tarifs homologués en faisant des changements appropriés afin de s'adapter à l'évolution des circonstances. Nous nous penchons à présent sur la question de savoir si ce qui s'est passé constitue une évolution importante des circonstances, selon l'article 66.52, et, dans l'affirmative, si la Commission devrait modifier la décision du 21 avril 2016 pour mettre en œuvre le premier tarif convenu, comme cela a été demandé.

[34] Les parties soutiennent que la complexité et l'inapplicabilité imprévues de la LGM, ainsi que la signature de l'entente de règlement par les parties et les stations consentantes, constituent ensemble une évolution importante des circonstances factuelles depuis la décision de la Commission, comme l'envisage l'article 66.52. Les difficultés liées à la mise en œuvre du régime de LGM et la raison d'être de l'entente sont expliquées dans leur demande de modification conjointe :

[TRADUCTION] 23. Parallèlement au dépôt des demandes de contrôle judiciaire, CSI, Connect/SOPROQ et l'ACR ont entrepris des négociations multilatérales en vue de s'entendre sur des exigences précises en matière de reddition de comptes pour la LGM.

24. Les demanderesse ont établi la nécessité de s'entendre sur un ensemble d'exigences en matière de reddition de comptes pour la LGM qui sont déterminées et uniformes et qui seraient applicables au

an MBL Discount. Absent such reporting requirements, there would have remained the serious risk that any number of different individual stations or station groups would have reported different information in different formats. CSI, Connect/SOPROQ, and the CAB recognized that such an outcome would have made it impossible for the Collectives and the stations to automate the exchange and processing of reporting data, which would have rendered the MBL unworkable and therefore impossible to administer in practice. The result would have been significant uncertainty, delay, increased transactional costs, and an increased likelihood of litigation.

25. As a result, over the course of several months, CSI, Connect/SOPROQ, and the CAB collaborated extensively and in good faith in an attempt to develop mutually acceptable reporting requirements. Such efforts included in-person meetings, conference calls, written correspondence, and the exchange of draft materials. Through those efforts, the parties attempted to identify and reach agreement on the information and documentation that a station would be required to report, and would have been capable of reporting, to claim an MBL Discount, having regard to both the statutory requirements of section 30.9 and the technological and administrative capabilities of stations and station groups. Not all of that information was readily available.

26. However, by December 2016, it had become clear that the parties would not be able to formulate appropriate and feasible reporting requirements for the MBL, despite their extensive collaborative efforts. As a result, it was apparent that, unless some other solution could be achieved, the Applicants would continue to face the risks described in paragraph 24 above, which would have rendered the MBL unworkable and therefore impossible to administer in practice.

moins à tous les membres de l'ACR, sinon à la totalité des stations qui pourraient avoir demandé des réductions au titre de la LGM. En l'absence de ces exigences en matière de reddition de comptes, il subsisterait le risque grave que diverses stations individuelles ou groupes de stations communiquent des renseignements différents dans des formats différents. CSI, Connect/SOPROQ et l'ACR ont reconnu qu'en raison de tels résultats, il aurait été impossible pour les sociétés de gestion et les stations de procéder à l'échange et au traitement automatisé de données servant à l'établissement de rapports, ce qui aurait rendu la LGM inapplicable et donc impossible à gérer en pratique. Cette situation aurait donné lieu à beaucoup d'incertitude et de retards, et aurait entraîné une augmentation du coût des activités et des possibilités de litiges.

25. Par conséquent, pendant plusieurs mois, CSI, Connect/SOPROQ et l'ACR ont collaboré étroitement et de bonne foi pour tenter d'établir des exigences mutuellement acceptables en matière de reddition de comptes. Elles ont notamment tenu des réunions en personne et des conférences téléphoniques, et se sont échangées des lettres et des versions préliminaires de documents. Grâce à ces efforts, les parties ont tenté de déterminer et de s'entendre sur les renseignements et les documents qu'une station serait tenue de produire, et qu'elle aurait été capable de produire, pour demander une réduction au titre de la LGM, compte tenu à la fois des exigences prévues à l'article 30.9 et des fonctions technologiques et administratives des stations et des groupes de stations. Ces renseignements n'étaient pas tous aisément accessibles.

26. Toutefois, en décembre 2016, il était devenu évident que les parties ne seraient pas capables de formuler des exigences en matière de reddition de comptes adéquates et applicables pour la LGM, malgré le déploiement d'intenses efforts de collaboration. Il était donc manifeste, à moins de trouver une autre solution, que les

27. In those circumstances, each Applicant expressed a willingness to make certain concessions in the interest of achieving a negotiated resolution of the unforeseen difficulties relating to the MBL [...].

demanderses continueraient de courir les risques décrits au paragraphe 24 susmentionné, ce qui aurait rendu la LGM inapplicable et donc impossible à gérer en pratique.

27. En pareilles circonstances, chacune des demanderses a exprimé sa volonté de faire des concessions afin d'aboutir à une solution négociée concernant les difficultés imprévues liées à la LGM [...].

[35] We accept the factual accuracy of the foregoing narrative, and find the explanation, itself, persuasive.

[35] Nous acceptons l'exactitude des faits relatés précédemment et concluons que l'explication, en soi, est convaincante.

[36] At the time of the Decision, the Board anticipated that implementation of the MBL would pose some administrative and compliance challenges. But it expected, nonetheless, that stations would be able to comply and qualify for discounts. The Board stated that as broadcasters gradually began to comply with the requirements of s. 30.9 – something that they had not yet begun to do – and as radio stations and Collectives worked to share the administrative burden arising from those requirements, broadcasters making certain reproductions “should be able to benefit from the [ephemeral copies] exception without having to wait for the next hearing on the issue.”¹¹

[36] Au moment de rendre la décision du 21 avril 2016, la Commission avait prévu que la mise en œuvre de la LGM poserait des problèmes administratifs et des problèmes de conformité. Elle s'attendait, néanmoins, à ce que les stations soient capables de se conformer aux exigences et d'être admissibles à des réductions. La Commission a fait observer que, comme les radiodiffuseurs avaient entrepris graduellement de se conformer aux exigences énoncées à l'article 30.9, ce qu'ils n'avaient pas encore commencé de faire, et comme les stations de radio et les sociétés de gestion collaboraient en vue de partager le fardeau des coûts administratifs découlant de ces exigences, les radiodiffuseurs qui procédaient à certaines reproductions « devaient pouvoir se prévaloir de l'exception [relative aux copies éphémères] sans devoir attendre la prochaine audience ».¹¹

[37] However, because of the open-ended nature of the s. 30.9 Tariff, the state of relevant information gathering in the industry at that time (or lack of it), the need for a mutually accepted automated system of compliance, and generally for the reasons explained by the Parties above, the Board's expectations have not materialized. We are satisfied that, had the evidence reliably showed that this would be the case, the Board would not have certified the tariff as it did; there would have been no point in doing so. The subsequent development and change in factual circumstances are therefore “material” in our opinion.¹²

[37] Cependant, compte tenu de la nature non limitative du tarif fondé sur l'article 30.9, de la situation de la collecte de renseignements pertinents dans l'industrie à ce moment-là (ou son absence), de la nécessité d'élaborer un système de conformité automatisé mutuellement accepté et, de manière générale, pour les raisons expliquées ci-dessus par les parties, les attentes de la Commission n'ont pas été satisfaites. Nous sommes convaincus que, si les éléments de preuve avaient établi de manière fiable que tel serait le cas, la Commission n'aurait pas homologué le tarif comme elle l'a fait. Il n'y aurait eu aucun intérêt à le faire. À notre avis, les changements

ultérieurs et l'évolution des circonstances factuelles sont par conséquent « importants ». ¹²

[38] This is not a situation where the Parties have themselves created a change in circumstances and now seek a variation simply to put into effect a post-certification agreement more to their liking. Rather, it is a situation in which they have responded to a reasonably unanticipated turn of events by negotiating a mutually acceptable solution that has overwhelming support, and no opposition, in the industry.

[38] Il ne s'agit pas ici d'un cas où les parties ont elles-mêmes créé une évolution des circonstances et cherchent maintenant à obtenir une modification simplement pour mettre en vigueur une entente postérieure à l'homologation qui correspond davantage à leurs préférences. Il s'agit plutôt d'un cas où elles ont réagi à une tournure des événements à laquelle on ne pouvait pas raisonnablement s'attendre en négociant une solution mutuellement acceptable qui a bénéficié d'un appui massif, sans aucune opposition, au sein de l'industrie.

[39] In the context of this proceeding, we are satisfied that this post-certification factual development constitutes both a “change” and a “material” change in circumstances of a factual nature sufficient to engage the Board's power to vary under s. 66.52. ¹³

[39] Dans le contexte de la présente instance, nous sommes convaincus que les changements factuels postérieurs à l'homologation constituent à la fois une « évolution » et une évolution « importante » des circonstances factuelles suffisante pour que la Commission exerce son pouvoir de modification prévu à l'article 66.52. ¹³

Should the Application for a Variance be Granted?

La demande de modification devrait-elle être accueillie?

[40] Not every situation in which parties to a certification proceeding arrive at a settlement of various issues post-certification – including issues that are covered by the Certified Tariffs – will necessarily lead to a variation decision. The Board's power to vary is discretionary. Each case must be determined on its own factual and legal underpinnings.

[40] Les situations dans lesquelles les parties à une instance relative à l'homologation arrivent à un règlement de diverses questions postérieures à l'homologation – y compris des questions qui sont visées par les tarifs homologués – n'aboutissent pas toutes nécessairement à la décision de modifier les tarifs. Le pouvoir de la Commission de modifier un tarif est discrétionnaire. Chaque cas doit être tranché en fonction des fondements factuels et juridiques sur lesquels il repose.

[41] The mere fact that collectives and users have entered into an agreement following a Board decision that calls for a different outcome than that provided for in a certified tariff, does not necessarily, by itself, warrant granting a variation. Given the particular dynamics of this case, however, we accept the Parties' joint submissions.

[41] Le simple fait que les sociétés de gestion et les utilisateurs aient conclu une entente à la suite d'une décision de la Commission dont l'issue est différente de ce qui est prévu dans un tarif homologué ne justifie pas nécessairement, à lui seul, qu'une modification soit accordée. Toutefois, compte tenu des circonstances particulières de l'instance, nous acceptons les observations conjointes des parties.

[42] The Settlement Agreement complies with the considerations generally taken into account by the Board in determining whether to certify a proposed tariff based on an agreement of interested parties where the subject matters of the settlement and the proposed tariff are the same. In such circumstances, the Board considers the following factors, sometimes referred to as “the *Re:Sound* 5 framework”: (a) the extent to which the parties to the agreement can represent the interests of all prospective users, and (b) whether relevant comments or arguments made by former parties and non-parties have been addressed.¹⁴

[43] Here, there is no debate that the applicants, together with the Acknowledging Stations, are representative of the interests of all users. While CAB does not represent every commercial radio station in Canada, it represents the great majority of them.

[44] In terms of numbers, the most up-to-date information¹⁵ demonstrates that a total of 687 commercial radio stations paid royalties to CSI in 2016. Of those, 636 (approximately 93 per cent, accounting for approximately 97 per cent of revenues) have signed on to the Settlement Agreement. In addition, a further 73 stations that do not pay royalties to CSI have agreed to be bound, bringing the total number of Acknowledging Stations to 709. Further details are provided in the following tables.

[45] Table 1 shows the breakdown of stations by region. The total number of stations, 687, is the total number of licensed radio stations in Canada that paid royalties to CSI in 2016 and includes both CAB members and non-members.

[42] L’entente de règlement respecte les facteurs que la Commission prend généralement en compte pour trancher la question de savoir s’il faut homologuer un projet de tarif en fonction d’une entente des parties concernées lorsque l’objet de l’entente et celui du projet de tarif sont les mêmes. En pareilles circonstances, la Commission prend en compte les facteurs suivants, que l’on appelle parfois le « cadre établi dans la décision *Tarif 5 de Ré:Sonne* » : a) la mesure dans laquelle les parties aux ententes peuvent s’exprimer au nom de tous les utilisateurs et b) si les prétentions mises de l’avant par d’anciennes parties ou des tiers utilisateurs ont été prises en compte.¹⁴

[43] En l’espèce, nul ne conteste que les demanderesses, de concert avec les stations consentantes, représentent les intérêts de tous les utilisateurs. Bien que l’ACR ne représente pas chaque station de radio commerciale au Canada, elle représente la grande majorité d’entre elles.

[44] En ce qui concerne les chiffres, il ressort des renseignements les plus récents¹⁵ qu’un nombre total de 687 stations de radio commerciale ont versé des redevances à CSI en 2016. Parmi ces stations, 636 (environ 93 pour cent, représentant environ 97 pour cent des revenus) ont signé l’entente de règlement. En outre, 73 autres stations qui ne versent pas de redevances à CSI ont accepté d’être liées, ce qui porte le nombre total de stations consentantes à 709. De plus amples précisions sont fournies dans les tableaux ci-après.

[45] Le tableau 1 montre la répartition des stations par région. Le nombre total de stations, à savoir 687, est le nombre total de stations de radio autorisées au Canada qui ont versé des redevances à CSI en 2016 et comprend aussi bien des membres que des non-membres de l’ACR.

Table 1: Distribution of Stations by Region and Acknowledgment Status, 2016

Region	Acknowledging Stations	Non-responding Stations	Total	Percent Acknowledging
North	1	3	4	25.00%
West	276	16	292	94.52%
Ontario	206	10	216	95.37%
Quebec	72	18	90	80.00%
East	81	4	85	95.29%
Total	636	51	687	92.58%

Tableau 1 : Répartition des stations par région et par situation quant au consentement, 2016

Région	Stations consentantes	Stations qui n'ont pas répondu	Total	Pourcentage quant au consentement
Nord	1	3	4	25,00 %
Ouest	276	16	292	94,52 %
Ontario	206	10	216	95,37 %
Québec	72	18	90	80,00 %
Est	81	4	85	95,29 %
Total	636	51	687	92,58 %

[46] Table 2 shows the breakdown of stations by language of broadcast, based on the station's CRTC licence.

[46] Le tableau 2 montre la répartition des stations par la langue de diffusion, selon la licence du CRTC de la station.

Table 2: Distribution of Stations by Language and Acknowledgment Status, 2016

Language	Acknowledging Stations	Non-responding Stations	Total	Percent Acknowledging
French	75	15	90	83.33%
English	548	31	579	94.65%
Other	13	5	18	72.22%
Total	636	51	687	92.58%

Tableau 2 : Répartition des stations par langue et par situation quant au consentement, 2016

Langue	Stations consentantes	Stations qui n'ont pas répondu	Total	Pourcentage quant au consentement
Français	75	15	90	83,33 %
Anglais	548	31	579	94,65 %
Autre	13	5	18	72,22 %
Total	636	51	687	92,58 %

[47] Table 3 shows the breakdown of stations by revenue groups.

[47] Le tableau 3 montre la répartition des stations selon les groupes de revenus.

Table 3: Distribution of Stations by Size and Acknowledgment Status, 2016

Size	Acknowledging Stations	Non-responding Stations	Total	Percent Acknowledging
Small	167	28	195	85.64%
Medium	162	13	174	93.10%
Large	307	10	317	96.85%
Total	636	51	687	92.58%

Tableau 3 : Répartition des stations par taille et par situation quant au consentement, 2016

Taille	Stations consentantes	Stations qui n'ont pas répondu	Total	Pourcentage quant au consentement
Petite	167	28	195	85,64 %
Moyenne	162	13	174	93,10 %
Grande	307	10	317	96,85 %
Total	636	51	687	92,58 %

[48] Tables 1-3 show that there is no high concentration of non-responding stations in any particular geographical area of the country,¹⁶ or by linguistic breakdown, or in terms of the size of station reporting. The Acknowledging Stations are therefore reflective of the commercial radio industry in Canada.

[48] Il ressort des tableaux 1 à 3 qu'il n'existe pas de concentration élevée de stations qui n'ont pas répondu dans l'une ou l'autre région géographique particulière du pays,¹⁶ ou selon la répartition par langue ou par taille de la station. Ainsi, les stations consentantes reflètent la situation de l'industrie de la radio commerciale au Canada.

[49] The Board has previously concluded that an objector representing over 90 per cent of relevant users spoke "for the vast array" of such users.¹⁷ Given the foregoing information, the same assumption may safely be made here, in our opinion.

[49] La Commission a antérieurement conclu qu'un opposant représentant plus de 90 pour cent des utilisateurs concernés exprime le point de vue « d'un grand nombre » de ces utilisateurs.¹⁷ Compte tenu des renseignements qui précèdent, nous sommes d'avis que la même supposition peut être formulée sans crainte en l'espèce.

[50] The second factor in the *Re:Sound 5* analysis relates to former parties and non-parties, and to the assessment of any relevant comments or arguments they may have made. Its underlying rationale is to ensure the Board has heard, and been able to address, relevant feedback supporting any reasonably interested individual or organization that bears on the Settlement Agreement.

[50] Le second facteur énoncé dans l'analyse du *Tarif 5 de Ré:Sonne* porte sur d'anciennes parties et des tiers utilisateurs ainsi que sur l'appréciation de prétentions qu'ils ont mises de l'avant. La raison d'être sous-jacente est de veiller à ce que la Commission entende, et puisse examiner, les commentaires pertinents qui confirment le point de vue de toute personne ou organisation raisonnablement intéressée à qui pourrait s'appliquer l'entente de règlement.

[51] Comments by non-parties are often harder to assess, since non-parties are often unaware of the Board's proceedings. In this case, this general statement is not true, however. In a letter to the Board on December 22, 2017, the Parties jointly stipulated that:

CAB counsel consulted the CAB to obtain a list of all commercial radio stations in Canada that the CAB had listed in its database. The CAB has a database of all its members as well as other radio stations that it is aware of based on past communications. CAB counsel reached out to the entire database over the course of 6 months by email and phone, in some cases contacting stations 6 or more times to attempt to discuss the issue of tariffs and settlement with them. After a series of communications with counsel for CSI regarding CAB counsel's outreach efforts, CSI counsel consulted CMRRA and SODRAC regarding additional stations and station groups that each collective has listed as licensees. CAB counsel then attempted to contact the additional stations that it was made aware of from the CMRRA and SODRAC lists. Thus, CAB counsel attempted multiple communications with all stations listed in the CAB database (members and non-members) as well as all stations listed by CMRRA and SODRAC as licensees for which contact information was available. [emphasis added]

[52] In our view, the efforts described above meet those we would require of settling parties to ensure that non-parties have been contacted in this instance. Following these contacts, no comments were received by non-

[51] L'appréciation des commentaires formulés par des tiers utilisateurs est souvent plus difficile à faire, étant donné qu'ils ne sont pas souvent au courant des procédures de la Commission. Cependant, cet énoncé général n'est pas exact en l'espèce. Dans une lettre adressée à la Commission le 22 décembre 2017, les parties ont conjointement stipulé ce qui suit :

[TRADUCTION] L'avocat de l'ACR a consulté celle-ci pour obtenir une liste de toutes les stations de radio commerciale au Canada qui avaient été consignées dans la base de données de l'ACR. L'ACR possède une base de données de tous ses membres ainsi que d'autres stations de radio qu'elle connaît grâce à des communications antérieures. Sur une période de six mois, l'avocat de l'ACR a communiqué par courriel et par téléphone avec toutes les stations figurant dans la base de données et, dans certains cas, il a contacté des stations six fois ou plus pour tenter de discuter avec elles de la question relative aux tarifs et au règlement. L'avocat de CSI, après une série de communications concernant les efforts de sensibilisation déployés par l'avocat de l'ACR, a consulté la CMRRA et la SODRAC au sujet d'autres stations et groupes de stations que chaque société de gestion avait désignées comme titulaires de licences. L'avocat de l'ACR a par la suite tenté de communiquer avec les autres stations dont il avait appris l'existence grâce aux listes de la CMRRA et de la SODRAC. Ainsi, l'avocat de l'ACR a tenté de communiquer à plusieurs reprises avec toutes les stations figurant dans la base de données de l'ACR (membres et non membres) ainsi qu'avec toutes les stations figurant sur les listes de la CMRRA et de la SODRAC en tant que titulaires de licences pour lesquelles il existait des coordonnées. [non souligné dans l'original]

[52] À notre avis, les efforts décrits ci-dessus correspondent à ceux que nous exigerions de parties qui prennent part à un règlement afin de veiller à ce que les tiers utilisateurs soient contactés en l'espèce. À la suite de ces

parties. In addition, as indicated in the Parties' letter to the Board of March 27, 2018, continuing efforts to reach more stations have resulted in more stations acknowledging the Settlement. Nor have those continuing efforts resulted in any further comments by non-parties being received by the Board, or by the Parties.

[53] In view of the foregoing, we are satisfied that the second part of the *Re:Sound 5* analysis is also satisfied.

[54] In *Netflix*, the Federal Court of Appeal approved generally of the *Re:Sound 5* analysis, but refined it in cases where the subject matter of the settlement agreement differs from the published proposed tariffs, stating that:

where, as here, a settlement agreement deals with subject matter that did not appear in the published proposed royalties and where none of the parties at the negotiating table are adversely affected by the change, as is the case here, it seems to me that procedural fairness requires that a representative number of the affected segment of the industry be given the opportunity, if it so chooses, to make its comments and point of view known and dealt with by the Board.¹⁸

[55] The *Netflix* refinement has no application in these circumstances because the subject matter of the Settlement Agreement pertaining to the Certified Tariffs and the Proposed Tariffs remains the same. We need not pursue it further, then.

[56] As such, we conclude that a variance should be granted. We therefore proceed to consider how the Certified Tariffs should be varied.

contacts, les tiers utilisateurs n'ont formulé aucuns commentaires. En outre, comme cela ressort de la lettre du 27 mars 2018 que les parties ont adressée à la Commission, les efforts soutenus qui ont été déployés pour joindre plus de stations ont permis qu'un plus grand nombre de stations consente au règlement. À la suite de ces efforts soutenus, la Commission ou les parties n'ont pas non plus reçu d'autres commentaires formulés par des tiers utilisateurs.

[53] Compte tenu de ce qui précède, nous sommes convaincus que le second facteur de l'analyse du *Tarif 5 de Ré:Sonne* est également respecté.

[54] Dans l'arrêt *Netflix*, la Cour d'appel fédérale a généralement approuvé l'analyse du *Tarif 5 de Ré:Sonne*, mais l'a précisée ainsi, quand une entente de règlement porte sur un objet différent de celui de projets de tarifs publiés :

quand une entente de règlement porte sur une question qui ne figurait pas dans le projet de redevances publié, comme c'est le cas en l'espèce, et quand aucune des parties à la table de négociation n'est lésée par le changement, comme c'est aussi le cas en l'espèce, il me semble que l'équité procédurale exige qu'on donne à un membre représentatif du segment lésé de l'industrie la possibilité, s'il le désire, de formuler ses observations et son point de vue pour que la Commission en dispose.¹⁸

[55] Les précisions apportées par l'arrêt *Netflix* ne s'appliquent pas en l'espèce, parce que l'objet de l'entente de règlement se rapportant aux tarifs homologués et aux projets de tarifs demeure le même. Il n'est donc pas nécessaire de pousser l'examen plus loin.

[56] Par conséquent, nous concluons que la modification devrait être accordée. Nous examinons donc la manière dont les tarifs homologués devraient être modifiés.

How to Vary the Certified Tariffs

[57] The Parties have asked the Board to vary the Certified Tariffs on the basis of the First Settlement Tariff. We therefore proceed to analyze the relevant portions of the First Settlement Tariff.

[58] The Application to Vary, by definition, can only apply in respect of the Certified Tariffs, and the periods to which the Certified Tariffs apply. As such, the tariffs that are considered are the following:

- CSI Tariff for Low-Use Radio Stations (musical works), November 7, 2012, to December 31, 2013;
- CSI Tariff for All Other Radio Stations (musical works), November 7, 2012, to December 31, 2013;
- Connect/SOPROQ Tariff for Low-Use Radio Stations (sound recordings), January 1, 2012, to December 31, 2017;
- Connect/SOPROQ Tariff for All Other Radio Stations (sound recordings), January 1, 2012, to December 31, 2017;
- Artisti Tariff for Low-Use Radio Stations (sound recordings), January 1, 2012, to December 31, 2014; and
- Artisti Tariff for All Other Radio Stations (sound recordings), January 1, 2012, to December 31, 2014.

[59] As can be seen from this list, the period for which the Certified Tariffs apply is different for each collective; consequently, the period for which the Application to Vary applies is also different for each collective (the “ATV period”).

Analyzing the Tariffs

[60] Both the Certified Tariffs, as well as the Settlement Tariffs use a royalty structure

Comment modifier les tarifs homologués

[57] Les parties ont demandé à la Commission de modifier les tarifs homologués en fonction du premier tarif convenu. Nous analysons donc ci-dessous les portions pertinentes du premier tarif convenu.

[58] Par définition, la demande de modification ne peut s’appliquer qu’aux tarifs homologués et aux périodes visées par ceux-ci. Par conséquent, les tarifs concernés sont les suivants :

- le tarif de CSI s’appliquant aux stations de radio utilisant peu d’œuvres (œuvres musicales) pour la période du 7 novembre 2012 au 31 décembre 2013;
- le tarif de CSI s’appliquant à toutes les autres stations de radio (œuvres musicales) pour la période du 7 novembre 2012 au 31 décembre 2013;
- le tarif de Connect/SOPROQ s’appliquant aux stations de radio utilisant peu d’enregistrements (enregistrements sonores) pour la période du 1^{er} janvier 2012 au 31 décembre 2017;
- le tarif de Connect/SOPROQ s’appliquant à toutes les autres stations de radio (enregistrements sonores) pour la période du 1^{er} janvier 2012 au 31 décembre 2017;
- le tarif d’Artisti s’appliquant aux stations de radio utilisant peu d’enregistrements (enregistrements sonores) pour la période du 1^{er} janvier 2012 au 31 décembre 2014;
- le tarif d’Artisti s’appliquant à toutes les autres stations de radio (enregistrements sonores) pour la période du 1^{er} janvier 2012 au 31 décembre 2014.

[59] Comme le montre cette liste, la période d’application des tarifs homologués varie d’une société de gestion à l’autre; la période visée par la demande de modification (la « période de modification ») varie donc également d’une société de gestion à l’autre.

Analyse des tarifs

[60] Tant les tarifs homologués que les tarifs convenus reposent sur une structure de

based on three revenue tiers. The tiers operate similarly to income-tax brackets: a radio station pays a given rate on its revenue within a given tier, with different rates applying to revenue in different tiers. We therefore find it useful to consider the effect of the requested Application to Vary on three hypothetical radio stations, each of which has revenue corresponding to a different tier. The first, a “small” station, with yearly revenues of \$312,500, the second, a “medium” station, with yearly revenues of \$937,500, and the third, a “large” station, whose revenues are the average of the entire industry, ranging between \$2.1 million and \$2.4 million, depending on the year of consideration.

[61] This average was computed from the statistical and financial data published by the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission. Each year, the CRTC publishes data compiled from the annual returns of commercial and Canadian Broadcasting Corporation radio stations for a broadcast year ending August 31.¹⁹ As of the time of our analysis, data are available for the years 2012-2016. The data contain, *inter alia*, the total revenues of the commercial-radio sector and the number of stations in that sector. For the purposes of our analysis, we use the statistic formed by dividing the former by the latter and denote it as the revenue of the average radio station. For the purposes of this analysis, we assume that the revenue of the average radio station exhibits the same decline from 2016 to 2017 and to 2018, as it did from 2012 to 2016.

[62] Finally, since we are comparing amounts payable under the Settlement Tariffs with amounts under the Certified Tariffs which contain a modified blanket licence, we use rates that would apply were there no compliance with the conditions of section 30.9 – the section based on which the MBL was certified in 2016.

redevances à trois paliers de revenus. Le fonctionnement de ces paliers est similaire à celui des fourchettes d'imposition : une station de radio paye un taux donné sur son revenu dans le palier donné, des taux différents s'appliquant aux différents paliers de revenus. Nous estimons donc utile d'examiner les effets de la demande de modification sur trois stations de radio fictives, chacune d'elles ayant un revenu correspondant à un des paliers. Il s'agit d'une « petite » station, qui génère des revenus annuels de 312 500 \$, d'une station « moyenne », qui génère des revenus annuels de 937 500 \$ et d'une « grande » station, dont les revenus annuels correspondent à la moyenne de l'industrie dans son ensemble, soit de 2,1 M\$ à 2,4 M\$ selon l'année.

[61] Cette moyenne a été calculée en fonction des renseignements statistiques et financiers publiés par le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC). Chaque année, celui-ci publie des données tirées du cumul des rapports annuels présentés par les stations de radio commerciale et les stations de Radio-Canada. Les rapports couvrent une année de radiodiffusion se terminant le 31 août.¹⁹ Au moment d'effectuer notre analyse, les données sont accessibles pour la période de 2012 à 2016. Les données comprennent, entre autres, les revenus de l'ensemble de l'industrie de la radiodiffusion commerciale et le nombre de stations composant cette industrie. Aux fins de notre analyse, nous avons déterminé le revenu moyen des stations en divisant les revenus globaux par le nombre de stations. Nous avons également posé l'hypothèse que les revenus moyens des stations de radio continueraient de diminuer en 2017 et en 2018 au même rythme que de 2012 à 2016.

[62] Enfin, comme il est question de comparer les redevances payables en vertu des tarifs convenus avec celles des tarifs homologués, qui reposent sur une licence générale modifiée, nous avons effectué nos calculs en supposant une conformité nulle aux conditions établies à l'article 30.9 (sur lequel s'appuie la LGM homologuée en 2016).

[63] This is done for three reasons. First, the evidence given during the proceedings that led to the certification of *Commercial Radio Tariff (2011-2017)* was that, as of the last quarter of 2013, broadcasters had not put in place systems to comply with section 30.9.²⁰ Second, the Board has no data that it would permit it to estimate with any reliability stations' compliance in later years. Third, this approach simplifies comparison across various years, wherein some stations may have complied, but not others.

[63] Il y a trois raisons de procéder de la sorte. D'abord, selon la preuve présentée dans le cadre de l'instance ayant mené à l'homologation du *Tarif pour la radio commerciale (2011-2017)*, au dernier trimestre de 2013, les radiodiffuseurs ne disposaient pas des systèmes qui leur auraient permis de se conformer à l'article 30.9.²⁰ Ensuite, la Commission ne dispose d'aucune donnée qui lui permettrait d'estimer de façon fiable la conformité des stations lors d'années subséquentes. Pour terminer, cette méthode facilite les comparaisons entre les années, compte tenu du fait que la conformité d'une station donnée peut varier d'une année à l'autre.

[64] Table 4 and Table 5 summarize the results of our analysis. For each of the tariffs considered, we computed the difference between the total royalties that stations would pay under the Settlement Tariffs and the royalties they would pay under the Certified Tariffs during the ATV period. A positive (negative) difference indicates a payment (savings) by the radio station.

[64] Les tableaux 4 et 5 présentent les résultats de notre analyse. Pour chacun des tarifs examinés, nous avons calculé l'écart entre la somme des redevances qu'une station aurait dû verser au cours de la période de modification selon les tarifs convenus par rapport à celle qu'elle aurait dû verser selon les tarifs homologués. Un écart positif correspond à un coût additionnel pour la station, tandis qu'un écart négatif représente une économie.

Table 4: Difference between the Settlement Tariffs and the Certified Tariffs, by Collective for Three "Regular Use" Stations over the ATV Period

Station Revenues	Artisti (Jan. 2012-Dec. 2014)	Connect/SOPROQ (Jan. 2012-Dec. 2017)	CSI (Nov 7, 2012-Dec. 2013)
Small Stations	\$0	-\$13	\$14
Medium Stations	\$0	-\$58	\$61
Large Stations	\$24	-\$215	\$325

Tableau 4 : Variation des redevances entre les tarifs convenus et les tarifs homologués, selon la société de gestion, pour trois stations « à utilisation normale » pendant la période de modification

Catégorie de revenus de la station	Artisti (janv. 2012-déc. 2014)	Connect/SOPROQ (janv. 2012-déc. 2017)	CSI (7 nov. 2012-déc. 2013)
Petite station	0 \$	-13 \$	14 \$
Station moyenne	0 \$	-58 \$	61 \$
Grande station	24 \$	-215 \$	325 \$

Table 5: Difference between the Settlement Tariffs and the Certified Tariffs, by Collective for Three “Low Use” Stations over ATV Period

Station Revenues	Artisti (Jan. 2012-Dec. 2014)	Connect/SOPROQ (Jan. 2012-Dec. 2017)	CSI (Nov 7, 2012-Dec. 2013)
Small Stations	-\$7	-\$18	\$7
Medium Stations	-\$13	-\$62	\$29
Large Stations	-\$13	-\$156	\$133

Tableau 5 : Variation des redevances entre les tarifs convenus et les tarifs homologués, selon la société de gestion, pour trois stations « à faible utilisation » pendant la période de modification

Catégorie de revenus de la station	Artisti (janv. 2012-déc. 2014)	Connect/SOPROQ (janv. 2012-déc. 2017)	CSI (7 nov. 2012-déc. 2013)
Petite station	-7 \$	-18 \$	7 \$
Station moyenne	-13 \$	-62 \$	29 \$
Grande station	-13 \$	-156 \$	133 \$

Fairness

[65] A consideration of the ATV period alone shows that certain stations may be expected to pay more under the Settlement Tariffs. This is true in particular for the CSI tariffs. As such, on its own, this raises some concerns regarding the fairness to some stations of the settlement in relation to the ATV period.

[66] However, the settlement rates for the ATV period have to be considered in the context of the entire Settlement Agreement, as this represents the entirety of the bargain struck between the Parties. From an economic perspective, there is nothing to stop buyers and sellers from contracting for multiple periods. The amount of the payment in any one period may be higher or lower than the equilibrium amount for that period, so long as the amount paid over the entire contract is the amount the buyer is willing to pay and the amount the seller is willing to accept. This may reflect the desire of the buyer to pay less initially, or the seller to receive a greater payment up-front, possibly related to the desired cash flow for either of these parties. Accordingly, an analysis of the ATV period

Équité

[65] Selon cet examen portant uniquement sur la période de modification, on constate que les tarifs convenus entraîneraient une hausse des redevances pour certaines stations, notamment en ce qui concerne les tarifs de CSI. Cela, en soi, soulève certaines préoccupations quant à l'équité de l'entente à l'endroit de certaines stations pour la période de modification.

[66] Cependant, il faut considérer les taux convenus pour la période de modification en tenant compte de l'ensemble de l'entente de règlement, puisqu'elle représente l'intégralité du marché conclu entre les parties. D'un point de vue économique, rien n'empêche un acheteur et un vendeur de conclure un contrat couvrant plusieurs périodes. Les versements effectués au cours d'une période donnée peuvent être plus ou moins élevés que le point d'équilibre, tant que les montants versés dans le cadre du contrat global correspondent à ce qui a été accepté par l'une et l'autre partie. L'acheteur peut ainsi choisir de verser un montant moindre initialement, ou le vendeur de toucher un paiement forfaitaire plus élevé en début de période, selon les besoins de l'une ou l'autre partie en matière de flux de trésorerie.

alone does not reflect the bargain struck in this case.

C'est donc dire qu'une analyse portant uniquement sur la période de modification n'est pas représentative de l'entente qui a été conclue en l'espèce.

[67] An examination of the rates for the post-ATV period in the Settlement Tariffs shows that these are generally lower than those in the Certified Tariffs. Indeed, the settlement rates for those years are approximately 10 per cent to 13 per cent lower than the certified rates and imply an expected compliance with the conditions of the MBL of approximately 35 per cent.

[67] Les taux prévus dans les tarifs convenus pour la période subséquente à la période de modification sont pour la plupart inférieurs à ceux prévus dans les tarifs homologués. De fait, les taux convenus pour ces années sont de 10 à 13 pour cent plus bas que les taux homologués, et supposent un taux de conformité de 35 pour cent aux conditions de la LGM.

[68] Whether these rates are sufficiently low so that the agreement is actually favourable to small, medium, and large stations is not immediately obvious. As such, we repeat the analysis as we did in Tables 4 and 5, but for the entire 2012 to 2018 period.

[68] Il n'est pas possible de déterminer au premier coup d'œil si ces taux sont suffisamment bas pour être réellement avantageux pour les stations de toutes tailles (petites, moyennes et grandes). Nous reprenons donc l'analyse présentée aux tableaux 4 et 5, mais en tenant compte cette fois de la période de 2012 à 2018 dans son entier.

[69] Since the Board has not yet certified the tariffs under consideration for the years subsequent to the ATV period, the rates for the post-ATV period must be compared to something else. As such, we use, as a reasonable approximation of future royalty rates, the hypothesis that the Board would have maintained the status quo and kept the same royalty rates for the tariffs under consideration through to 2018. As we did above, we again compare the rates as if radio stations did not comply with section 30.9.

[69] Comme la Commission n'a pas encore homologué de tarifs pour les années suivant la période de modification, il faut utiliser un autre point de comparaison pour les taux de ces années. En guise d'approximation raisonnable des taux des futures redevances, nous posons l'hypothèse que la Commission aurait maintenu le *statu quo*, donc que les taux des tarifs en question seraient restés les mêmes jusqu'en 2018. Comme nous l'avons fait précédemment, nous posons également l'hypothèse que la conformité aux conditions de l'article 30.9 est nulle.

[70] Table 6 and 7 summarize the results of this extended analysis.

[70] Les tableaux 6 et 7 présentent les résultats de cette analyse étendue.

Table 6: Difference between the Settlement Tariffs and the Certified Tariffs, by Collective for Three "Regular Use" Stations over the 2012-2018 period

Station Revenues	Artisti	Connect/SOPROQ	CSI
Small Stations	-\$0	-\$103	-\$136
Medium Stations	-\$6	-\$414	-\$536
Large Stations	-\$4	-\$1,731	-\$2,186

Tableau 6 : Variation des redevances entre les tarifs convenus et les tarifs homologués, selon la société de gestion, pour trois stations « à utilisation normale » de 2012 à 2018

Catégorie de revenus de la station	Artisti	Connect/SOPROQ	CSI
Petite station	-0 \$	-103 \$	-136 \$
Station moyenne	-6 \$	-414 \$	-536 \$
Grande station	-4 \$	-1 731 \$	-2 186 \$

Table 7: Difference between the Settlement Tariffs and the Certified Tariffs, by Collective for Three “Low Use” Stations over the 2012-2018 period

Station Revenues	Artisti	Connect/SOPROQ	CSI
Small Stations	-\$19	-\$62	-\$55
Medium Stations	-\$45	-\$228	-\$215
Large Stations	-\$68	-\$751	-\$755

Tableau 7 : Variation des redevances entre les tarifs convenus et les tarifs homologués, selon la société de gestion, pour trois stations « à faible utilisation » de 2012 à 2018

Catégorie de revenus de la station	Artisti	Connect/SOPROQ	CSI
Petite station	-19 \$	-62 \$	-55 \$
Station moyenne	-45 \$	-228 \$	-215 \$
Grande station	-68 \$	-751 \$	-755 \$

Fairness

[71] Tables 6 and 7 show that stations of all sizes are expected to realize savings in paying under the rates contained in the Settlement Tariffs rather than paying rates in the Certified Tariffs, on the assumption that they cannot, or do not decide to, comply with obligations under section 30.9 of the *Act* and demonstrate their compliance therewith.

Fairness to Non-Signatory Stations

[72] The majority of non-signatory stations appear to be smaller stations with revenues of less than \$625,000 per year. As can be seen in

Équité

[71] Les tableaux 6 et 7 montrent que les stations de toutes tailles devraient verser des redevances moins élevées en vertu des taux prévus aux tarifs convenus par rapport aux taux prévus aux tarifs homologués, selon l’hypothèse qu’elles ne seraient pas en mesure de se conformer aux exigences de l’article 30.9 de la *Loi* et de démontrer qu’elles s’y conforment, ou qu’elles s’abstiendraient de le faire.

Équité à l’égard des stations n’ayant pas adhéré à l’entente

[72] La majorité des stations qui n’ont pas adhéré à l’entente semblent être des stations de petite taille (revenus de moins de 625 000 \$ par

Tables 6 and 7, even these are able to pay less under the Settlement Tariffs than they would have paid under the Certified Tariffs, had they not taken advantage of the MBL provisions.

[73] As such, we are not persuaded that the existence of a relatively small number of non-signatory stations contacted and stations that could not be identified, affects the manner in which the Certified Tariffs should be varied. As the record illustrates, the Settlement Agreement reflects the agreement of small, medium, and large commercial radio stations across the country. That the overwhelming majority of commercial radio stations in Canada have agreed to abide by the Settlement Agreement is a telling indication that the entire industry views the joint Application to Vary as a fair, equitable, and positive, solution in a manner that avoids additional litigation.

[74] The applicants acknowledge that there is no need for a varied tariff insofar as the Collectives and the Acknowledging stations are concerned because, under s. 70.191 of the *Act*, a tariff does not apply where there is an agreement in place. They argue, nevertheless, that there is a need for a variation decision to put the relevant portions of the First Settlement Tariff in place to ensure that non-signing stations cannot attempt to rely on the tariff as certified in 2016.

[75] It may be unlikely that non-signatory stations would seek to rely upon the Certified Tariffs, but it is not impossible that some might seek to do so. Were that to occur, the Collectives say that they would be required to develop costly and complex mechanisms to monitor compliance, conceivably in response to different information supplied by different stations in different formats, and to do so for a disproportionately small number of enterprises. This would undermine the efficiencies created by the Settlement Agreement and undermine its very purpose.

année). Comme le montrent les tableaux 6 et 7, même ces stations verseraient moins de redevances en vertu des tarifs convenus qu'en vertu des tarifs homologués dans l'éventualité où elles ne profiteraient pas des dispositions de la LGM.

[73] Nous jugeons donc que la décision de modifier ou non les tarifs homologués n'a pas à être influencée par l'existence d'un nombre relativement faible de stations n'ayant pas adhéré à l'entente après avoir été contactées et d'autres stations n'ayant pas pu être identifiées. Comme le démontrent les éléments au dossier, l'entente de règlement rassemble des stations de radio commerciale de toutes tailles et de toutes les régions du pays. Le fait que la quasi-totalité des stations de radio commerciale du Canada adhère à l'entente est un indicateur clair du fait que l'ensemble de l'industrie considère la demande de modification comme une solution juste, équitable et avantageuse, qui permet d'éviter que les parties se retrouvent de nouveau devant les tribunaux.

[74] Les demanderesse reconnaissent qu'il n'est pas nécessaire de modifier le tarif pour le compte des sociétés de gestion et des stations consentantes, puisque l'article 70.191 de la *Loi* prévoit qu'un tarif ne s'applique pas lorsqu'une entente a été conclue. Elles font cependant valoir le besoin de modifier la décision de façon à homologuer les parties pertinentes du premier tarif convenu afin d'éviter qu'une station n'ayant pas adhéré à l'entente puisse tenter de faire appliquer le tarif tel qu'il a été homologué en 2016.

[75] Il serait improbable, mais pas impossible qu'une station n'ayant pas adhéré à l'entente cherche à faire appliquer les tarifs homologués. Selon les sociétés de gestion, dans cette éventualité, elles seraient forcées de mettre au point des mécanismes complexes et coûteux pour surveiller la conformité des stations, possiblement en tenant compte de renseignements fournis dans des formats différents par différentes stations, et ce, pour un nombre marginal d'entreprises. Cette situation neutraliserait les gains de l'entente de règlement et serait carrément contraire à ses objectifs.

[76] We see no prejudice to the non-signatory stations if the variation sought is granted. Indeed, as explained above, we view the granting of the Application to Vary as furthering their interests, on balance.

Conclusion: Application to Vary

[77] The royalties at play here are not insignificant. The Parties state that, had it been workable, the potential royalty discounts generated would have amounted to up to 26.76 per cent in the case of sound recordings, and up to 27.8 per cent in the case of musical works. In the Decision the Board calculated the maximum additional reduction in royalties would amount to about \$7 million per year.²¹ If all stations had complied fully with the MBL requirements, the total discount over the period 2012-2017 could be up to \$42 million. These discounts could be placed in jeopardy by what has shown to be a MBL that is difficult to administer. The Settlement Agreement solution – which has received overwhelming industry support – is the negotiated result.

[78] As the Parties point out in their Application to Vary, at paragraph 52:

[G]iven the unforeseen complexities relating to the administration of the MBL, it is likely that those amounts would be tied up in disputes and protracted litigation arising out of stations' claims for MBL Discounts. Through the Settlement Agreement, and the concessions made by each Applicant therein, the Applicants have sought to avoid that undesirable outcome and provide a more certain path for stations to claim royalty discounts arising out of the application of section 30.9.

[79] The rates and terms and conditions related to the ATV period contained in the First Settlement Tariff promotes an element of

[76] À notre avis, les stations n'ayant pas adhéré à l'entente ne subiraient aucun préjudice du fait de l'adoption de la modification demandée. En vérité, comme nous l'avons expliqué ci-dessus, l'accueil de la demande de modification devrait les avantager en fin de compte.

Conclusion : demande de modification

[77] Les redevances qui sont en jeu en l'espèce ne sont pas négligeables. Les parties soutiennent que les réductions de redevances potentielles, s'il avait été possible de les appliquer, auraient pu totaliser jusqu'à 26,76 pour cent dans le cas des enregistrements sonores, et jusqu'à 27,8 pour cent dans le cas des œuvres musicales. Dans la décision du 21 avril 2016, la Commission calcule que la réduction maximale additionnelle de redevances pourrait totaliser environ 7 M\$ par année.²¹ En supposant que toutes les stations s'étaient pleinement conformées aux exigences de la LGM, les réductions auraient pu totaliser 42 M\$ au cours de la période 2012-2017. Ces réductions pourraient être menacées par une LGM qui s'est révélée difficile à administrer. L'entente de règlement, qui a reçu un appui sans réserve de la part de l'industrie, est le résultat obtenu par la négociation.

[78] Comme les parties le font remarquer dans leur demande de modification, au paragraphe 52 :

[TRADUCTION] [É]tant donné la complexité inattendue entourant l'administration de la LGM, il est probable que ces sommes feraient l'objet de différends et de litiges sans fin qui pourraient découler des demandes de réductions des stations au titre de la LGM. En adoptant l'entente de règlement, et grâce aux concessions faites par chacune d'elles, les demanderesse cherchaient à éviter ce résultat indésirable et à fournir une voie plus sûre aux stations souhaitant réclamer des réductions de redevances par suite de l'application de l'article 30.9.

[79] Les taux et les modalités que prévoit le premier tarif convenu pour la période de modification font intervenir un élément de

certainty and a degree of consistency and uniformity that – for reasons reasonably unforeseen at the time – the Certified Tariffs lacked. It provides a commercially reasonable solution to what proved to be an impracticable and unworkable section of the tariff dealing with the MBL, and it does so with almost universal industry acceptance, with no prejudice to the public, and in a manner that is, in our opinion, fair and equitable both to copyright owners and users. The commercial radio industry will benefit from a rate structure with those features, as will the public interest in an effectively functioning regime for the collective administration of copyright.

[80] For the foregoing reasons, the Application to Vary is granted and the Certified Tariffs are varied to match the rates and terms and conditions contained in the corresponding portion of the First Settlement Tariff.

III. “FUTURE” REPRODUCTION TARIFFS

[81] In this part of the reasons we deal with the proposed reproduction tariffs for years subsequent to those in the Certified Tariffs, which are covered by portions of the First Settlement Tariff (up to 2017) and the Second Settlement Tariff (for 2018). These are:

- *Artisti’s Commercial Radio Tariff* (2015-2017, 2018);
- *Connect/SOPROQ Commercial Radio Tariff* (2018); and
- *CSI Commercial Radio Tariff* (2014, 2015, 2016, 2017, 2018).

[82] Because the Settlement Tariffs form a component of the Settlement Agreement, which has been dealt with at length above, we do not repeat that analysis here. Suffice it to say, for the same reasons that apply to the First Settlement Tariff, we are satisfied that the Second Settlement Tariff also meets the requirements of the *Re:Sound 5* analysis.

certitude et un certain degré de cohérence et d’uniformité qui – pour des raisons qui étaient raisonnablement imprévisibles à l’époque – faisaient défaut aux tarifs homologués. Le premier tarif convenu propose une solution raisonnable, sur le plan commercial, à une partie du tarif portant sur la LGM qui s’est avérée impossible à appliquer, et ce, avec l’aval presque unanime de l’industrie, sans causer de préjudice au public, et d’une manière qui est, selon nous, juste et équitable tant pour les titulaires de droits que pour les utilisateurs. L’industrie de la radio commerciale, tout comme le public, bénéficiera d’une structure tarifaire possédant ces attributs dans un régime efficace de gestion collective du droit d’auteur.

[80] Pour les motifs qui précèdent, la demande de modification est accueillie et les tarifs homologués sont modifiés conformément aux taux et aux modalités énoncés dans la partie correspondante du premier tarif convenu.

III. TARIFS DE REPRODUCTION « FUTURS »

[81] Dans la présente partie des motifs, nous nous penchons sur les projets de tarifs de reproduction pour les années subséquentes à celles visées par les tarifs homologués, à savoir les années visées en partie par le premier tarif convenu (jusqu’en 2017) et par le deuxième tarif convenu (2018), comme suit :

- *Tarif Artisti pour la radio commerciale* (2015-2017, 2018);
- *Tarif pour la radio commerciale Connect/SOPROQ* (2018);
- *Tarif CSI pour la radio commerciale* (2014, 2015, 2016, 2017, 2018).

[82] Étant donné que les tarifs convenus sont une composante de l’entente de règlement et que celle-ci a déjà fait l’objet d’une analyse en profondeur, nous ne ferons pas de nouvelle analyse ici. Nous nous contenterons de dire que, pour les mêmes motifs que ceux qui s’appliquent au premier tarif convenu, nous sommes convaincus que le deuxième tarif convenu est également conforme aux exigences de l’analyse du *Tarif 5 de Ré:Sonne*.

[83] In summary, the Settlement Agreement has broad-based industry support from the Acknowledging Stations, and no single category of commercial radio stations is under-represented; the Parties to the agreement are therefore representative of the interests of all prospective users. The Board has been able to consider the comments of former parties and is satisfied that it has heard, and been able to address, relevant feedback supporting any reasonably interested individual or organization that bears on the proposed tariffs.

[84] Finally, as in our analysis above with respect to the ATV-period of the First Settlement Tariff, the *Netflix* considerations do not come into play because there is no difference in subject matter between the published proposed tariffs and the Settlement Tariffs.

Analysis of the post-ATV Settlement Tariffs

[85] In Notice 2017-058 (relating to *Re: Sound 5.A to 5.K*²²), the Board mentioned the concept of substantive fairness. This requires comparing the existing rates with the new rates. To the extent that the new rates are higher than the old rates, this difference should not be arbitrary, but rather reflect particular reasons. The *Re: Sound 5* analysis and *Netflix* refinement relate to procedural fairness. We now analyze the Second Settlement Tariff with respect to substantive fairness.

[86] The question of substantive fairness can be readily addressed in regards of Connect/SOPROQ. The last certified rates covered 2017. The 2018 rates in the Settlement Tariffs are in all cases lower than those certified by the Board for 2017, regardless of the radio station's use of music or annual revenues. This implies that there is no issue of substantive fairness to users for

[83] En bref, l'entente de règlement a reçu un appui important des stations consentantes dans l'industrie, et aucune catégorie particulière de stations de radio n'est sous-représentée; les parties à l'entente sont ainsi représentatives des intérêts de l'ensemble des utilisateurs éventuels. La Commission, ayant eu le loisir d'examiner les observations des anciennes parties, est convaincue d'avoir entendu les commentaires pertinents qui confirment le point de vue de toute personne ou organisation raisonnablement intéressée à qui pourraient s'appliquer les projets de tarifs, et d'en avoir tenu compte.

[84] Enfin, comme il est mentionné dans notre analyse qui précède concernant la période de modification du premier tarif convenu, les éléments pris en considération dans l'arrêt *Netflix* n'entrent pas en jeu en l'espèce, car il n'y a pas de différence d'objet entre les projets de tarifs publiés et les tarifs convenus.

Analyse des tarifs convenus subséquents à la période de modification

[85] Dans l'avis 2017-058 (concernant les *Tarifs 5.A à 5.K (2008-2015) de Ré: Sonne*²²), la Commission a évoqué le concept d'équité en matière de fond, suivant lequel il y a lieu de faire une comparaison entre les taux existants et les nouveaux taux. Dans la mesure où les nouveaux taux sont supérieurs aux anciens taux, cette différence ne devrait pas être fixée arbitrairement, mais plutôt reposer sur des motifs précis. L'analyse du *Tarif 5 de Ré: Sonne* et les précisions apportées dans l'arrêt *Netflix* relèvent de l'équité procédurale. Nous nous pencherons maintenant sur le deuxième tarif convenu sous l'angle de l'équité en matière de fond.

[86] La question de l'équité en matière de fond peut facilement être tranchée dans le cas de Connect/SOPROQ. Les taux homologués les plus récents visaient l'année 2017. Les taux de 2018 énoncés dans les tarifs convenus sont invariablement inférieurs aux taux homologués par la Commission pour 2017, peu importe les revenus annuels de la station de radio ou l'utilisation qu'elle fait de la musique. Cela

the rates for Connect/SOPROQ.

[87] We turn now to the rates for Artisti. In respect of substantive fairness, rates for *low-use* stations are always lower or the same as those certified by the Board for 2014 for Artisti. In respect of *regular-use* stations, the rates are lower or the same for all but the portion of a station's revenue exceeding \$1.25 million per annum. Thus, we only need to perform an analysis for the top revenue tier.

[88] The Artisti rate for *regular-use* stations for the top revenue tier is 0.02 per cent for 2015 and 2016, and 0.017 per cent for 2017 and 2018, as compared to 0.019 per cent for 2014. To analyze these rates, we found that if top-tier revenues were growing at a compound, annual rate of 1.2 per cent for 2015-2018, the average annual royalties paid for the same period (in dollar terms) would be equal to those paid in 2014 using the rate which assumes no compliance with section 30.9. In its Statistical and Financial Summaries for radio,²³ the CRTC reports declining total as well as per-station revenue over the period 2015-2016. This implies that on average, the average annual rate of royalties paid by stations for 2015-2016 is lower than the rate certified for 2014. We are satisfied that under the present circumstances, there is no problem with substantive fairness for the Artisti rates.

[89] CSI rates are largely analogous to the top revenue tier Artisti rates discussed above. For CSI, regardless of music use or level of income, rates for 2014-2016 are higher than those for 2013 (as certified by the Board in

signifie que, dans le cas des taux de Connect/SOPROQ, la question de l'équité en matière de fond ne se pose pas pour les utilisateurs.

[87] Nous examinerons maintenant les taux d'Artisti. Au regard de l'équité en matière de fond, les taux applicables aux stations à *faible utilisation* sont invariablement inférieurs ou égaux à ceux homologués par la Commission concernant Artisti pour l'année 2014. En ce qui concerne les stations à *utilisation normale*, les taux applicables sont inférieurs ou égaux en tout temps, sauf dans le cas des stations dont les revenus excèdent 1,25 M\$ par année. Partant, il y a lieu de restreindre l'analyse aux stations qui se situent dans la tranche de revenu supérieure.

[88] Les taux d'Artisti applicables aux stations à *utilisation normale* et appartenant à la tranche de revenu supérieure sont de 0,02 pour cent en 2015 et en 2016, et de 0,017 pour cent en 2017 et en 2018, contre 0,019 pour cent en 2014. Aux fins de l'analyse de ces taux, nous avons établi que si les stations de radio appartenant à la tranche de revenu supérieure avaient connu un taux de croissance composé annualisé de 1,2 pour cent au cours de la période 2015-2018, les redevances annuelles moyennes versées relativement à la même période (exprimées en dollars) seraient égales à celles versées en 2014 si l'on retient le taux en supposant la non-conformité à l'article 30.9. Dans ses relevés statistiques et financiers relatifs à la radio,²³ le CRTC fait état d'une diminution des revenus totaux et des revenus par station au cours de la période 2015-2016, ce qui donne à penser que le taux annuel moyen auquel les stations ont versé des redevances était, en moyenne, inférieur au taux homologué pour l'année 2014. Dans les circonstances actuelles, nous sommes convaincus que les taux d'Artisti ne posent pas problème sur le plan de l'équité en matière de fond.

[89] Les taux de CSI sont en bonne partie semblables à ceux d'Artisti qui s'appliquent aux stations de la tranche de revenu supérieure, dont nous venons de parler. Dans le cas de CSI, peu importe les revenus annuels ou l'utilisation

2016), and the rates for 2017-2018 are lower than those for 2013. We thus have done for all six CSI rates the analysis just described for Artisti. We found that the implicit, compound, annual growth-rates that make the CSI royalties the same (on average) for 2014-2018 as they were in 2013 range between 1.315 per cent and 1.615 per cent. These are on the same order of magnitude as those for Artisti. Once again, since commercial radio station revenues declined over 2015-2016, there is no issue with the substantive fairness of the rates in the settlement.

Objections

[90] Artisti, ADISQ, and Shaw Communications had objected to one or more of the proposed reproduction tariffs not being considered in the Application to Vary. Each raised certain matters in their original letters of objection, but none has advanced any further comments since the Settlement Agreement. We nonetheless address their comments in the original objections as follows.

[91] Artisti objected to the tariff proposed by Connect/SOPROQ because the rates for the two collectives are (negatively) correlated. An increase in the rate for one, absent an overall increase in the value of music, implies a decrease in the rate for the other. This is a valid point. However, since these collectives have agreed to the rates in the Settlement Agreement taking this correlation into account, this objection is rendered moot.

[92] Shaw objected to the rates proposed and to the terms and conditions of CSI's proposed tariff. The certification of a tariff based on the agreement would take this objection into

qui est faite de la musique, les taux applicables au cours de la période 2014-2016 sont supérieurs à ceux prévus pour 2013 (tels qu'ils ont été homologués par la Commission en 2016), et les taux relatifs à la période 2017-2018 sont inférieurs à ceux établis pour 2013. Par conséquent, pour chacun des six taux de CSI, nous avons réalisé la même analyse que celle décrite ci-dessus relativement à Artisti. Selon nos résultats, dans le cas de CSI, les taux de croissance annuels composés implicites qui produisent les mêmes redevances (en moyenne) pour 2014-2018 que pour 2013 se situent dans une fourchette de 1,315 à 1,615 pour cent. Ces taux sont du même ordre que ceux obtenus dans le cas d'Artisti. Encore une fois, comme les revenus des stations de radio commerciale ont diminué au cours de la période 2015-2016, les taux prévus dans l'entente ne sont pas problématiques eu égard à l'équité en matière de fond.

Oppositions

[90] Artisti, l'ADISQ et Shaw Communications se sont opposées à un ou plusieurs projets de tarifs de reproduction non visés par la demande de modification. Chacune a soulevé certaines questions dans sa lettre d'opposition, mais aucune n'a formulé d'autres commentaires depuis la conclusion de l'entente de règlement. Ci-après, nous nous penchons néanmoins sur les observations formulées dans les oppositions initiales.

[91] Artisti s'est opposée au projet de tarif de Connect/SOPROQ, parce que les taux des deux sociétés de gestion sont corrélés (négativement). Ainsi, la hausse du taux de l'une, sans hausse globale de la valeur de la musique par ailleurs, se traduit par une diminution du taux de l'autre. Cet argument est valable. Toutefois, l'opposition est rendue théorique du fait que ces sociétés de gestion ont accepté que les taux de l'entente de règlement tiennent compte de cette corrélation.

[92] Shaw s'est opposée aux taux proposés et aux modalités du projet de tarif de CSI. L'homologation d'un tarif reposant sur l'entente tiendrait compte de cette opposition :

account: the rates in the agreement are lower than both those proposed by CSI and those last certified, and the terms and conditions are similar to the terms and conditions in other radio tariffs certified by the Board in the past.

[93] Finally, ADISQ objected to Artisti's proposed tariff because the activities targeted are the subject of collective agreements between ADISQ and third parties. However, the Parties' letter of September 2017 confirmed that ADISQ does not oppose the certification of the Settlement Tariffs.

[94] We are therefore satisfied that the outstanding proposed tariffs under consideration (i.e. those for the post-ATV period) should be certified on the basis of the First and Second Settlement Tariffs, as set out in the Settlement Agreement.

Tariff Wording

[95] In general, when the Board certifies a tariff that provides for an audit report, the audit report is only shared with the collective societies and confidential information is only shared with the collective societies and their service providers, as those terms are defined in section 2 of the tariff. In this case, the Collectives propose to extend the audit report to SOCAN and Re:Sound, and the confidential information to SOCAN, Re:Sound, and *their* service providers.

[96] In 2010 and 2016, the Board certified a joint tariff for commercial radio, including both reproduction and communication.

[97] In the 2010 tariff, the audit report and the confidential information was to be shared with the other collective societies.²⁴ While that tariff did not define the words "collective society," it is clear from the context of the provision that it included all collective societies in the joint tariff, including SOCAN

les taux prévus par l'entente sont inférieurs à la fois à ceux proposés par CSI et aux taux homologués les plus récents, et les modalités sont semblables à celles d'autres tarifs visant la radio commerciale que la Commission a homologués par le passé.

[93] En dernier lieu, l'ADISQ s'est opposée au projet de tarif d'Artisti au motif que les activités ciblées font l'objet d'ententes collectives qu'elle a conclues avec des tiers. Cependant, la lettre envoyée par les parties en septembre 2017 confirme que l'ADISQ ne s'oppose pas à l'homologation des tarifs convenus.

[94] Par conséquent, nous sommes convaincus que le reste des projets de tarifs en cause (c.-à-d. ceux des années qui suivent la période de modification) devraient être homologués eu égard au premier et au deuxième tarif convenu, tels qu'ils sont énoncés dans l'entente de règlement.

Libellé du tarif

[95] En général, lorsque la Commission homologue un tarif qui prévoit un rapport de vérification, ce dernier est seulement communiqué aux sociétés de gestion et l'information confidentielle est uniquement communiquée à ces sociétés et à leurs prestataires de services, tels que définis à l'article 2 du tarif. En l'espèce, les sociétés de gestion proposent d'étendre l'accès au rapport de vérification à la SOCAN et Ré:Sonne et l'accès à l'information confidentielle à ces sociétés et *leurs* prestataires de services.

[96] En 2010 et 2016, la Commission a homologué un tarif conjoint pour la radio commerciale, portant à la fois sur la reproduction et la communication.

[97] Le tarif 2010 prévoyait que le rapport de vérification serait communiqué aux autres sociétés de gestion.²⁴ Même si le terme « société de gestion » n'y était pas défini, il ressortait clairement du contexte de la disposition que ce terme incluait toutes les sociétés de gestion dans le tarif conjoint,

and Re:Sound.

[98] In the 2016 tariff, there were two updates to these clauses. First, the term “collective societies” was defined as “SOCAN, Re:Sound, CSI, Connect/SOPROQ, and Artisti.”²⁵ Second, the words “service providers” were added to the confidentiality section.

[99] The Settlement Tariffs provide for the inclusion of similar clauses. We agree; adding SOCAN and Re:Sound in these two clauses would only restore the situation which existed in the tariff certified in 2016.

[100] Subsection 6(2) of the Settlement Tariffs provides that a user of the tariff may not seek a reduction in the royalties payable through the application of an exception under the *Act*. This provision is not necessary: as is the case for many of the Board’s tariffs, the determination of royalty rates in this matter already includes a discount for the possible application of exceptions. Where a discount may be sought in a tariff, the possibility is already explicitly provided for. Moreover, including such a provision in this tariff may erroneously suggest that seeking such a discount is possible in the context of other tariffs that do not include such a provision. We therefore do not include such a provision in this Tariff.

Interest Factors

[101] On September 6, 2018, the Board issued Notice 2018-188 dealing with the use of multiplying interest factors. The Board first noted that, as currently drafted, the interest factors included in the First Settlement Tariff could not be certified as they were based on a past payment obligation. The Board then asked the Parties whether it had jurisdiction to certify a table of interest factors other than the one contained in the First Settlement Tariff, and whether a new table, adjusted for a new, future payment obligation, should be

SOCAN et Ré:Sonne incluses.

[98] Le tarif 2016 comportait deux mises à jour de ces dispositions. En premier lieu, le terme « société de gestion » était défini comme « SOCAN, Ré:Sonne, CSI, Connect/SOPROQ et Artisti ». ²⁵ En second lieu, les mots « prestataires de service » étaient ajoutés à la partie sur le traitement confidentiel.

[99] Les tarifs convenus prévoient l’inclusion de dispositions similaires. Nous sommes d’accord; le fait d’ajouter la SOCAN et Ré:Sonne à ces deux dispositions ne ferait que recréer la situation qui existait dans le tarif homologué en 2016.

[100] Le paragraphe 6(2) des tarifs convenus prévoit qu’un utilisateur du tarif ne peut se prévaloir d’aucune réduction de redevances payables en raison d’une réclamation à l’égard de l’application d’une exception aux termes de la *Loi*. Cette disposition n’est pas nécessaire. À l’instar de plusieurs tarifs de la Commission, l’établissement des taux de redevances dans l’instance prévoit déjà une réduction pour tenir compte de l’application possible d’exceptions. Lorsqu’une réduction peut être obtenue dans un tarif, ce dernier en prévoit déjà explicitement la possibilité. De plus, l’inclusion d’une telle disposition dans le tarif pourrait suggérer à tort que chercher à obtenir une réduction est possible dans le contexte d’autres tarifs qui ne contiennent pas une disposition similaire. Conséquemment, nous n’incluons pas cette disposition dans le tarif.

Facteurs d’intérêt

[101] Dans son avis 2018-188 du 6 septembre 2018 à l’égard de l’utilisation de facteurs d’intérêt multiplicatifs, la Commission a indiqué qu’elle ne pouvait homologuer les facteurs d’intérêt inclus dans le premier tarif convenu, tel qu’actuellement libellé, puisqu’ils reflétaient des obligations de paiements pour le passé. La Commission a par la suite demandé aux parties si elle avait la compétence pour homologuer un tableau de facteurs d’intérêt autre que celui contenu dans le premier tarif convenu, et si un nouveau tableau, ajusté pour

included. The Parties consented to the inclusion of new interest factors, and although they did not make substantive submissions on the jurisdiction issue, they confirmed that they do not contest the Board's jurisdiction to certify such a table. The Parties also considered that it was not necessary to include interest factors in the Second Settlement Tariff.

[102] We thus include in the tariff a table setting out the multiplying interest factors to be applied on the amounts owed as a result of the certification of this tariff. The factors were derived using month-end Bank Rate. Interest is not compounded. The interest factors are calculated using a due date of March 31, 2019, for any amounts owing as of December 31, 2017, or before.

IV. CONCLUSION AND DISPOSITION

[103] Given the foregoing analyses, we

- Vary the Certified Tariffs to reflect the First Settlement Tariff; and
- Certify the outstanding proposed tariffs on the basis of the First and Second Settlement Tariffs.

tenir compte de nouvelles obligations de paiement pour l'avenir, devrait être inclus. Les parties se sont dites d'accord pour inclure de nouveaux facteurs d'intérêt et, bien qu'elles n'aient pas déposé d'observations sur la question de compétence, elles ont affirmé ne pas avoir l'intention de contester la compétence de la Commission d'inclure un tel tableau. Les parties ont également convenu qu'il n'était pas nécessaire d'inclure des facteurs d'intérêt dans le deuxième tarif convenu.

[102] Nous incluons donc dans le tarif un tableau qui présente les facteurs d'intérêt multiplicatifs devant être appliqués aux montants dus par suite de l'homologation du présent tarif. Les facteurs sont basés sur le taux officiel d'escompte de la Banque du Canada en vigueur le dernier jour du mois précédent. Les intérêts ne sont pas composés. Les facteurs d'intérêt sont calculés en utilisant comme date d'exigibilité le 31 mars 2019 pour tout montant exigible le, ou avant le 31 décembre 2017.

IV. CONCLUSION ET DISPOSITION

[103] Au vu des analyses qui précèdent, nous :

- modifions les tarifs homologués pour qu'ils correspondent au premier tarif convenu;
- homologuons les autres projets de tarifs conformément au premier tarif convenu et au deuxième tarif convenu.

Le secrétaire général,



Gilles McDougall
Secretary General

ENDNOTES

1. *Statement of Royalties to Be Collected by SOCAN (2011-2013), Re:Sound (2012-2014), CSI (2012-2013), Connect/SOPROQ (2012-2017) and Artisti (2012-2014) in Respect of Commercial Radio Stations* (April 21, 2016) Copyright Board Decision. [the “Decision”]
2. *Commercial Radio Tariff (SOCAN: 2011-2013; Re:Sound: 2012-2014; CSI: 2012-2013; Connect/SOPROQ: 2012-2017; Artisti: 2012-2014)* (April 23, 2016) Copyright Board Tariff. [*Commercial Radio Tariff (2011-2017)*]
3. *Copyright Act*, RSC, 1985, c C-42.
4. *Bell Canada v. Canadian Radio and Telecommunications Commission*, [1989] 1 SCR 1722 at 1756.
5. *Interpretation Act*, RSC, 1985, c I-21 s 12.
6. *Bakery and Confectionery Workers International Union of America Local 468 v. White Lunch Ltd.*, [1966] SCR 282 at 295 (emphasis added).
7. See, e.g., *SOCAN-NRCC Tariff 1.A (Commercial Radio) for the Years 2003 to 2007* (October 14, 2005) Copyright Board Decision; *Application to vary the tariff of levies to be collected by CPCC, in 2001 and 2002, for the sale of blank audio recording media in Canada* (April 9, 2002) Copyright Board Decision.
8. *Janssen Inc. v. Abbvie Corporation*, 2014 FCA 176, at paras 40-43. [*Janssen*]

NOTES

1. *Tarif des redevances à percevoir par la SOCAN (2011-2013), Ré:Sonne (2012-2014), CSI (2012-2013), Connect/SOPROQ (2012-2017) et Artisti (2012-2014) à l'égard des stations de radio commerciale* (21 avril 2016) décision de la Commission du droit d'auteur. [la « décision du 21 avril 2016 »]
2. *Tarif pour la radio commerciale (SOCAN : 2011-2013; Ré:Sonne : 2012-2014; CSI : 2012-2013; Connect/SOPROQ : 2012-2017; Artisti : 2012-2014)* (23 avril 2016) tarif de la Commission du droit d'auteur. [*Tarif pour la radio commerciale (2011-2017)*]
3. *Loi sur le droit d'auteur*, LRC (1985), ch C-42.
4. *Bell Canada c. Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes*, [1989] 1 RCS 1722 à la p 1756.
5. *Loi d'interprétation*, LRC (1985), ch I-21 art 12.
6. *Bakery and Confectionery Workers International Union of America Local 468 v. White Lunch Ltd.*, [1966] SCR 282 à la p 295 (non souligné dans l'original).
7. Voir, p. ex., *SOCAN-SCGDV – Tarif 1.A (Radio commerciale) pour les années 2003 à 2007* (14 octobre 2005) décision de la Commission du droit d'auteur; *Demande de modification du tarif des redevances à percevoir par la SCPCP, en 2001 et 2002, pour la vente de supports audio vierges au Canada* (9 avril 2002), décision de la Commission du droit d'auteur.
8. *Janssen Inc. c. Abbvie Corporation*, 2014 CAF 176, aux para 40-43. [*Janssen*]

9. *Ibid* at para 40, citing the language of the Rule.
 10. *Ibid* at para 41.
 11. *Supra* note 1 at paras 206-208.
 12. See *Willick v. Willick*, [1994] 3 SCR 70 at para 20.
 13. See *Rogers Communications Partnership v. SOCAN*, 2016 FCA 28 at para 76; *Janssen*, *supra* note 8 at para 40.
 14. *Re:Sound Tariff 5 – Use of Music to Accompany Live Events (Parts A to G), 2008-2012* (May 25, 2012) Copyright Board Decision.
 15. The Parties provided this information in an update to the Board, as of March 22, 2018, in response to questions posed to the Parties by the Board in Notice 2017-154 issued on December 8, 2017, in relation to the representativeness of the Acknowledging Stations.
 16. Given that the “North” region contains very few stations, it is difficult to draw conclusions from such a small sample.
 17. *Supra* note 14 at para 11.
 18. *Netflix v. SOCAN, et al.*, 2015 FCA 289 at para 49.
 19. Canada, Canadian Radio-Television and Telecommunications Commission, *Radio – Statistical and Financial Summaries 2012-2016* (last update: 27 July 2017).
 20. *Supra* note 1 at para 136.
 21. *Ibid* at para 370.
 22. *Re:Sound Tariffs 5.A to 5.G (2013-2015)*
9. *Ibid* au para 40, citant le libellé de la disposition.
 10. *Ibid* au para 41.
 11. *Supra* note 1 aux para 206-208.
 12. Voir *Willick c. Willick*, [1994] 3 RCS 670 au para 20.
 13. See *Rogers Communications Partnership c. SOCAN*, 2016 CAF 28 au para 76; *Janssen*, *supra* note 8 au para 40.
 14. *Tarif 5 de Ré:Sonne – Utilisation de musique pour accompagner des événements en direct (Parties A à G), 2008-2012* (25 mai 2012) décision de la Commission du droit d’auteur.
 15. Les parties ont fourni ces renseignements dans une mise à jour présentée à la Commission le 22 mars 2018, en réponse à des questions que la Commission avait posées aux parties dans l’avis 2017-154 émis le 8 décembre 2017, relativement à la représentativité des stations consentantes.
 16. Compte tenu du fait que la région « Nord » comporte très peu de stations, il est difficile de tirer des conclusions à partir d’un échantillon aussi petit.
 17. *Supra* note 14, au para 11.
 18. *Netflix c. SOCAN, et al.*, 2015 CAF 289 au para 49.
 19. Canada, Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes, *Radio – relevés statistiques et financiers 2012-2016* (dernière mise à jour : 27 juillet 2017).
 20. *Supra* note 1 au para 136.
 21. *Ibid* at para 370.
 22. *Tarifs 5.A à 5.G (2013-2015) et 5.H à*

and 5.H to 5.K (2008-2015) – Use of Music to Accompany Live Events (September 1, 2017) Copyright Board Decision.

5.K (2008-2015) de Ré:Sonne – Utilisation de musique pour accompagner des événements en direct (1^{er} septembre 2017) décision de la Commission du droit d’auteur.

23. *Supra* note 19.

23. *Supra* note 19.

24. *Commercial Radio Tariff (SOCAN: 2008-2010; Re:Sound: 2008-2011; CSI: 2008-2012; AVLA/SOPROQ: 2008-2011; ArtistI: 2009-2011) Canada Gazette* (July 10, 2010) ss 11(4), 12(2)(a) of the tariff.

24. *Tarif pour la radio commerciale (SOCAN : 2008-2010; Ré:Sonne : 2008-2011; CSI : 2008-2012; AVLA/SOPROQ : 2008-2011; ArtistI : 2009-2011) Gazette du Canada* (10 juillet 2010) art 11(4), 12(2)a) du tarif.

25. *Supra* note 2 s 2.

25. *Supra* note 2 art 2.