

Copyright Board
Canada



Commission du droit d'auteur
Canada

| | |
|----------------------------------|---|
| Date | 2015-03-27 |
| Référence | Dossier : Exécution publique d'enregistrements sonores |
| Régime | Gestion collective du droit d'exécution et du droit de communication <i>Loi sur le droit d'auteur</i> , paragraphe 68(3) |
| Commissaires | L'honorable William J. Vancise M ^e Claude Majeau M ^e Jacinthe Théberge |
| Projets de tarif examinés | Tarif n ^o 6.B de Ré:Sonne – Utilisation de musique enregistrée pour accompagner des activités de conditionnement physique, 2008-2012 |

Tarif des redevances à percevoir pour l'exécution en public ou la communication au public par télécommunication, au Canada, d'enregistrements sonores publiés constitués d'œuvres musicales et de prestations de telles œuvres

Motifs de la décision

I. INTRODUCTION

[1] Le 6 juillet 2012, la Commission homologuait le *Tarif n^o 6.B de Ré:Sonne – Utilisation de musique enregistrée pour accompagner des activités physiques, 2008-2012* (le « *Tarif 6.B* »).¹ Le *Tarif 6.B* vise la plupart des formes d'activités physiques, notamment les activités dans les centres de conditionnement physique, les cours de conditionnement physique et les exercices de groupe, l'enseignement de la danse et le patinage. En vertu du *Tarif 6.B*, les centres de conditionnement physique sont tenus de payer à Ré:Sonne une redevance annuelle fixe pour chaque établissement où l'on utilise de la musique enregistrée de son répertoire pour accompagner des activités physiques.

¹ *Tarif n^o 6.B de Ré:Sonne – Utilisation de musique enregistrée pour accompagner des activités physiques, 2008-2012* (7 juillet 2012).

[2] Dans sa décision, la Commission a conclu que la preuve d'expert déposée par Ré:Sonne et les opposants n'était pas fiable et a rejeté les redevances proposées par les parties.² La Commission a aussi rejeté le Tarif 19 (Exercices physiques et cours de danse) de la Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (la « SOCAN ») comme point de référence approprié. Cependant, comme la preuve démontrait que Ré:Sonne avait droit à un tarif, la Commission a décidé d'établir des taux de redevances pour certaines des activités visées en fonction d'une moyenne des paiements effectués par les centres de conditionnement physique aux termes d'ententes de licence confidentielles avec la SOCAN (les « Ententes SOCAN »). La Commission a utilisé seulement certaines des ententes SOCAN concernant les plus importants centres de conditionnement physique et fournisseurs de cours de danse, ententes que la SOCAN avait fournies à la Commission à sa demande. La Commission n'a pas fourni de copies des Ententes SOCAN aux parties et ces dernières n'ont pas fait l'objet de débats à l'audience.

[3] Le 7 août 2012, Ré:Sonne a déposé devant la Cour d'appel fédérale (CAF) une demande de contrôle judiciaire en vue d'obtenir l'annulation du *Tarif 6.B* et le renvoi de l'affaire à la Commission pour qu'elle rende une nouvelle décision concernant le projet de tarif des redevances. La demande a été contestée par le Conseil du secteur du conditionnement physique du Canada (CSCP) et *Goodlife Fitness Centres Inc. (Goodlife)*, les deux opposants au *Tarif 6.B* proposé par Ré:Sonne.

[4] La demande de Ré:Sonne était fondée sur le fait que la Commission avait commis trois erreurs en homologuant le *Tarif 6.B*. Premièrement, Ré:Sonne alléguait que la Commission avait manqué à son obligation d'équité procédurale lorsqu'elle avait établi le tarif en s'appuyant sur un motif qui n'avait pas été examiné à l'audience et sur un élément de preuve à propos duquel Ré:Sonne n'avait pas eu l'occasion de commenter. Deuxièmement, Ré:Sonne soutenait que la Commission avait commis une erreur de droit dans son interprétation de la *Loi sur le droit d'auteur* (la « *Loi* ») lorsqu'elle avait conclu que les redevances visées à l'article 19 de la *Loi* devaient être calculées seulement en fonction du pourcentage du nombre d'enregistrements sonores pour lesquels les artistes-interprètes ou les producteurs avaient autorisé Ré:Sonne à percevoir des redevances pour leur compte. Troisièmement, Ré:Sonne alléguait que la Commission avait fixé le montant des redevances payables à Ré:Sonne au titre du *Tarif 6.B* à un niveau déraisonnablement bas.

[5] Le 24 février 2014, la CAF a rendu sa décision.³ Elle a accueilli en partie la demande de Ré:Sonne et annulé la décision par laquelle la Commission avait approuvé le *Tarif 6.B* au motif que la Commission avait manqué à son obligation d'équité en ce qui concerne les redevances

² *Tarif n° 6.B de Ré:Sonne – Utilisation de musique enregistrée pour accompagner des activités physiques, 2008-2012* (6 juillet 2012) [décision](#) de la Commission du droit d'auteur (ci-après la « décision du 6 juillet 2012 ») au para 162.

³ *Ré:Sonne c. Conseil du secteur du conditionnement physique du Canada et Goodlife Fitness Centres Inc.*, 2014 CAF 48.

relatives à l'exécution en public de musique enregistrée pour accompagner les cours de conditionnement physique, l'enseignement de la danse et d'autres activités physiques.

[6] La CAF a conclu que la Commission avait manqué à son obligation d'équité en s'appuyant, pour rendre sa décision, sur un motif auquel les parties touchées n'auraient pu raisonnablement s'attendre et sur lequel elles n'avaient pas eu l'occasion de commenter. Plus précisément, ce motif était les montants ajustés à la baisse versés à la SOCAN par les utilisateurs assujettis au Tarif 19 de la SOCAN aux termes d'ententes de licence individuelles, qui n'ont fait l'objet d'aucun débat à l'audience. Les parties n'ont pas eu l'occasion de présenter leurs prétentions sur la question de savoir s'il était approprié pour la Commission d'utiliser les Ententes SOCAN comme point de référence pour établir la valeur de la musique enregistrée utilisée dans le contexte de cours de conditionnement physique et de l'enseignement de la danse.

[7] La CAF a renvoyé l'affaire à la Commission pour qu'elle rende une nouvelle décision une fois que les parties auront eu l'occasion de traiter de la question de la pertinence du motif sur lequel la Commission s'est fondée pour rendre sa décision.

[8] Les éléments du *Tarif 6.B* relatifs aux cours de conditionnement physique, à l'enseignement de la danse et aux autres activités physiques sans taux particulier doivent donc faire l'objet d'un réexamen et être homologués. La décision de la CAF a maintenu le *Tarif 6.B* en ce qui concerne l'utilisation de musique enregistrée comme musique de fond dans les aires de conditionnement physique et pour le patinage. Les termes employés par la CAF expriment clairement qu'elle a accueilli la demande seulement à l'égard de l'utilisation des Ententes SOCAN comme fondement pour établir les redevances. Les redevances fondées sur les Ententes SOCAN concernent l'exécution en public de musique enregistrée pour accompagner les cours de conditionnement physique, l'enseignement de la danse et d'autres activités physiques. Ce dernier groupe d'activités physiques exclut l'utilisation en public de musique enregistrée comme musique de fond dans les aires de conditionnement physique et pour le patinage, utilisations pour lesquelles des taux particuliers ont été fixés.⁴ En outre, ces taux n'étaient aucunement fondés sur les Ententes SOCAN.⁵

[9] La Cour a aussi statué que, comme elle renvoyait l'affaire pour réexamen, il n'était pas nécessaire pour elle d'examiner l'allégation de Ré:Sonne selon laquelle les taux de redevances, pour l'utilisation de musique enregistrée pendant les cours de conditionnement physique, l'enseignement de la danse et d'autres activités physiques, étaient déraisonnablement bas.

[10] Le 7 mars 2014, Ré:Sonne a informé la Commission qu'elle était parvenue à une entente avec le CSCP et *Goodlife* concernant les taux et les modalités d'un tarif remplaçant le *Tarif 6.B*.

⁴ *Supra* note 1, arts 2 et 4.

⁵ *Supra* note 2 aux para 128 à 133 pour la musique de fond et au para 176 pour le patinage.

L'entente (la « *Convention de Tarif* ») a été déposée par Ré:Sonne le 21 mars 2014. Ré:Sonne, de concert avec le CSCP et *Goodlife*, a demandé que la Commission homologue la *Convention de Tarif* telle qu'elle était proposée. La demande des parties est abordée plus loin dans les présents motifs. Les taux et les modalités de la *Convention de Tarif* sont très différents de ceux du *Tarif 6.B*; ces différences seront expliquées dans l'analyse.

[11] Le 12 mars 2014, Ré:Sonne a demandé que la Commission rende, conformément à l'article 66.51 de la *Loi*, une décision provisoire comportant les mêmes taux et les mêmes modalités que ceux prévus dans le *Tarif 6.B*. Le CSCP et *Goodlife* n'ont pas contesté la demande. Le 17 avril 2014, la Commission a accueilli la demande de décision provisoire de Ré:Sonne et établi un tarif provisoire comportant les mêmes modalités que le *Tarif 6.B*, sauf les dispositions relatives au patinage, qui sont demeurées définitives.⁶

[12] Le 7 avril 2014, conformément aux directives de la CAF, la Commission a remis aux parties des copies des Ententes SOCAN qu'elle avait reçues de la SOCAN et sur lesquelles elle s'était fondée pour rendre sa décision du 6 juillet 2012. La Commission a aussi fourni aux parties les ententes SOCAN qu'elle avait examinées, mais sur lesquelles elle ne s'était pas fondée pour rendre sa décision. La Commission a invité les parties à présenter des observations au sujet de la pertinence de l'utilisation de ces ententes comme fondement pour établir les taux de redevances relatifs à l'exécution en public de musique enregistrée pour accompagner les cours de conditionnement physique, l'enseignement de la danse et d'autres activités physiques.

[13] Le 23 mai 2014, les parties ont déposé leurs prétentions sur la pertinence des Ententes SOCAN. Les prétentions conjointes du CSCP et de *Goodlife* intégraient par renvoi leur position respective devant la CAF au cours de la procédure de contrôle judiciaire et comportaient des prétentions au sujet de l'à-propos de la *Convention de Tarif* déposée à la Commission le 21 mars 2014. Dans ses prétentions, Ré:Sonne a soulevé plusieurs questions concernant les Ententes SOCAN, les a comparées avec la *Convention de Tarif* et a traité de la question de la compétence de la Commission pour examiner la *Convention de Tarif*. Toutes les parties ont demandé à la Commission d'homologuer la *Convention de Tarif* telle qu'elle était proposée.

[14] Dans un Avis daté du 2 juin 2014, la Commission a invité les parties à fournir d'autres prétentions sur la question de la compétence de la Commission pour examiner et homologuer la *Convention de Tarif*. Dans leurs prétentions datées du 9 juin 2014, le CSCP et *Goodlife* ont confirmé que, selon eux, la Commission avait la compétence nécessaire. Ré:Sonne n'a pas fourni d'autres prétentions sur la question, ayant déjà abordé la question dans ses prétentions précédentes.

⁶ *Tarif n° 6.B de Ré:Sonne – Utilisation de musique enregistrée pour accompagner des activités physiques, 2008-2012* (17 avril 2014) [décision](#) provisoire de la Commission du droit d'auteur.

[15] Par un Avis de la Commission daté du 21 novembre 2014, les parties ont été invitées à présenter des observations au sujet de l'avis préliminaire de la Commission selon lequel la décision du 24 février 2014 de la CAF maintenait le *Tarif 6.B* en ce qui concerne la musique de fond. Le 5 décembre 2014, le CSCP et *Goodlife* ont confirmé qu'ils s'en remettaient à la Commission sur cette question. Ré:Sonne, tout en soutenant que, dans la décision de la CAF, le tarif n'avait pas été maintenu en ce qui concerne la musique de fond, s'en est aussi remise à la Commission sur cette question.

II. ANALYSE

A. COMPÉTENCE DE LA COMMISSION

[16] Dans sa décision du 24 février 2014, la CAF a mentionné ce qui suit :

[81] Puisque la Commission a fixé le *Tarif 6.B* entièrement en fonction d'une méthode jamais examinée au cours du processus décisionnel, ce tarif ne peut être confirmé. L'affaire doit être renvoyée à la Commission, pour qu'elle décide à nouveau des redevances à payer pour l'utilisation d'enregistrements d'œuvres musicales lors de cours de conditionnement physique, après avoir communiqué aux parties tous les renseignements qu'elle seule possède sur lesquels elle a fondé sa décision et leur avoir donné la possibilité de formuler des observations à cet égard.

[...]

[128] Par tous les motifs exposés, j'accueillerais la demande de contrôle judiciaire de Ré:Sonne et j'annulerais, en raison du manquement à l'obligation d'équité, la décision de la Commission d'homologuer le *Tarif 6.B*, dans la mesure où il s'applique aux redevances payables pour l'exécution en public de musique enregistrée pour accompagner les cours de conditionnement physique, l'enseignement de danse et d'autres activités physiques sans taux particulier. Je renverrais aussi l'affaire à la Commission pour qu'elle rende une nouvelle décision après que les parties auront eu l'occasion, conformément à l'obligation d'équité, de formuler des observations sur l'à-propos du motif sur lequel la Commission a fondé sa décision. [Nos soulignés]

[17] La CAF a renvoyé l'affaire à la Commission en lui donnant les directives qu'elle estimait appropriées en vertu du paragraphe 28(2) et de l'alinéa 18.1(3)b) de la *Loi sur les Cours fédérales*. La Commission a donc initié la présente instance pour permettre aux parties de traiter de la pertinence du motif sur lequel la Commission a fondé sa décision. De telles directives ont une incidence directe sur la compétence de la Commission dans le processus de réexamen.

[18] Les décisions de la Commission sur toutes les autres questions, comme le caractère raisonnable et la fiabilité de la preuve d'expert présentée initialement par les parties et les taux homologués par la Commission pour le patinage et pour la musique de fond dans les aires de conditionnement physique, n'ont pas été modifiées par la décision de la CAF. Ces décisions demeurent et les conclusions qui en découlent ne seront pas revues.

[19] Le statut de la *Convention de Tarif* déposée auprès de la Commission après que la CAF eut renvoyé l'affaire à la Commission pour qu'elle rende une nouvelle décision à la suite de la demande de contrôle judiciaire doit être évalué en fonction des principes juridiques établis.

[20] Dans l'arrêt *Canada (Commissaire de la concurrence) c. Supérieur Propane Inc.*,⁷ le juge Rothstein s'est exprimé sur l'obligation fondamentale de se conformer aux directives d'une cour de justice, en raison du principe du *stare decisis* et parce qu'il s'agit d'une obligation juridique.

« Le principe du *stare decisis* est évidemment bien connu des avocats et des juges. Les tribunaux inférieurs doivent suivre le droit tel qu'il est interprété par une juridiction supérieure de même ordre de juridiction. Ils ne peuvent refuser de le faire : *Canada Temperance Act (The), Re*, 1939 CanLII 58 (ON CA), [1939] O.R. 570 (C.A.), à la page 581, conf. par [1946] 2 D.L.R. 1 (S.C.C.); *Woods v. The King*, 1951 CanLII 36 (SCC), [1951] R.C.S. 504, à la page 515. Ce principe s'étend à l'obligation pour les tribunaux administratifs de suivre les directives qui leur sont données par une juridiction supérieure, comme en l'espèce. Lors du réexamen, le tribunal administratif a l'obligation de suivre les directives de la cour de révision. »⁸

[21] Ce principe a aussi récemment été confirmé par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Régie des rentes du Québec c. Canada Bread Company Ltd.*⁹

[22] Le présent réexamen ne s'inscrit pas dans le contexte d'un processus *de novo*. L'étendue des arguments et de la preuve est donc limitée. Tout écart par rapport aux directives de la CAF concernant la ou les questions devant faire l'objet d'une nouvelle décision de la Commission pourrait soulever des questions de compétence. Nous avons donc examiné et pris en considération le dossier et les prétentions écrites des parties qui étaient pertinentes pour le réexamen dans la présente affaire, suivant les directives de la CAF.

[23] Ré:Sonne a présenté des prétentions au sujet du pouvoir de la Commission d'examiner la *Convention de Tarif*, qui ont été appuyées par le CSCP et *Goodlife*. Ré:Sonne a fait valoir que la *Convention de Tarif* ne constituait pas un nouvel élément de preuve, mais plutôt une entente convenue par toutes les parties, et que la Commission avait compétence pour en tenir compte dans le cadre de son réexamen. De plus, Ré:Sonne a soutenu que la décision de la CAF n'imposait pas de restrictions quant aux renseignements et aux facteurs que la Commission pouvait prendre en considération dans le cadre de son réexamen. Nous ne souscrivons pas complètement au raisonnement des parties, mais, pour les motifs exposés ci-dessous, nous tiendrons compte de la *Convention de Tarif* dans notre réexamen.

⁷ [2003] 3 C.F. 529.

⁸ *Ibid* au para 54.

⁹ [2013] 3 RCS 125 au para 46.

B. COMPOSITION DE LA FORMATION POUR LE RÉEXAMEN

[24] Le réexamen doit être effectué conformément aux directives de la CAF et sa portée est donc limitée. Lorsqu'un tribunal de révision juge qu'un réexamen complet est nécessaire, il le dit clairement et explique les raisons pour lesquelles il tire pareille conclusion. Il ne l'a pas fait en l'espèce. Les directives de la CAF ne précisent pas que le réexamen doit être effectué par une formation constituée d'autres membres de la Commission. De telles directives sont souvent données dans les affaires où le tribunal de révision juge qu'il y a apparence de partialité. Cela n'était pas le cas en l'espèce.

[25] Le principe de droit administratif selon lequel « *celui qui entend doit trancher* » s'applique en l'espèce. Par conséquent, nous concluons que la formation initiale qui a rendu la décision du 6 juillet 2012 est saisie de l'affaire, et il s'agit de la formation qui a effectué le réexamen en l'espèce.

C. PRÉTENTIONS DES PARTIES SUR LA QUESTION SOULEVÉE PAR LA DÉCISION DE LA CAF

i. Ré:Sonne

[26] Les observations de Ré:Sonne, déposées le 23 mai 2014, concernant la pertinence de l'utilisation des Ententes SOCAN peuvent être résumées ainsi :

1. Les Ententes SOCAN ne sont pas représentatives du secteur canadien du conditionnement physique ni des parties à l'instance. Seulement deux ententes s'appliquent aux établissements de conditionnement physique, et une de ces ententes ne s'applique pas aux cours de conditionnement physique.
2. Les montants prévus dans les Ententes SOCAN sont ajustés à la baisse pour tenir compte des économies administratives découlant de l'octroi d'une seule licence pour de nombreux utilisateurs. Si le taux du Tarif 19 de la SOCAN de 2,14 \$ multiplié par le nombre moyen de participants par semaine par salle est la formule appliquée aux ententes, alors le nombre moyen implicite de participants par semaine par salle est bien plus bas que ce que la preuve porte à croire.
3. La méthodologie de la Commission pour établir les redevances fixes, soit l'utilisation de la moyenne de taux prévus dans les Ententes SOCAN, est déficiente, car elle ne tient pas compte de la représentativité relative de chacune des chaînes de centres de conditionnement physique ou de leur part du marché.
4. L'établissement, pour l'enseignement de la danse, d'une redevance fixe moins élevée que le taux pour les cours de conditionnement physique est incompatible avec la preuve de Ré:Sonne en l'espèce, selon laquelle la musique enregistrée fait partie intégrante des cours de danse. De plus, un grand nombre des Ententes SOCAN stipulent que la redevance s'applique par instructeur et non par établissement, comme l'a conclu la Commission.
5. Les Ententes SOCAN représentent des ententes privées, confidentielles, n'ayant pas valeur de précédent et qui ont été conclues avec des utilisateurs individuels pour des raisons d'efficacité et d'applicabilité. Elles ne reflètent pas la valeur de la musique. Certaines ententes stipulent d'ailleurs qu'elles ne constituent pas une admission quant à la valeur de la musique.

6. Les redevances fixes du tarif pour les cours de conditionnement physique, l'enseignement de la danse et d'autres activités physiques ne reflètent pas les différents types de lieux de conditionnement physique (taille, nombre de cours, etc.) et leur utilisation de musique.
7. Les taux fixés dans les Ententes SOCAN reflètent les données compilées pour l'année 2007.
8. Un grand nombre des Ententes SOCAN ne sont pas datées, ne sont pas signées, sont échues ou se présentent sous une forme inhabituelle (courriel ou lettre).

[27] Certaines des prétentions de Ré:Sonne concernaient et comprenaient des renseignements désignés comme confidentiels dans les Ententes SOCAN. Nous ne pouvons donc pas y faire référence expressément dans la présente décision. Nous les avons toutefois pris en considération.

[28] La Commission était au courant de la plupart des questions soulevées dans les prétentions de Ré:Sonne et a, en fait, référé à certaines d'entre elles dans les motifs de la décision du 6 juillet 2012. De plus, certaines prétentions (points 1, 7 et 8 ci-dessus) ont trait aux ententes qui ont été examinées mais rejetées par la Commission comme fondement de sa décision.

[29] Nous nous penchons toutefois sur quelques-uns des arguments soulevés par Ré:Sonne. À l'égard du point 2 ci-dessus, les calculs et projections de Ré:Sonne concernaient le nombre moyen de participants. Bien qu'ils ne soient pas déraisonnables en tant que tels, ils sont fondés sur des hypothèses que nous ne pouvons vérifier étant donné que nous ne disposons pas des renseignements nécessaires pour le faire. De plus, comme nous avons initialement écarté le Tarif 19 de la SOCAN comme point de référence approprié pour le *Tarif 6.B*,¹⁰ nous ne pouvons pas l'utiliser pour interpréter ou évaluer les Ententes SOCAN, bien que nous comprenions que ces ententes pourraient très bien refléter une sous-estimation de la fréquentation hebdomadaire moyenne dans les centres de conditionnement physique.

[30] Par ailleurs, nous convenons que certaines des Ententes SOCAN étaient structurées de façon à ce que la redevance s'applique par instructeur et non par établissement, comme la Commission l'a conclu précédemment.

ii. Le CSCP et Goodlife

[31] Les observations conjointes du CSCP et de *Goodlife* déposées le 23 mai 2014, à l'égard de la question de la pertinence de l'utilisation des Ententes SOCAN comme fondement du tarif, étaient particulières. Tout d'abord, le CSCP et *Goodlife* mentionnaient que, bien qu'ils fussent reconnaissants d'avoir la possibilité de formuler des observations, ils refusaient d'en formuler. Puis, ils ajoutaient qu'ils n'adoptaient aucune position contraire à celle qu'ils avaient adoptée devant la CAF lors du contrôle judiciaire, où ils contestaient la demande de contrôle judiciaire présentée par Ré:Sonne en alléguant, notamment, qu'il n'y avait pas eu de manquement à

¹⁰ *Supra* note 2 au para 147.

l'obligation d'équité dans la procédure initiale devant la Commission et qu'il était approprié pour la Commission d'utiliser les Ententes SOCAN. Ensuite, le CSCP et *Goodlife* exhortaient la Commission d'homologuer la *Convention de Tarif* déposée le 21 mars 2014. Enfin, le CSCP et *Goodlife* approuvaient les observations présentées par Ré:Sonne au sujet de l'utilisation des Ententes SOCAN, dans lesquelles Ré:Sonne prétend que l'utilisation des Ententes SOCAN était tout à fait inappropriée pour établir les taux dans la présente affaire.

[32] Compte tenu des prétentions déposées par Ré:Sonne au sujet des Ententes SOCAN, ainsi que des lacunes dans la preuve déjà relevées dans la décision du 6 juillet 2012, nous concluons qu'il n'est pas approprié de maintenir un taux fondé sur les Ententes SOCAN pour l'utilisation d'enregistrements d'œuvres musicales dans les cours de conditionnement physique, l'enseignement de la danse et d'autres activités physiques, même avec certains rajustements. Nous rejetons donc les Ententes SOCAN comme point de référence approprié. Cependant, un tarif doit être homologué pour les motifs énoncés dans la décision du 6 juillet 2012, qu'il n'est pas nécessaire de répéter ici.¹¹ La Commission se retrouve dans la même situation difficile qu'auparavant, c'est-à-dire qu'elle ne dispose d'aucun élément de preuve utile concernant la valeur de plusieurs activités visées par le tarif en cause. Cependant, comme nous sommes tenus d'établir un tarif dans la présente instance, nous examinerons la *Convention de Tarif*.

[33] Malgré certaines questions que nous examinerons plus loin, nous sommes rassurés par les aspects suivants de la *Convention de Tarif*.

[34] Premièrement, toutes les parties à l'instance proposent et appuient la *Convention de Tarif*. Cet aspect est encore plus important dans une affaire comme celle-ci, où les parties ont adopté des positions très différentes et manifestement contradictoires tout au long de l'instance.

[35] Deuxièmement, du point de vue du CSCP et de *Goodlife*, les meilleurs intérêts de l'industrie sont servis par la certitude, la stabilité et le caractère définitif que procure la *Convention de Tarif*.¹² Bien qu'une telle certitude et une telle stabilité soient généralement de nature prospective en l'espèce, il s'agit de considérations importantes.

[36] Troisièmement, comme nous avons rejeté les Ententes SOCAN comme fondement des taux du tarif, nous nous trouvons dans une position difficile, étant donné que Ré:Sonne a droit à un tarif pour l'utilisation d'enregistrements sonores dans des cours de conditionnement physique et des cours de danse, que nous sommes tenus d'en homologuer un, mais que nous ne disposons d'aucun élément de preuve utile concernant la valeur d'un tel tarif.

¹¹ *Ibid* aux paras 161 à 165.

¹² Observations conjointes du CSCP et de *Goodlife*, déposées le 23 mai 2014 à la p 2.

[37] La *Convention de Tarif* peut cependant nous servir de fondement pour l'établissement d'un tarif, ce que nous jugeons juste et équitable. Dans les circonstances, il est à la fois raisonnable et souhaitable que la Commission exerce son pouvoir discrétionnaire inhérent d'examiner la *Convention de Tarif* dans le cadre de la situation susmentionnée créée par l'absence d'éléments de preuve fiables.

D. LA CONVENTION DE TARIF

[38] Il faut examiner la *Convention de Tarif* qui a été déposée à la Commission le 21 mars 2014 et qui est approuvée et appuyée par toutes les parties, pour décider en quoi elle peut servir de fondement à l'établissement d'un tarif.

[39] Tout d'abord, il est important d'exposer les différences entre les taux et les modalités de la *Convention de Tarif* et ceux du *Tarif 6.B*.

[40] La *Convention de Tarif* comporte une liste de définitions qui ne figure pas dans le *Tarif 6.B* pour les années 2008 à 2012. Les termes « cours de danse », « activité de conditionnement physique », « cours de conditionnement physique », « lieu de conditionnement physique », « membre », « lieu de patinage », « fournisseur tiers de musique », « lieu » et « année » sont définis dans la *Convention de Tarif*. À notre avis, l'ajout de ces définitions ne pose pas problème et pourrait en fait faciliter l'application du tarif. Nous les incluons dans le tarif. Cependant, le libellé des définitions des termes « cours de conditionnement physique » et « lieu de patinage » a une incidence sur la façon dont le tarif s'appliquerait au patinage, un changement qui excède le cadre du présent réexamen. Nous refusons donc d'inclure ces définitions telles qu'elles sont présentées.

[41] Les articles relatifs à l'application de la *Convention de Tarif* et du *Tarif 6.B* sont semblables, mais leur libellé est différent. La *Convention de Tarif* est plus précise en ce qui concerne les utilisations de musique enregistrée qui ne sont pas assujetties au tarif. De plus, la *Convention de Tarif* n'intègre pas expressément le Tarif 3 de Ré:Sonne (Utilisation et distribution de musique de fond). Cela constitue une différence importante puisque le *Tarif 6.B* utilise le Tarif 3 de Ré:Sonne pour établir les redevances relatives à l'utilisation de musique enregistrée dans les aires d'activité physique.

[42] Comme nous l'avons déjà mentionné, à notre avis, la décision rendue par la CAF à l'égard de la demande de contrôle judiciaire de Ré:Sonne n'a pas changé la décision de la Commission concernant l'utilisation de musique enregistrée pour le patinage et comme musique de fond dans les aires d'activité physique. Le manquement à l'obligation d'équité procédurale auquel a conclu la CAF concerne seulement les taux calculés en fonction des Ententes SOCAN, c'est-à-dire pour l'exécution en public de musique enregistrée pour accompagner les cours de conditionnement physique, l'enseignement de la danse et d'autres activités physiques n'étant assujetties à aucun taux particulier. L'utilisation de musique enregistrée pour le patinage ainsi que comme musique de fond dans les aires d'activité physique était fondée sur des taux particuliers fixés dans le *Tarif*

6.B et ces taux n'étaient pas fondés sur les Ententes SOCAN. Par conséquent, les modalités de la *Convention de Tarif* ayant trait à ces activités ne relèvent pas de la compétence de la Commission dans le présent réexamen. Bien que, dans sa décision provisoire datée du 17 avril 2014, la Commission ait mentionné que les seules dispositions du *Tarif 6.B* n'ayant pas été touchées par la décision de la CAF étaient celles relatives au patinage, après avoir analysé et examiné cette décision de façon plus approfondie, nous jugeons que les dispositions relatives à la musique de fond n'ont également pas été annulées, pour les raisons mentionnées dans les présents motifs.

[43] Les parties ont expressément retiré les révisions proposées à l'article 6 de la *Convention de Tarif* qui avaient trait au patinage, compte tenu de la décision de la CAF, qui prévoit le [TRADUCTION] « maintien du tarif en ce qui concerne le patinage. »¹³

[44] La *Convention de Tarif* précise que le tarif est visé par l'exception énoncée au paragraphe 69(2) de la *Loi sur le droit d'auteur*. Bien que cela ne soit pas strictement nécessaire, nous l'incluons dans le tarif par souci de clarté.

[45] Dans le *Tarif 6.B*, les redevances payables à Ré:Sonne sont divisées en quatre catégories :

- Musique de fond (conditionnement physique);
- Cours de conditionnement physique;
- Patinage;
- Enseignement de danse et autres activités physiques.

Ces catégories n'existent plus dans la *Convention de Tarif*. Les redevances sont plutôt payables au titre de trois catégories :

- Lieu de conditionnement physique;
- Cours de conditionnement physique et cours de danse;
- Lieu de patinage.

[46] La première catégorie de la *Convention de Tarif*, Lieu de conditionnement physique, correspond aux mêmes activités et aux mêmes utilisations de musique enregistrée que la première catégorie du tarif homologué, Musique de fond (conditionnement physique), mais comporte des taux et des assiettes tarifaires différents qui ne sont pas assujettis au Tarif 3 de Ré:Sonne. Comme il a été expliqué précédemment, les changements relatifs à cette catégorie d'utilisations ne relèvent pas de la compétence de la Commission dans le cadre du présent réexamen et ne seront pas pris en considération.

[47] La deuxième catégorie de la *Convention de Tarif* correspond aux activités visées par la deuxième et la quatrième catégorie du *Tarif 6.B*, soit les cours de conditionnement physique,

¹³ Observations conjointes des parties, déposées le 23 mai 2014 à la p 4.

l'enseignement de la danse et les cours de patinage. Ces trois activités ne sont pas assujetties aux mêmes taux que dans le *Tarif 6.B*; plutôt que d'être fondées sur une redevance fixe de 105,74 \$, comme dans le *Tarif 6.B*, la catégorie Cours de conditionnement physique et cours de danse de la *Convention de Tarif* est fondée sur un taux par cours par lieu.

[48] La troisième catégorie du *Tarif 6.B* et la troisième catégorie de la *Convention de Tarif* concernent le patinage et sont identiques (suivant le retrait des révisions par les parties).

[49] La *Convention de Tarif* ne précise pas que des redevances sont payables à Ré:Sonne pour l'utilisation de musique enregistrée au cours d'autres activités physiques qui pourraient par ailleurs être assujetties au tarif, mais, selon toute vraisemblance, une telle utilisation serait visée par la définition d'« activité de conditionnement physique ».

[50] La *Convention de Tarif* propose aussi des changements mineurs aux dispositions administratives, ces changements étant acceptés par les parties qui y seraient éventuellement assujetties.

[51] Un tableau en annexe fait état des principales différences entre les redevances exigibles au titre du *Tarif 6.B* et celles exigibles au titre de la *Convention de Tarif*. De façon générale, nous estimons que le total des redevances exigibles est plus élevé selon la *Convention de Tarif* que le *Tarif 6.B*. Les parties en sont conscientes.¹⁴

[52] Ayant décidé d'homologuer la *Convention de Tarif*, sous réserve de certains rajustements en ce qui concerne l'utilisation de musique enregistrée comme musique de fond et pour le patinage, nous avons néanmoins certaines préoccupations concernant la *Convention de Tarif* qui sont dignes de mention.

[53] Premièrement, une entente renfermant les modalités prévues dans la *Convention de Tarif* aurait pu être proposée par les parties avant que la Commission ne rende la décision du 6 juillet 2012 et, idéalement, avant l'audience, mais cela n'a pas été fait. L'entente a été déposée à la Commission seulement après que les parties ont eu l'avantage de prendre en considération la décision définitive de la Commission sur la question. Cela pourrait être considéré comme une tentative par les parties de faire indirectement ce que la loi ne leur permet pas de faire directement. De plus, lorsqu'une entente est présentée dans le cours normal des choses, cela permet à la Commission de comprendre, par exemple, les circonstances dans lesquelles l'entente a été négociée, la façon dont les taux ont été calculés ou quels autres facteurs ont eu une incidence sur l'entente. De telles questions sont pertinentes, comme Ré:Sonne l'a admis dans ses observations au sujet des Ententes SOCAN.¹⁵

¹⁴ *Supra* note 12 à la p 2.

¹⁵ Observations de Ré:Sonne, datées du 23 mai 2014 à la p 2.

[54] Deuxièmement, la *Convention de Tarif* est très différente du tarif proposé initialement qui est à l'origine de la présente instance, ou du tarif homologué qui est actuellement en vigueur de façon provisoire, depuis 2012. Nous avons déjà traité de ces différences. L'homologation d'un nouveau tarif comportant des taux et des formules différents pourrait causer des difficultés administratives et financières si Ré:Sonne décide de percevoir les redevances rétroactivement car des paiements de rajustement devraient être recalculés. Ces difficultés pourraient être aggravées dans les cas où un utilisateur n'était pas représenté par les parties au cours de la négociation de la *Convention de Tarif*. Ainsi, la prépondérance des inconvénients pourrait amener Ré:Sonne à s'abstenir de percevoir rétroactivement les redevances auprès des utilisateurs qui ont déjà payé au titre du *Tarif 6.B* et qui n'étaient pas représentés par les parties au cours des négociations ayant mené à la *Convention de Tarif*.

[55] Troisièmement, pour homologuer un tarif, la Commission doit tenir compte non seulement des parties à l'instance, mais aussi des utilisateurs éventuels qui peuvent être assujettis au tarif. Il ressort du dossier que les deux opposants, le CSCP et *Goodlife*, représentent la majorité des établissements de conditionnement physique au Canada; ensemble, ils représentent plus de 5000 établissements de conditionnement tent plus de quatre millions de membres. Comme Ré:Sonne l'a souligné à juste titre, la Commission a déjà statué que, lorsqu'une résolution relative à un tarif est appuyée par une association de l'industrie représentant la vaste majorité des utilisateurs, la Commission « dédui[t] que l'entente sert les intérêts de tous les utilisateurs assujettis à ce tarif ».¹⁶ Cependant, le tarif s'appliquera aussi aux lieux d'enseignement de la danse. On ne sait pas dans quelle mesure celles-ci sont représentées par le CSCP, mais l'absence d'éléments de preuve nous empêche d'examiner les questions d'équité qui peuvent se poser à l'égard de la représentativité de ces lieux.

E. TAUX POUR LES COURS DE CONDITIONNEMENT PHYSIQUE ET LES COURS DE DANSE

[56] Compte tenu de tout ce qui précède, nous homologuons les modalités reflétées dans la *Convention de Tarif*, sous réserve des rajustements nécessaires mentionnés visant à enlever toute référence à l'utilisation de musique enregistrée comme musique de fond dans les centres de conditionnement physique et pour le patinage. Les modalités et les taux relatifs à l'utilisation de musique de fond dans les lieux de conditionnement physique découlant de la décision provisoire de la Commission datée du 17 avril 2014 sont, par conséquent, définitifs.

¹⁶ *Divers tarifs de la SOCAN* (29 juin 2012) [décision](#) de la Commission du droit d'auteur au para 30.

III. LIBELLÉ DU TARIF

A. DÉFINITIONS

[57] Les définitions incluses dans ce tarif sont essentiellement identiques à celles proposées par les parties, à l'exception des ajustements rendus nécessaires étant donné que l'utilisation de musique enregistrée comme musique de fond dans les lieux de conditionnement physique et pour le patinage n'étaient pas assujettie au présent réexamen.

B. TAUX NON ASSUJETTIS AU PRÉSENT RÉEXAMEN

[58] Puisque dans le cadre du présent réexamen, nous ne sommes pas saisis des questions à l'égard de l'utilisation de musique enregistrée comme musique de fond dans les lieux de conditionnement physique et pour le patinage, les articles du *Tarif 6.B* qui traitent de ces activités demeurent en vigueur et inchangés. Conséquemment, les articles 4 et 6 du tarif sont identiques aux articles 2 et 4, respectivement, du *Tarif 6.B* tel qu'homologué par la Commission le 7 juillet 2012.

C. DISPOSITIONS TRANSITOIRES

[59] Le tarif contient certaines dispositions transitoires rendues nécessaires parce qu'il remplace le tarif homologué auparavant par la Commission pour les mêmes activités, et s'applique de manière rétroactive. Puisque les redevances exigibles en vertu de ce tarif différeront de celles exigibles en vertu du tarif homologué précédent, des facteurs d'intérêt multiplicatifs doivent être appliqués à ces différences. Comme mentionné précédemment, nous croyons que le tarif générera des redevances exigibles généralement plus élevées. Toutefois, pour tenir compte de la possibilité que certains utilisateurs paient moins qu'en vertu du tarif précédemment homologué, les facteurs d'intérêt multiplicatifs s'appliqueront autant aux redevances exigibles qu'au trop-perçu.

Le secrétaire général,



Gilles McDougall

ANNEXE

Tableau : Principales différences entre les taux applicables selon le *Tarif 6.B* et selon la *Convention de Tarif*

| <i>Tarif 6.B (2008-2012), tel qu'il a été homologué le 7 juillet 2012</i> | | <i>Convention de Tarif, 2008-2012</i> | |
|---|----------------------|---------------------------------------|----------------------|
| Utilisation de | Redevances exigibles | Utilisation de | Redevances exigibles |

| musique/activités | | musique/activités | |
|--|---|--|---|
| <p>Musique de fond (conditionnement physique)</p> <p>Dans les aires où il y a des activités physiques comme l'entraînement aux poids, cardio-vasculaire ou en circuit, sauf durant un cours de conditionnement.</p> | <p>- 3,2 % du montant payé pour s'abonner au service d'un fournisseur tiers de musique, ou</p> <p>- 0,0831 ¢ par entrée.</p> | <p>Lieux de conditionnement physique</p> <p>Dans toutes les parties d'un lieu de conditionnement physique, sauf durant un cours de conditionnement physique ou un cours de danse, y compris les activités physiques comme l'entraînement aux poids, cardio-vasculaire ou en circuit, ainsi que dans les vestiaires, les corridors, les bureaux et le vestibule.</p> | <p>- 3,2 % du montant payé pour s'abonner au service d'un fournisseur tiers de musique, ou</p> <p>- 50 \$ par année s'il y a moins de 1000 membres, 250 \$ s'il y a entre 1000 et 5000 membres ou si le nombre de membres n'est pas compté, 500 \$ s'il y a plus de 5000 membres.</p> |
| <p>Cours de conditionnement physique</p> <p>Pendant les cours de conditionnement physique.</p> | <p>Redevance fixe de 105,74 \$ par année par établissement.</p> | <p>Cours de conditionnement physique et cours de danse, y compris les cours de patinage</p> | <p>Montant par cours :</p> <p>31,0 ¢ (2008)</p> <p>31,9 ¢ (2009)</p> <p>32,8 ¢ (2010)</p> <p>33,8 ¢ (2011)</p> <p>34,8 ¢ (2012)</p> |
| <p>Enseignement de danse et autres activités physiques</p> | <p>Redevance fixe de 23,42 \$ par année par établissement.</p> | | |
| <p>Patinage</p> | <p>- 0,44 % des recettes brutes d'entrée, sous réserve d'une redevance minimale de 38,18 \$.</p> <p>- Redevance fixe de 38,18 \$ par année par établissement si l'on ne perçoit pas de prix d'entrée.</p> | <p>Lieux de patinage, à l'exclusion des cours de patinage</p> | <p>- 0,44 % des recettes brutes d'entrée, sous réserve d'une redevance minimale de 38,18 \$.</p> <p>- Redevance fixe de 38,18 \$ par année par lieu si l'on ne perçoit pas de prix d'entrée.</p> |