

Copyright Board
Canada



Commission du droit d'auteur
Canada

Fixing of Royalties in Individual Cases

Fixation des redevances dans des cas particuliers

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, ss. 70.2 and 70.15

Loi sur le droit d'auteur, art. 70.2 et 70.15

Files: 70.2-2008-01; 70.2-2008-02; Reproduction of Musical Works

Dossiers : 70.2-2008-01; 70.2-2008-02; Reproduction d'œuvres musicales

SOCIETY FOR REPRODUCTION RIGHTS OF AUTHORS, COMPOSERS AND PUBLISHERS IN CANADA v. CANADIAN BROADCASTING CORPORATION, AND LES CHAÎNES TÉLÉ ASTRAL AND TELETOON

SOCIÉTÉ DU DROIT DE REPRODUCTION DES AUTEURS, COMPOSITEURS ET ÉDITEURS AU CANADA c. SOCIÉTÉ RADIO-CANADA, ET LES CHAÎNES TÉLÉ ASTRAL ET TÉLÉTOON

STATEMENT OF ROYALTIES TO BE COLLECTED BY SODRAC FOR THE REPRODUCTION, IN CANADA, OF MUSICAL WORKS EMBODIED INTO CINEMATOGRAPHIC WORKS FOR THE PURPOSES OF DISTRIBUTION OF COPIES OF THE CINEMATOGRAPHIC WORKS FOR PRIVATE USE OR OF THEATRICAL EXHIBITION FOR THE YEARS 2009 TO 2012

TARIF DES REDEVANCES À PERCEVOIR PAR LA SODRAC POUR LA REPRODUCTION, AU CANADA, D'ŒUVRES MUSICALES INCORPORÉES À DES ŒUVRES CINÉMATOGRAPHIQUES EN VUE DE LA DISTRIBUTION DE COPIES DE CES ŒUVRES CINÉMATOGRAPHIQUES POUR USAGE PRIVÉ OU EN SALLE POUR LES ANNÉES 2009 À 2012

DECISION OF THE BOARD

DÉCISION DE LA COMMISSION

Reasons delivered by:

Motifs exprimés par :

Mr. Justice William J. Vancise
Mr. Claude Majeau
Mr. J. Nelson Landry

M. le juge William J. Vancise
M^c Claude Majeau
M^c J. Nelson Landry

Date of the Decision

Date de la décision

November 2, 2012

Le 2 novembre 2012

<u>TABLE OF CONTENTS</u>	<u>PAGE</u>	<u>TABLE DES MATIÈRES</u>
I. INTRODUCTION	1	I. INTRODUCTION
II. RIGHTS AND ACTIVITIES CONCERNED; DEFINITIONS	2	II. DROITS ET ACTIVITÉS VISÉS; DÉFINITIONS
THE SODRAC/CBC AND SODRAC/ASTRAL ARBITRATIONS	6	LES ARBITRAGES SODRAC/SRC ET SODRAC/ASTRAL
III. PARTIES, POSITIONS AND PROPOSED RATES	6	III. PARTIES, POSITIONS ET TAUX PROPOSÉS
IV. EVIDENCE	12	IV. PREUVE
1. SODRAC	12	1. SODRAC
2. CBC/ASTRAL	14	2. SRC/ASTRAL
3. Evidence Provided but no Longer Needed	17	3. Éléments de preuve fournis et qui ne sont plus nécessaires
V. TECHNICAL	17	V. ÉLÉMENTS TECHNIQUES
VI. LEGAL ANALYSIS	19	VI. ANALYSE JURIDIQUE
1. General Legal Principles	20	1. Principes juridiques généraux
2. Contextual Legal Principles	21	2. Principes juridiques contextuels
VII. SETTING THE ROYALTIES	26	VII. FIXATION DES REDEVANCES
1. Some General Propositions	27	1. Quelques propositions générales
2. Repertoire Adjustments	28	2. Ajustements de répertoire
3. Setting the Applicable Rates	32	3. Fixation des taux applicables
<i>Broadcast-incidental Copies – Radio</i>	32	<i>Copies accessoires de radiodiffusion</i>
<i>Broadcast-incidental Copies – TV</i>	34	<i>Copies accessoires de télédiffusion</i>
<i>Synchronization – CBC</i>	38	<i>Synchronisation – SRC</i>
<i>Internet Audio – CBC</i>	46	<i>Services audio sur Internet – SRC</i>

<i>Internet TV</i>	47	<i>Télévision sur Internet</i>
<i>Sales of programs to consumers for private use (DVD and downloads)</i>	48	<i>Vente d'émissions aux consommateurs pour usage privé (DVD et téléchargements)</i>
<i>Sale or licensing of CBC programs to third-party broadcasters and carriers – CBC</i>	49	<i>Vente ou concession en licence d'émissions de la SRC à des tiers télédiffuseurs et transporteurs – SRC</i>
4. Summary of Rates to be Certified, Estimated Royalties and Ability to Pay	50	4. Récapitulatif des tarifs homologués, des redevances et de la capacité de payer
SODRAC TARIFF 5	50	TARIF 5 DE LA SODRAC
VIII. PARTIES, POSITIONS AND PROPOSED RATES	51	VIII. PARTIES, POSITIONS ET TAUX PROPOSÉS
IX. EVIDENCE	53	IX. PREUVE
X. ANALYSIS	55	X. ANALYSE
1. Tariff for DVD Copies	55	1. Tarif pour les copies sur DVD
2. Tariff for Theatrical Copies	56	2. Tarif pour les copies pour usage en salle
THE WORDING OF THE TARIFF AND OF THE LICENCES	58	LE LIBELLÉ DU TARIF ET DES LICENCES
XI. TARIFF 5	58	XI. TARIF 5
XII. THE SODRAC/ASTRAL AND SODRAC/CBC LICENCES	64	XII. LES LICENCES SODRAC/ASTRAL ET SODRAC/SRC
1. What the Licences do not Provide for	64	1. Ce que les licences ne prévoient pas
2. Definitions	65	2. Définitions
3. Uses Authorized by the Licence	68	3. Utilisations que la licence autorise
4. Restrictions	69	4. Réserves
5. Royalties	69	5. Redevances
6. Reporting and Payment Requirements	71	6. Obligations de rapport et de paiement

7. Access to SODRAC's Repertoire	71	7. Accès au répertoire de la SODRAC
8. Accounts and Audits	71	8. Registres et vérifications
9. Guarantee	72	9. Garantie
10. Confidentiality	72	10. Traitement confidentiel
11. Notice	72	11. Avis
12. Transitional Provisions	73	12. Dispositions transitoires

Ottawa, November 2, 2012

Ottawa, le 2 novembre 2012

**Files: 70.2-2008-01; 70.2-2008-02;
Reproduction of Musical Works**

**Dossiers : 70.2-2008-01; 70.2-2008-02;
Reproduction d'œuvres musicales**

Reasons for the decision

Motifs de la décision

I. INTRODUCTION

I. INTRODUCTION

[1] These reasons deal with three separate matters. We certify a tariff that will apply to anyone who performs the protected uses the tariff targets. We also issue two licences to single users.

[1] Les présents motifs portent sur trois questions distinctes. Nous homologuons un tarif qui s'appliquera à toute personne qui procède aux utilisations protégées qui sont visées. Nous délivrons également deux licences à des utilisateurs uniques.

[2] On March 28, 2008, pursuant to subsection 70.13(1) of the *Copyright Act* (the “*Act*”),¹ SODRAC 2003 Inc. and the Society for Reproduction Rights of Authors, Composers and Publishers in Canada (jointly SODRAC) filed proposed Tariff 5 for the reproduction, in Canada, of musical works embedded into cinematographic works for the purposes of distribution of copies of the cinematographic works for private use or of theatrical exhibition for the years 2009 to 2012. The proposal was published in the *Canada Gazette*. The Canadian Association of Film Distributors and Exporters (CAFDE), the Motion Pictures Theatre Associations of Canada (MPTAC) and the Canadian Motion Picture Distributors Association (now Motion Picture Association – Canada) (MPA-C) filed timely objections to the proposal. On June 4, 2009, MPTAC withdrew its objection to the proposed tariff. Six days later, so did MPA-C, who asked to remain as intervenor; that application was denied. MPA-C filed extensive comments, as allowed by the Board’s Directive on Procedure.

[2] Le 28 mars 2008, conformément au paragraphe 70.13(1) de la *Loi sur le droit d’auteur* (la « *Loi* »),¹ SODRAC 2003 inc. et la Société du droit de reproduction des auteurs, compositeurs et éditeurs au Canada (conjointement la SODRAC) déposaient le projet de tarif 5 pour la reproduction, au Canada, d’œuvres musicales incorporées à des œuvres cinématographiques en vue de la distribution de copies de ces œuvres cinématographiques pour usage privé ou en salle pour les années 2009 à 2012. Le projet de tarif a été publié dans la *Gazette du Canada*. L’Association canadienne des distributeurs et exportateurs de films (ACDEF), la Fédération des associations de propriétaires de cinémas du Canada (MPTAC) et l’Association canadienne des distributeurs de films (maintenant Association cinématographique – Canada) (AC-C) se sont opposées en temps opportun au projet. Le 4 juin 2009, la MPTAC retirait son opposition. Six jours plus tard, l’AC-C faisait de même et demandait de participer comme intervenante; sa demande a été rejetée. L’AC-C a déposé des observations détaillées, comme le permet la directive sur la procédure de la Commission.

[3] On November 14, 2008, pursuant to section 70.2 of the *Act*, SODRAC asked the Board to set the terms and conditions of a licence for the reproduction of musical works in its repertoire by

[3] Le 14 novembre 2008, s’appuyant sur l’article 70.2 de la *Loi*, la SODRAC demandait à la Commission de fixer les modalités d’une licence pour la reproduction des œuvres musicales

the Canadian Broadcasting Corporation (CBC) from that date until March 31, 2012.

[4] On December 19, 2008, pursuant to the same provision, SODRAC asked the Board to set the terms of a similar licence for the specialty television channels of *Les Chaînes Télé Astral* other than *MusiquePlus* and *MusiMax* and *Teletoon Inc.* (together, Astral), from that date until August 31, 2012.

[5] On March 31, 2009, the Board issued an interim licence for CBC; the interim licence was extended on April 30, 2012.² On December 14, 2009, the Board issued an interim licence for Astral.³

[6] The Board consolidated the examination of both arbitration matters⁴ and the examination of the proposed tariff 5 proceeded immediately thereafter. The hearings began on June 1, 2010 and lasted 13 days. The record was first closed on October 5, 2010, when final responses were filed to the comments of MPA-C. Further inquiries and adjustments were required and the record was finally perfected on July 13, 2011.

II. RIGHTS AND ACTIVITIES CONCERNED; DEFINITIONS

[7] In these proceedings, we set rates solely for the exclusive right of the owner of the copyright in a musical work to reproduce it and to authorize such a reproduction. The right to communicate such works is not at issue, nor is any protected use of a musical sound recording or of a performer's musical performance.

[8] We are not setting royalties for any protected use of a television program, movie or other cinematographic work (hereafter "audiovisual work")⁵ into which the musical work is embedded or synchronized. That being said, audiovisual works are central to these proceedings: every time such a work is copied, so are the musical works

de son répertoire par la Société Radio-Canada (SRC) entre cette date et le 31 mars 2012.

[4] Le 19 décembre 2008, s'appuyant sur la même disposition, la SODRAC demandait à la Commission de fixer les modalités d'une licence similaire pour les chaînes spécialisées exploitées par Les Chaînes Télé Astral autres que *MusiquePlus* et *MusiMax* et *Teletoon Inc.* (conjointement, Astral), entre cette date et le 31 août 2012.

[5] Le 31 mars 2009, la Commission délivrait pour la SRC une licence provisoire qui a été reconduite le 30 avril 2012.² Le 14 décembre 2009, la Commission délivrait une licence provisoire pour Astral.³

[6] La Commission a regroupé l'examen des deux arbitrages,⁴ puis procédé à l'examen du tarif 5 proposé. Les audiences ont commencé le 1^{er} juin 2010 et ont duré 13 jours. Le dossier a été fermé le 5 octobre 2010, après le dépôt des réponses finales aux observations de l'AC-C. Le dossier a exigé des recherches et des rajustements additionnels; il a finalement été mis en état le 13 juillet 2011.

II. DROITS ET ACTIVITÉS VISÉS; DÉFINITIONS

[7] Dans la présente instance, nous fixons des redevances uniquement à l'égard du droit exclusif du titulaire du droit d'auteur sur une œuvre musicale de la reproduire et d'en autoriser la reproduction. Le droit de communiquer l'œuvre n'est pas en cause, non plus que l'utilisation protégée d'un enregistrement sonore musical ou de la prestation musicale d'un interprète.

[8] Nous ne fixons pas de redevances pour l'utilisation protégée d'une émission de télévision, d'un film ou d'une autre œuvre cinématographique (ci-après « œuvre audiovisuelle »)⁵ dans laquelle l'œuvre musicale est incorporée ou synchronisée. Cela dit, l'œuvre audiovisuelle occupe une place de premier plan en

embedded into it.

[9] The CBC arbitration concerns all reproductions (hereafter “copies”) of musical works made by CBC in its conventional and specialty television and radio⁶ operations, as well as those Internet operations specified below. The Astral arbitration concerns only copies made in the group’s specialty television and Internet operations; the radio activities within the Astral group are not at issue. Tariff 5 concerns any copy of a musical work made when the audiovisual work on which it is embedded is copied for retail distribution (e.g., DVD sales and rentals) or exhibition (e.g., copies made onto a movie theatre’s server). We decide both arbitration matters first, and Tariff 5 second.

[10] Before so doing, and to avoid confusion, we find it necessary to specify the meaning we ascribe to certain terms and expressions which the parties used inconsistently. These definitions only concern copies of musical works made in the process of producing, creating or using an audiovisual work. The same confusion apparently does not arise with respect to copies of music used in audio only products (radio, Internet podcasts, etc.).

[11] The first set of definitions concerns the **types of copies** made. *Synchronization* refers to the process of incorporating a musical work into an audiovisual work.⁷ Thus, a *synchronization copy* is any copy made in order to include the work into the final (*master*) copy of an audiovisual work. A *post-synchronization copy* of the music is made each time the audiovisual work itself is copied, for example to broadcast, deliver or distribute the audiovisual work.

[12] An *incidental copy* is necessary or helpful to achieve an intended outcome but is not part of the outcome itself. A *production-incidental copy* is

l’espèce : chaque fois qu’elle est copiée, les œuvres musicales qu’elle contient le sont aussi.

[9] L’arbitrage relatif à la SRC porte sur toutes les reproductions (ci-après « copies ») d’œuvres musicales qu’elle effectue dans le cadre de ses opérations de télévision, conventionnelle ou spécialisée, et de radio,⁶ ainsi que des opérations sur Internet précisées plus loin. L’arbitrage concernant Astral porte uniquement sur les copies effectuées dans le cadre des opérations du groupe relatives à la télévision spécialisée et à l’Internet; ses opérations radio ne sont pas en cause. Le tarif 5 vise toute copie d’œuvre musicale effectuée lorsque l’œuvre audiovisuelle à laquelle elle est incorporée est copiée pour être distribuée au détail (par ex., vente et location de DVD) ou présentée en salle (par ex., copie effectuée sur le serveur d’une salle de cinéma). Nous trancherons d’abord les deux arbitrages, puis le tarif 5.

[10] Au préalable, et pour éviter toute confusion, nous estimons nécessaire de préciser ce que nous entendons par certaines expressions auxquelles les parties ont donné plus d’un sens. Ces définitions ne visent que les copies d’œuvres musicales effectuées lorsqu’une œuvre audiovisuelle est produite, créée ou utilisée. La question ne semble pas se soulever à l’égard des copies de musique utilisées dans les produits audio (radio, balados, etc.).

[11] La première série de définitions porte sur les **types de copies** effectuées. La *synchronisation* est le processus consistant à incorporer une œuvre musicale dans une œuvre audiovisuelle.⁷ La *copie de synchronisation*, est donc celle réalisée en vue d’incorporer l’œuvre dans la copie finale (*maîtresse*) d’une œuvre audiovisuelle. Une *copie de postsynchronisation* de l’œuvre musicale est effectuée chaque fois que l’œuvre audiovisuelle elle-même est copiée, par exemple pour la diffuser, la livrer ou la distribuer.

[12] La *copie accessoire* est nécessaire ou utile pour arriver à un résultat sans toutefois y être intégrée. La *copie accessoire de production* est

made in the process of producing and distributing an audiovisual work, either before or after the master copy is made: it is a form of synchronization copy. A *broadcast-incidental copy* is made to facilitate the broadcast of an audiovisual work or to preserve the work in the broadcaster's archives, while a *distribution-incidental copy* is made for purposes of readying or preserving the motion picture for distribution to the public: both are forms of post-synchronization copies.

[13] The proposed tariff targets primarily two types of copies. A *DVD copy* of music is made each time an audiovisual work incorporating that music is copied onto a DVD for retail sale or rental. This is a post-synchronization, non-incidental copy. A *theatrical copy* of music is made every time a copy of a movie incorporating that music is made in order to distribute the movie to a theatre or other exhibitor or for the purposes of showing it in a theatre. Theatrical copies include those made in a promotional *trailer*, which refers to a short advertisement of an upcoming film, usually consisting of excerpts of the relevant movie. All theatrical copies are distribution-incidental copies.

[14] The second set of definitions concern the **types of licences** offered to facilitate the operations described in paragraph 9. A licence is required for any synchronization or post-synchronization copy of protected musical works, incidental or not. Producers of audiovisual works may or may not clear rights on behalf of downstream users as well as for themselves. They may secure rights for all markets or uses or only for some. All of these permutations exist and must be accounted for.

[15] Producers sometimes secure a *through-to-the-viewer licence*. Such a licence authorizes all copies of a musical work made by the producer or others in the course of delivering the audiovisual

effectuée dans le cadre de la production et de la distribution d'une œuvre audiovisuelle, avant ou après la création de la copie maîtresse : il s'agit d'une forme de copie de synchronisation. La *copie accessoire de diffusion* vise à faciliter la télédiffusion d'une œuvre audiovisuelle ou à la conserver dans les archives du télédiffuseur, alors que la *copie accessoire de distribution* a pour objet de préparer ou de conserver le film pour distribution au public : les deux sont des formes de copies de postsynchronisation.

[13] Le tarif proposé vise principalement deux types de copies. Une *copie sur DVD* de musique est effectuée chaque fois qu'une œuvre audiovisuelle contenant cette musique est copiée sur un DVD pour la vente au détail ou la location. Il s'agit d'une copie de postsynchronisation, non accessoire. Une *copie pour usage en salle* de musique est effectuée chaque fois qu'on fait une copie du film auquel est incorporée cette musique, en vue de la distribution du film à l'exploitant d'un cinéma ou d'un autre endroit ou de sa présentation en salle. Les copies pour usage en salle incluent celles incorporées à un *film-annonce*, cette courte publicité du film à venir, consistant d'habitude en quelques extraits de ce film. Toute copie pour usage en salle est une copie accessoire de distribution.

[14] La deuxième série de définitions porte sur les **types de licences** offertes pour faciliter les opérations décrites au paragraphe 9. Une licence est exigée pour toute copie de synchronisation ou de postsynchronisation, accessoire ou non, d'œuvre musicale protégée. Le producteur d'une œuvre audiovisuelle peut affranchir ou non les droits tant pour le compte des utilisateurs en aval que pour le sien. Il peut acquérir les droits pour tous les marchés ou toutes les utilisations, ou seulement une partie. Toutes ces permutations existent et doivent être prises en compte.

[15] Un producteur obtient parfois une *licence libre de tous droits* (« *through to the viewer* »). Cette licence autorise toute copie d'une œuvre musicale par le producteur ou d'autres personnes

work to the ultimate consumer in the intended market, be it television, cinema, DVD, Internet or other. A *buyout licence* is a through-to-the-viewer licence in which royalties are set at a lump sum paid up front.⁸ Other through-to-the-viewer licences give the producer the option to extend the licence beyond a certain time, a certain territory or a certain market at pre-determined prices. When the producer exercises an option pursuant to a through-to-the-viewer licence, the related rights are cleared for downstream users as well as for the producer. According to the objectors, through-to-the-viewer licences are the most common licences in the audiovisual market.

[16] By contrast, a bare *synchronization licence* only allows the producer to include the musical work in the master copy of an audiovisual work (as well as, generally, in any production-incidental copy): downstream users of the audiovisual work must secure their own licence to copy the musical works embedded in it. If the producer's licence is limited to certain markets, as is often the case, the producer is effectively prevented from offering the audiovisual work in other markets until a further licence is secured for the musical work. Such a licence often includes options that allow the producer to extend the licence beyond a certain time, a certain territory or a certain market at pre-determined prices. This does not transform the licence into a through-to-the-viewer licence. The producer is only allowed to make the copies required to deliver the audiovisual work to downstream users (broadcasters, distributors) in further markets: again, downstream users of the audiovisual work must secure their own licence for the copies of musical works they make when they copy the audiovisual work for their own use. This, according to SODRAC, is the most common type of licence in the audiovisual market.

[17] Audiovisual works that are broadcast on television generally come from one of four

servant à livrer l'œuvre audiovisuelle au consommateur dans le marché visé, télévision, cinéma, DVD, Internet ou autre. Une licence libre de tous droits est *définitive* (« *buyout* ») lorsque les redevances y sont fixées à un prix forfaitaire payable à l'avance.⁸ D'autres licences libres de tous droits offrent au producteur une option de reconduction au-delà d'une certaine période, d'un certain territoire ou marché à des prix prédéterminés. Lorsque le producteur exerce une option aux termes d'une telle licence, les droits afférents sont libérés tant pour lui que pour les utilisateurs en aval. Selon les opposantes, les licences libres de tous droits sont les licences les plus courantes sur le marché de l'audiovisuel.

[16] Par contre, une simple *licence de synchronisation* permet uniquement au producteur d'inclure l'œuvre musicale dans la copie maîtresse d'une œuvre audiovisuelle (ainsi que, d'une manière générale, dans toute copie accessoire de production) : les utilisateurs en aval doivent obtenir leur propre licence pour copier les œuvres musicales incorporées à l'œuvre audiovisuelle. Si sa licence est limitée à certains marchés, comme c'est souvent le cas, le producteur est effectivement empêché d'offrir l'œuvre audiovisuelle sur d'autres marchés à moins qu'il n'obtienne une autre licence pour l'œuvre musicale. Une telle licence comprend souvent des options de reconduction au-delà d'une certaine période, d'un certain territoire ou marché à des prix prédéterminés. Ces options ne transforment pas la licence en licence libre de tous droits. Le producteur est seulement autorisé à effectuer les copies nécessaires à la livraison de l'œuvre audiovisuelle aux utilisateurs en aval (télédiffuseurs, distributeurs) sur d'autres marchés : là encore, ces utilisateurs doivent obtenir leur propre licence pour les copies d'œuvres musicales qu'ils effectuent lorsqu'ils copient l'œuvre audiovisuelle pour leur propre usage. Selon la SODRAC, c'est le type de licence le plus courant sur le marché de l'audiovisuel.

[17] Les œuvres audiovisuelles diffusées à la télévision proviennent habituellement de quatre

sources. *In-house productions* and *co-productions* are shows produced by their broadcaster, alone or with other producers. *Commissioned productions* are shows broadcasters order from third-party producers for their own use. Broadcasters also may buy *previously aired productions* that were first produced for another broadcaster or for a non-broadcast platform (e.g., cinema).

THE SODRAC/CBC AND SODRAC/ASTRAL ARBITRATIONS

III. PARTIES, POSITIONS AND PROPOSED RATES

[18] SODRAC is a collective society. It administers the reproduction right in musical works owned by those who have authorized it to act on their behalf. It represents the majority of rights holders in Quebec and most works written in French by Canadians. It also administers in Canada the repertoire of many foreign collectives managing similar rights.

[19] CBC is Canada's public broadcaster. It operates conventional radio (Radio One, Radio 2, *Première Chaîne*, *Espace Musique*), conventional television (CBC Television, *Télévision de Radio-Canada*, Radio-Canada North), specialty television (*RDI*, CBC News Network,⁹ Bold, Documentary Channel) and Internet radio-like (Radio 3, *Bande à part*) services. CBC also offers audio and audiovisual webcasting, streaming, simulcasting and podcasting. It operates the largest digital audio and broadcast system to have been implemented in the world, with over 2,000 workstations spread across 50 sites. Its multiple programming streams span time zones and other terrestrial limitations. For example, CBC Radio One simulcasts are customized with local content in 31 different city feeds. Some Internet offerings allow users to create individualized playlists. CBC produces or co-produces a significant share of

sources. Les *productions internes* et les *coproductions* sont des émissions produites par le télédiffuseur, seul ou avec d'autres producteurs. Les *productions commandées* sont des émissions que les télédiffuseurs commandent à des producteurs tiers pour leur propre utilisation. Les télédiffuseurs peuvent également acheter des *productions déjà diffusées*, d'abord produites pour un autre télédiffuseur ou pour une autre plateforme (par ex., le cinéma).

LES ARBITRAGES SODRAC/SRC ET SODRAC/ASTRAL

III. PARTIES, POSITIONS ET TAUX PROPOSÉS

[18] La SODRAC est une société de gestion. Elle gère le droit de reproduction pour les œuvres musicales que détiennent ceux qui l'ont autorisée à agir pour leur compte. Elle représente la majorité des titulaires de droits au Québec et des œuvres de langue française composées par des Canadiens. La SODRAC gère également au Canada le répertoire de nombreuses sociétés de gestion étrangères détentrices de droits analogues.

[19] La SRC est le télédiffuseur public au Canada. Elle exploite des services de radio conventionnelle (*Radio One*, *Radio 2*, *Première Chaîne*, *Espace Musique*), de télévision conventionnelle (*CBC Television*, *Télévision de Radio-Canada*, *Radio-Canada North*), de télévision spécialisée (*RDI*, *CBC News Network*,⁹ *Bold*, *Documentary Channel*) ainsi que des services de webradio (*Radio 3*, *Bande à part*). La SRC offre également des services audio et audiovisuels de webdiffusion, transmission, diffusion simultanée et baladodiffusion. Elle exploite le plus grand système de radiodiffusion audionumérique au monde, comprenant 2000 postes de travail répartis dans 50 emplacements. Ses multiples flux de programmation sont adaptés aux fuseaux horaires et autres contraintes terrestres. Par exemple, les diffusions simultanées de *Radio One* intègrent le contenu local provenant de 31 villes

what it broadcasts on television.

[20] Until March 31, 2009, two agreements defined the relationship between SODRAC and CBC. The first, reached on March 19, 1992, licensed the use of the SODRAC repertoire on radio, on television and for certain ancillary purposes (“the 1992 Agreement”). The license fee increased over three years from \$475,000 to \$520,000. The second, reached on October 29, 2002, allowed the use of the SODRAC repertoire in programming merchandise such as DVDs (“the 2002 Agreement”). The per minute, per copy licence fee varied from 0.18¢ to 0.50¢ for background music and from 0.45¢ to 1.25¢ for feature music,¹⁰ with some exceptions. Both agreements were renewed by the parties until the Board’s interim decision.

[21] Astral operates specialty television channels. Unlike CBC, this is the first time that Astral has been approached by SODRAC for a license with regard to its broadcast activities on television and on Internet. Unlike CBC, Astral does not produce or co-produce any programming.

[22] SODRAC starts from the proposition that copyright owners are free to decide how (and to whom) to licence their copyrights in any given market. SODRAC issues bare synchronization licences to producers; these licences do not authorize downstream copies. Consequently, Astral and CBC must licence all broadcast-incident copies they make. CBC also needs a licence to create, use, distribute and otherwise market its in-house productions and co-productions.

[23] SODRAC proposes deriving royalties for broadcast-incident and synchronization copies

différentes. Certains produits offerts sur Internet permettent aux utilisateurs de créer des listes de diffusion personnalisées. La SRC produit ou coproduit une part importante du contenu qu’elle diffuse à la télévision.

[20] Jusqu’au 31 mars 2009, deux ententes régissaient les relations entre la SODRAC et la SRC. La première, conclue le 19 mars 1992, autorisait l’utilisation du répertoire de la SODRAC à la radio, à la télévision et pour certaines fins accessoires (« l’entente de 1992 »). En trois ans, les redevances passaient de 475 000 \$ à 520 000 \$. La seconde, conclue le 29 octobre 2002, autorisait l’utilisation du même répertoire dans des produits dérivés, comme les DVD (« l’entente de 2002 »). Les redevances par minute et par copie variaient de 0,18 ¢ à 0,50 ¢ pour la musique de fond et de 0,45 ¢ à 1,25 ¢ pour la musique de premier plan,¹⁰ sauf quelques exceptions. Les parties ont renouvelé les deux ententes jusqu’à la décision provisoire de la Commission.

[21] Astral exploite des chaînes de télévision spécialisées. Contrairement à la SRC, c’est la première fois qu’Astral est contactée par la SODRAC au sujet d’une licence relative à ses activités de diffusion à la télévision et sur Internet. Contrairement à la SRC, Astral ne produit ou ne coproduit aucune émission.

[22] La SODRAC part du principe que les titulaires de droits sont libres de décider comment (et à qui) accorder des licences sur un marché donné. La SODRAC accorde aux producteurs de simples licences de synchronisation, qui n’autorisent pas les copies en aval. En conséquence, Astral et la SRC ont besoin de licences pour toute copie accessoire de diffusion qu’elles effectuent. La SRC a également besoin d’une licence pour la création, l’utilisation, la distribution et la commercialisation de ses productions internes et de ses coproductions.

[23] La SODRAC propose de calculer les redevances pour les copies accessoires de

by using ratios. It relies on earlier Board decisions and existing licensing contracts to propose these ratios. Thus, since commercial radio pays for making copies of musical works roughly one-third of what it pays to the Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada (SOCAN) for broadcasting the same copies, and since CBC pays royalties to the Canadian Musical Reproduction Rights Agency (CMRRA) according to a formula that uses that same ratio, the rate for all radio and television broadcast- incidental copies targeted in these proceedings (including Astral's) should be one-third of the corresponding SOCAN tariff. All these rates would be adjusted for repertoire use.

[24] Using the same logic, SODRAC proposes that the rate for synchronizing musical works into CBC productions be 1.9 times the rate for broadcast- incidental copies of these same CBC productions, by reason that online music services pay 1.9 times more for copying musical works when delivering permanent downloads instead of on-demand streams. Internet uses, third party sales and other uses would be the subject of separate calculations or top ups. In the end,¹¹ SODRAC proposes the following royalties.

[25] For CBC:

- a) conventional radio broadcast- incidental copies: \$170,986 per year;
- b) conventional television broadcast- incidental copies: \$1,069,078 per year;
- c) specialty television broadcast- incidental copies: 0.63 per cent of each signal's gross income, adjusted for repertoire use. This yields 0.10 per cent for News Network, 0.23 per cent for *RDI*, 0.27 per cent for Bold and 0.37 per

diffusion et les copies de synchronisation à l'aide de ratios qu'elle obtient en se fondant sur des décisions antérieures de la Commission et sur des contrats de licence existants. Ainsi, puisque la radio commerciale paye pour faire des copies d'œuvres musicales environ le tiers de ce qu'elle verse à la Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SOCAN) pour diffuser les mêmes copies, et que la SRC verse des redevances à l'Agence canadienne des droits de reproduction musicaux (CMRRA) suivant une formule fondée sur le même ratio, le taux de redevance pour toute copie accessoire de radiotélévision visée dans la présente instance (dont les copies faites par Astral) devrait être le tiers du tarif correspondant de la SOCAN. Ces taux seraient rajustés en fonction de l'utilisation du répertoire.

[24] Selon la même logique, la SODRAC propose que le taux pour la synchronisation d'œuvres musicales dans les productions de la SRC soit 1,9 fois plus élevé que celui pour les copies accessoires de diffusion de ces mêmes productions, du fait que les services de musique en ligne paient 1,9 fois plus pour les copies d'œuvres musicales effectuées lors du téléchargement permanent que lors d'une transmission sur demande. Les utilisations sur Internet, les ventes à des tiers et autres utilisations feraient l'objet de calculs distincts ou de suppléments. En fin de compte,¹¹ la SODRAC propose les redevances qui suivent.

[25] Pour la SRC :

- a) copies accessoires de diffusion (radio conventionnelle) : 170 986 \$ par année;
- b) copies accessoires de diffusion (télévision conventionnelle) : 1 069 078 \$ par année;
- c) copies accessoires de diffusion (télévision spécialisée) : 0,63 pour cent des revenus bruts de chaque signal, après ajustement de répertoire, soit 0,10 pour cent pour *News Network*, 0,23 pour cent pour *RDI*, 0,27 pour

cent for Documentary Channel. SODRAC estimates that this would generate total royalties of \$ 216,814 in 2009;

d) audio and audiovisual webcasting, streaming and simulcasting: 4 per cent of the royalties payable pursuant to paragraphs a) to c), plus 0.63 per cent of advertising revenues associated to the streaming of previously aired productions on *Tou.tv*, adjusted for repertoire use;¹²

e) audio-only podcasting: 3 per cent of the royalties payable pursuant to paragraph a);¹³

f) synchronizing musical works into in-house productions and co-productions: \$1,381,248 for conventional television, 0.393 per cent of gross revenues for *RDI*, and 0.124 per cent of gross revenues for *News Network*;

g) sales of programs to consumers for private use: a per-minute, per-copy rate of between 0.28¢ and 0.78¢ for background music and between 0.71¢ to 1.92¢ for foreground music; and

h) sale or licensing of CBC programs to third party broadcasters and carriers, 3 per cent of revenues adjusted for repertoire use.

[26] For Astral:

a) broadcast-incidentals copies: 0.63 per cent of each signal's gross income adjusted for repertoire use. This is:

- *VRAK.TV*: 0.32 per cent;
- *Canal D* and *Séries+*: 0.17 per cent;
- *Canal Vie*: 0.14 per cent;
- *Historia*, *Télétoon* (French) and *Teletoon* (English): 0.13 per cent;
- *ZTélé*: 0.09 per cent;
- *Teletoon Retro* (English): 0.0004 per cent;¹⁴

cent pour *Bold* et 0,37 pour cent pour *Documentary Channel*. La SODRAC estime que les redevances totales s'élèveraient à 216 814 \$ en 2009;

d) webdiffusion, transmission et diffusion simultanée audio et audiovisuelle : 4 pour cent des redevances payables suivant les alinéas a) à c), plus 0,63 pour cent des recettes publicitaires associées à la transmission des productions déjà diffusées sur *Tou.tv*, après ajustement de répertoire;¹²

e) baladodiffusion audio : 3 pour cent des redevances payables suivant l'alinéa a);¹³

f) synchronisation d'œuvres musicales dans les productions internes et les coproductions : 1 381 248 \$ pour la télévision conventionnelle, 0,393 pour cent des revenus bruts pour *RDI*, et 0,124 pour cent des revenus bruts pour *News Network*;

g) ventes d'émissions aux consommateurs pour usage privé : un taux par minute, par copie, entre 0,28 ¢ et 0,78 ¢ pour la musique de fond et entre 0,71 ¢ et 1,92 ¢ pour la musique de premier plan;

h) vente ou concession en licence d'émissions de la SRC à des tiers télédiffuseurs et transporteurs, 3 pour cent des revenus rajusté en fonction de l'utilisation du répertoire.

[26] Pour Astral :

a) copies accessoires de diffusion : 0,63 pour cent des revenus bruts de chaque signal ajusté selon l'utilisation du répertoire. Il en résulte :

- *VRAK.TV* : 0,32 pour cent;
- *Canal D* et *Séries+* : 0,17 pour cent;
- *Canal Vie* : 0,14 pour cent;
- *Historia*, *Télétoon* (français) et *Teletoon* (anglais) : 0,13 pour cent;
- *ZTélé* : 0,09 pour cent;
- *Teletoon Retro* (anglais) : 0,0004 pour

and
– *Télétoon Rétro* (French): 0.0016 per cent.¹⁵

SODRAC estimates that this would generate total royalties of \$380,000 for 2008.

b) all Internet services excluding podcasting: 4 per cent of the royalties payable pursuant to paragraph a).

[27] CBC and Astral argue that a functioning market currently exists, since producers who synchronize music into an audiovisual work secure through-to-the-viewer licences. Until 2005, SODRAC licences reflected this. This arrangement makes sense: the producer, not the broadcaster, controls what is included in a program. What SODRAC proposes would disrupt current licensing patterns. Regulatory efficiency and fairness dictate that we encourage, if not compel, SODRAC to deal with its rights on the same basis as the existing market. The Board should resist any attempt to split licensing deals in order to obtain above-market revenues.

[28] In the alternative, CBC and Astral argue that royalties payable for broadcast-incidental copies should reflect the fact that they have little or no value. In any event, the price of those copies should not be tied to revenues. They are never sold or rented out, generate no revenues and do not help increase audience share.

[29] CBC and Astral also maintain that SODRAC exaggerates the extent to which they use its repertoire, by reason that cue sheets are biased in favour of SODRAC and that the amounts it claims on account of arrangements of public domain works are too high. Broadcasters already are authorized to use some of the works pursuant to through-to-the-viewer licences producers secure from copyright owners, including some foreign

cent;¹⁴
– *Télétoon Rétro* (français) : 0,0016 pour cent.¹⁵

La SODRAC estime que les redevances totales s'élèveraient à 380 000 \$ pour 2008.

b) tous les services Internet sauf la baladodiffusion : 4 pour cent des redevances payables suivant l'alinéa a).

[27] La SRC et Astral soutiennent qu'il existe déjà un marché opérationnel, puisque les producteurs qui synchronisent la musique dans une œuvre audiovisuelle obtiennent des licences libres de tous droits. Avant 2005, les licences de la SODRAC reflétaient cette réalité. Cette façon de procéder est logique : c'est le producteur, et non le télédiffuseur, qui contrôle le contenu d'une émission. La proposition de la SODRAC perturberait les pratiques actuelles en matière d'octroi de licences. L'efficacité et l'équité réglementaires exigent que nous encourageons, sinon obligions, la SODRAC à transiger ses droits selon les modalités du marché existant. La Commission devrait résister à toute tentative de segmenter les ententes de licence visant à obtenir des revenus supérieurs au prix du marché.

[28] Subsidiatement, la SRC et Astral disent que les redevances payables pour les copies accessoires de diffusion devraient refléter leur faible valeur et que, dans tous les cas, leur prix ne devrait pas être lié aux revenus. Les copies ne sont jamais vendues ni louées, elles ne génèrent aucun revenu et ne contribuent pas à augmenter la part d'auditoire.

[29] La SRC et Astral soutiennent également que la SODRAC exagère l'utilisation qu'elles font de son répertoire : les rapports de contenu musical dénotent un parti pris en sa faveur et les montants qu'elle demande pour les arrangements d'œuvres du domaine public sont trop élevés. Les télédiffuseurs sont déjà autorisés à utiliser certaines œuvres en vertu des licences libres de tous droits que les producteurs obtiennent des

collectives. No account is taken of the increase in rebroadcasts and the resulting lowering in copying activity.

[30] Finally, CBC and Astral argue that the adoption of new technologies should not trigger additional reproduction payments. In their submission, technological efficiencies are irrelevant in the context of these proceedings. The mere fact that the use of servers, software and other equipment requires that music be copied does not entitle SODRAC to claim the technological benefits flowing from their use. Valuing musical works on the basis of the features and benefits of broadcast equipment and software will create a disincentive to the adoption of new technology.

[31] CBC acknowledges that it needs a SODRAC licence, but only for its television in-house productions, for its television co-productions and for its radio activities. That synchronization licence should be through to the viewer, to reflect market practices, and the request to segment the licence is a thinly veiled attempt to increase royalties.

[32] Astral makes two additional arguments. First, there is no economic justification to ascribe a separate value to incidental copies made for its Internet services, since these services do not generate profits. Second, the reporting obligations SODRAC proposes are burdensome and disproportionate. It is unreasonable to require Astral to provide documents that it does not receive in the ordinary course of trade (i.e., cue sheets), especially when SODRAC has direct access to the information.

[33] CBC proposes an annual royalty of \$85,000 for CBC radio, an annual through-to-the-viewer royalty of between \$197,000 to \$298,000 for CBC television, and additional royalty of \$2,000

titulaires, dont certaines sociétés de gestion étrangères. Il n'est pas tenu compte de l'augmentation des rediffusions et de la diminution subséquente des activités de copie.

[30] Enfin, la SRC et Astral disent que l'adoption de nouvelles technologies ne devrait pas entraîner de paiement supplémentaire pour la reproduction. De leur point de vue, l'efficacité technologique n'est pas pertinente en l'espèce. Le simple fait que l'utilisation de serveurs, logiciels et autres équipements nécessite de copier la musique ne confère pas à la SODRAC le droit de réclamer les bénéfices technologiques qui découlent de cette utilisation. L'évaluation des œuvres musicales en fonction des caractéristiques et des avantages des équipements et des logiciels de radiodiffusion découragera l'adoption de nouvelles technologies.

[31] La SRC admet qu'elle a besoin d'une licence de la SODRAC, mais uniquement pour ses productions internes et coproductions télévisuelles ainsi que pour ses activités liées à la radio. Cette licence de synchronisation devrait être une licence libre de tous droits qui reflète les pratiques du marché; la demande de segmenter la licence constitue une tentative à peine voilée d'augmenter les redevances.

[32] Astral invoque deux arguments additionnels. Premièrement, rien ne justifie sur le plan économique l'attribution d'une valeur distincte aux copies accessoires destinées aux services Internet, qui ne génèrent pas de bénéfices. Deuxièmement, les exigences de rapport que propose la SODRAC sont lourdes et disproportionnées. Il est déraisonnable d'exiger qu'Astral fournisse des documents qu'elle ne reçoit pas dans le cours normal des affaires (rapports de contenu musical), d'autant plus que la SODRAC a un accès direct aux renseignements visés.

[33] La SRC propose des redevances annuelles de 85 000 \$ pour sa radio, des redevances annuelles entre 197 000 \$ et 298 000 \$ pour une licence libre de tous droits pour sa télévision, et des

each for the in-house productions and co-productions of Bold and Documentary Channel, as well as a renewal of the rates in the 2002 Agreement for its sales of programs to consumers for private use. Internet uses and licensing to third party broadcasters should not attract any additional royalties.

[34] Astral's position is that it does not need a licence. Alternatively, it asks that the royalties for its licence be either zero or very low, and include all Internet uses.

IV. EVIDENCE

1. SODRAC

[35] Michael Murphy, Full Professor and Head of the Audio and Digital Media Department at Ryerson University's School of Radio and Television Arts, described the digital content management systems used by CBC and Astral. In his opinion, radio and television use similar or identical technologies; their uses of the reproduction rights and the nature of the copying activities are comparable. He also saw no significant difference in the technology or use of reproduction rights between CBC and Astral in their television broadcasting operations.

[36] Professor Marcel Boyer, Emeritus Professor of Economics, *Université de Montréal*, and Research Fellow, Department of Economics, *École Polytechnique de Paris*, commented on the Board's use of ratios. In his opinion, using ratios is appropriate to capture the relative intensity and importance of uses, whether it be the same right in separate markets or separate rights in the same market. He noted that the Board differentiates between primary and secondary rights. The first are essential for the production of a good or service. The second, while possibly important and

redevances supplémentaires de 2 000 \$ chacune pour les productions internes et les coproductions de *Bold* et de *Documentary Channel*, ainsi que le renouvellement des taux prévus dans l'entente de 2002 pour ses ventes d'émissions aux consommateurs pour usage privé. Les utilisations Internet et la concession de licences à des tiers télédiffuseurs ne devraient pas entraîner le versement de redevances supplémentaires.

[34] Astral soutient qu'elle n'a pas besoin de licence. Elle demande subsidiairement que les redevances liées à sa licence soient nulles ou très faibles et qu'elles comprennent toutes les utilisations Internet.

IV. PREUVE

1. SODRAC

[35] Michael Murphy, professeur titulaire et chef du département des médias audio et numériques de la *School of Radio and Television Arts* de l'université Ryerson, a décrit les systèmes de gestion de contenu numérique utilisés par la SRC et Astral. À son avis, la radio et la télévision utilisent des technologies semblables ou identiques; leur utilisation du droit de reproduction et la nature des activités de copie sont comparables. Il n'a pas remarqué non plus de différence importante entre la SRC et Astral quant à la technologie utilisée ou à l'utilisation du droit de reproduction dans le cadre de leurs opérations de télédiffusion.

[36] Marcel Boyer, professeur émérite de sciences économiques à l'Université de Montréal et chercheur associé au Département d'économie de l'École Polytechnique de Paris, a commenté l'utilisation de ratios par la Commission. À son avis, il convient d'utiliser des ratios pour saisir l'intensité et l'importance relatives des utilisations, qu'il s'agisse du même droit dans des marchés distincts ou de droits distincts dans le même marché. Il a fait remarquer que la Commission fait une distinction entre droit principal et accessoire. Le premier est essentiel à

valuable, are not essential; alternatives exist. Thus, for a radio station, the right to communicate music is primary (cannot function without it), while the right to copy the same music is secondary (radio can operate without it, at least in theory).¹⁶ The reverse is true for online music services with respect to the permanent downloads they offer.¹⁷ Professor Boyer's review of earlier Board decisions led him to conclude that the Board generally favours a 3 to 1, primary to secondary ratio, adjusted to market circumstances.

[37] A panel consisting of Alain Lauzon, Director General, Martin Lavallée, Director, Licensing and Legal Affairs, and Claudette Fortier, former Director General, testified as to the past and current licensing practices of SODRAC in the relevant markets. The panel also commented on an agreement reached in April, 2009 between CMRRA and CBC radio ("the CMRRA-CBC Radio Agreement") and how it could be used to set royalties in this instance.

[38] Mr. Lavallée, Joël Martin, Chief of Informatics, Clément Baille, Officer, Audiovisual Service and Matthieu Ouellet, formerly with SODRAC and responsible for implementing its most recent IT systems and methods, explained how the SODRAC repertoire is maintained and updated. They also explained how SODRAC used program cue sheets and other information to perform the CBC and Astral repertoire use analyses filed in these proceedings.

[39] Paul Audley of Paul Audley and Associates Ltd commented on the economic evidence filed by CBC and Astral and discussed alternative approaches. His evidence is analysed in more

la production d'un produit ou d'un service. Le second, bien qu'il puisse être important et utile, n'est pas essentiel; il existe des solutions de rechange. Ainsi, pour une station de radio, diffuser de la musique implique un droit principal (sans diffusion, pas de radio) tandis que le droit de copier cette même musique est accessoire (la station peut opérer sans faire de copies, du moins en théorie).¹⁶ L'inverse est vrai quant aux téléchargements permanents qu'offrent les services de musique en ligne.¹⁷ L'examen des décisions antérieures de la Commission a mené le professeur Boyer à conclure qu'elle privilégie en général un rapport de 3 à 1 entre le principal et l'accessoire, rajusté en fonction des conditions du marché.

[37] Alain Lauzon, directeur général, M^e Martin Lavallée, directeur, Licences et affaires juridiques, et Claudette Fortier, ancienne directrice générale, ont témoigné au sujet des pratiques passées et actuelles de la SODRAC en matière d'octroi de licences sur les marchés pertinents. Les témoins ont également formulé des commentaires sur une entente conclue en avril 2009 entre la CMRRA et les services radio de la SRC (« l'entente CMRRA-SRC radio ») et sur la façon dont elle pourrait servir à fixer les redevances en l'espèce.

[38] M^e Lavallée, Joël Martin, chef de l'informatique, Clément Baille, chef, Service audiovisuel, et Matthieu Ouellet, ancien employé de la SODRAC, responsable de l'implantation des plus récents systèmes et méthodes de TI, ont expliqué la tenue et la mise à jour du répertoire de la SODRAC. Ils ont également expliqué la façon dont la SODRAC a utilisé les rapports de contenu musical et autres renseignements pour effectuer les analyses d'utilisation de son répertoire par la SRC et par Astral déposés dans le cadre de la présente instance.

[39] Paul Audley de *Paul Audley and Associates Ltd* a formulé des commentaires sur les éléments de preuve de nature économique déposés par la SRC et par Astral et a discuté des diverses

detail below as required.

2. CBC/ASTRAL

[40] Yves Lagacé, Senior Vice-President, Finance, Technology and Operations at Astral, Michel Comtois, First Director Operations and Production, CBC (French) and Chris Bell, V.P. Technology, Astral testified on the past and present broadcasting operations and on the initial and ongoing costs of operating digital broadcasting systems. They stated, among other things, that the implementation of digital systems had not resulted in any cost savings or productivity gains.

[41] Pascal Ouimet, Business Relations, ARTV and Jean Leclerc, Producer, *Planète Bleue Télévision Inc.* testified about the production, licensing and distribution of audiovisual works in Quebec and commented on a variety of licensing and business arrangements, focussing on music rights clearance. Marty Katz, President, Prospero Pictures, Mark Musselman, Vice-President, Serendipity and Jill Meyers, independent music consultant, testified on the same matters for the rest of North America; they agreed that the established practice for licensing music used in audiovisual works in North America is for the producer to secure a buyout licence.

[42] Marie-Andrée Poliquin, Director of Operations, Financing and Business Affairs, General Television at CBC (French) and Kathy Markou, Manager, Copyright Licensing, Business Affairs at CBC described CBC's licensing practices. Based on her experience within a team that acquires from 700 to 850 music licenses per year, Ms. Markou concluded that SODRAC's licensing practices are inconsistent with those of the rest of the industry.

approches possibles. Son témoignage sera analysé plus en détail ci-dessous.

2. SRC/ASTRAL

[40] Yves Lagacé, vice-président principal, Finances, Technologies et opérations, auprès d'Astral, Michel Comtois, directeur principal, Opérations et production, SRC et Chris Bell, vice-président, Technologies, auprès d'Astral, ont témoigné au sujet des opérations passées et présentes de radiodiffusion ainsi que des coûts initiaux et continus d'exploitation des systèmes de radiodiffusion numériques. Les témoins ont déclaré, entre autres, que l'implantation de ces systèmes n'a pas entraîné d'économies ni de gains de productivité.

[41] Pascal Ouimet, Relations d'affaires, ARTV, et Jean Leclerc, producteur, Planète Bleue Télévision inc., ont témoigné au sujet de la production, la concession de licences et la distribution d'œuvres audiovisuelles au Québec et ont formulé des commentaires sur diverses ententes de licence et commerciales, insistant sur l'affranchissement des droits musicaux. Marty Katz, président, *Prospero Pictures*, Mark Musselman, vice-président, *Serendipity*, et Jill Meyers, consultante indépendante en musique, ont traité des mêmes questions pour le reste de l'Amérique du Nord; tous ont affirmé que, selon la pratique courante en matière d'octroi de licences pour la musique utilisée dans les œuvres audiovisuelles, le producteur obtient une licence définitive.

[42] Marie-Andrée Poliquin, directrice des opérations, Financement et affaires commerciales, Télévision générale, SRC, et Kathy Markou, directrice, Droits d'auteur, Affaires commerciales, SRC (services anglais), ont décrit les pratiques de la SRC en matière de licences. En se fondant sur son expérience au sein d'une équipe qui acquiert entre 700 et 850 licences musicales par année, M^{me} Markou a conclu que les pratiques de la SODRAC en

matière d'octroi de licences ne concordent pas avec celles dans le reste du secteur.

[43] Dany Meloul, Vice President Legal and Regulatory Affairs and Affiliate Affairs, Astral and Tracey Pearce, Senior Vice-President, Legal and Business Affairs, CTVglobemedia testified about the production and licensing of audiovisual content for broadcast in Canada, reviewed standard agreements and business arrangements and explained how Internet is used to support conventional broadcasting activities. All programming broadcast by Astral is either commissioned or acquired from third party producers. Astral has no control over the music that is incorporated into the programs it broadcasts. Technological investments are necessary to remain relevant so that services continue to be seen by the public. Internet is a (currently unprofitable) complement to the main channels, just another window from which to view content. Making broadcast-incidental copies is part of the business of broadcasting, and broadcasters expect the ability to make such copies is secured by the producer in the synchronization license.

[43] M^c Dany Meloul, vice-présidente, Affaires juridiques et réglementaires et affaires affiliées, Astral, et Tracey Pearce, vice-présidente principale, Affaires juridiques et commerciales, CTVglobemedia, ont témoigné au sujet de la production et de l'octroi de licences relativement au contenu audiovisuel destiné à la diffusion au Canada, ont examiné des ententes types et des ententes commerciales et ont expliqué l'utilisation d'Internet à l'appui des activités conventionnelles de radiodiffusion. Toutes les émissions diffusées par Astral sont commandées ou acquises auprès de producteurs indépendants. Astral n'a aucun contrôle sur la musique incorporée aux émissions qu'elle diffuse. Les investissements dans les technologies sont nécessaires pour que les services demeurent pertinents et que le public continue de les visionner. L'Internet constitue un complément (qui n'est pas rentable actuellement) aux chaînes principales, et n'est qu'un autre moyen de visionner du contenu. La confection de copies accessoires de diffusion fait partie des activités de télédiffusion; les diffuseurs s'attendent à ce que le producteur obtienne les autorisations nécessaires lorsqu'il affranchit les droits de synchronisation.

[44] Michael Mooney, Senior Director of Corporate Finance, commented on CBC's past and current financial situation. Francine Touchette, Director, Administration, Internet and Digital Services, provided an overview of CBC's Internet operations and described the operating environment of *Tou.tv* and the *Espace* webcasting services.

[44] Michael Mooney, directeur principal, Direction des finances, a témoigné sur la situation financière passée et actuelle de la SRC. Francine Touchette, directrice, Administration, Internet et services numériques, a donné un aperçu des opérations Internet de la SRC et a décrit l'environnement opérationnel des services de webdiffusion Tou.tv et Espace.

[45] Chantal Carbonneau, Director, Legal Affairs and Strategy, Intellectual Property testified on CBC's use of SODRAC's repertoire, the nature of programs licensed to third parties, the circumstances leading to the CMRRA-CBC Radio Agreement, CBC's reporting practices to copyright collectives and the operations of Bold and Documentary Channel. The views she offered can be outlined as follows. First, the starting point

[45] M^c Chantal Carbonneau, directrice, Stratégie et affaires juridiques, Propriété intellectuelle, a traité de l'utilisation par la SRC du répertoire de la SODRAC, de la nature des émissions concédées sous licence à des tiers, des circonstances ayant donné lieu à l'entente CMRRA-SRC radio, des pratiques de rapport de la SRC au regard des sociétés de gestion de droits d'auteur et des activités des chaînes *Bold* et

in these proceedings should be the 1992 Agreement. It already authorizes all types of copies made by producers and broadcasters. This model would allow CBC to keep a blanket license that would secure the rights required for all of its activities. Second, SOCRAC's claims as to CBC's use of its repertoire are exaggerated. Third, because CBC now purchases less original programming than before and because it operates on multiple television platforms, the number of rebroadcasts had increased significantly. Fourth, the CMRRA-CBC Radio Agreement should not be used as starting point to set the royalties for Internet or podcasting.

[46] Dr. Gerry Wall and Bernie Lefebvre were asked to review SODRAC's proposed methodologies and to suggest appropriate fees. Their conclusions can be summarized as follows: first, what SODRAC proposed is inconsistent with reasonable economic analysis: for example, suggested increases for radio copies are out of line with historical changes in payments to SOCAN; second, those who licence synchronization rights already pay for broadcast-incidental copies, making a Board-imposed, regulated solution neither necessary nor advisable; third, any fee set for broadcast-incidental copies should be nominal to reflect their inherently low value and to avoid discouraging the adoption of new technology. A proper application of the ratio-based valuation methodology proposed by SODRAC, which these experts reject as inappropriate, would only serve to confirm this; fourth, a through-to-the-viewer synchronization license fee can be set based on actual market rates, adjusted for market conditions.

Documentary Channel. Son témoignage peut se résumer ainsi. Premièrement, l'entente de 1992 devrait servir de point de départ en l'espèce. L'entente autorise déjà tous les types de copies exécutées par les producteurs et les télédiffuseurs. Ce modèle permettrait à la SRC de conserver une licence générale par laquelle elle acquerrait les droits requis pour toutes ses activités. Deuxièmement, la SOCRAC exagère l'utilisation que la SRC fait de son répertoire. Troisièmement, puisque la SRC acquiert moins d'émissions originales qu'auparavant et qu'elle utilise plusieurs plateformes télévisuelles, le nombre de rediffusions a augmenté sensiblement. Quatrièmement, l'entente CMRRA-SRC radio ne devrait pas servir de point de départ pour fixer les redevances pour l'Internet ou la baladodiffusion.

[46] Les opposantes ont demandé à Gerry Wall et Bernie Lefebvre de revoir les méthodes proposées par la SODRAC et de recommander les droits appropriés. Leurs conclusions se résument comme suit. Premièrement, les propositions de la SODRAC ne cadrent pas avec une analyse économique raisonnable; par exemple, les hausses proposées pour les copies destinées à la radio ne correspondent pas à l'évolution historique des paiements faits à la SOCAN. Deuxièmement, ceux qui affranchissent les droits de synchronisation paient déjà pour les copies accessoires de diffusion; une solution réglementée, imposée par la Commission, n'est donc ni nécessaire ni souhaitable. Troisièmement, les droits pour les copies accessoires de diffusion, s'ils sont fixés, devraient être symboliques pour tenir compte de leur faible valeur inhérente et pour éviter de décourager l'adoption des nouvelles technologies. Appliquée correctement, la méthode d'évaluation fondée sur un ratio proposée par la SODRAC, jugée inappropriée par ces experts, ne ferait que confirmer ce fait. Quatrièmement, il est possible de fixer des droits de licence de synchronisation libre de tous droits d'après les taux du marché, rajustés en fonction des conditions du marché.

[47] Based on these principles, Messrs. Wall and Lefebvre examined various ways to set the relevant royalties. For example, they envisaged three approaches to setting the price for a CBC through-to-the-viewer television licence. These and other elements of these experts' testimony are reviewed below as required.

3. Evidence Provided but no Longer Needed

[48] Of their own motion or at our request, parties provided us with information, sometimes extensive, on a number of other issues including:

- the relative share of air time of in-house productions and co-productions, commissioned productions and previously aired productions;
- the relative share of air time of re-broadcasts;
- the value of broadcast-incidentals in a through-to-the-viewer licence or as a share of a bare synchronization licence.

[49] In the end, we do not need this information to set the royalties and as a result, there is no need to review it.

V. TECHNICAL

[50] We agree with Dr. Murphy that television makes and uses copies of music in virtually the same way as radio. The digital content management systems used by radio and television stations (or networks) to store, format, arrange and broadcast content are either the same or similar. So is their reliance of the ability to copy content.

[47] En se fondant sur ces principes, MM. Wall et Lefebvre ont examiné divers moyens de fixer les redevances pertinentes. Par exemple, ils ont considéré trois approches pour fixer le prix d'une licence libre de tous droits pour la télévision de la SRC. Ces approches ainsi que d'autres éléments du témoignage de ces experts seront présentés ci-dessous.

3. Éléments de preuve fournis et qui ne sont plus nécessaires

[48] De leur propre chef ou à notre demande, les parties ont fourni des renseignements, parfois abondants, sur plusieurs autres questions, notamment :

- la part relative du temps d'antenne des productions internes et des coproductions, des productions commandées et des productions déjà diffusées;
- la part relative du temps d'antenne des rediffusions;
- la valeur des copies accessoires de diffusion affranchies par une licence libre de tous droits ou par rapport à une simple licence de synchronisation.

[49] En fin de compte, nous n'utilisons pas ces renseignements pour fixer les redevances. Par conséquent, nous ne les examinerons pas.

V. ÉLÉMENTS TECHNIQUES

[50] Nous convenons avec M. Murphy que la télévision effectue et utilise des copies d'œuvres musicales de la même manière que la radio. Les systèmes de gestion de contenu numérique qu'utilisent les stations et réseaux de radio et de télévision pour conserver, formater, arranger et diffuser le contenu sont identiques ou similaires. Il en va de même pour leur dépendance par rapport à cette capacité de copier le contenu.

[51] How radio uses digital content management systems was explained in some detail in a recent decision of the Board dealing with commercial radio.¹⁸ There is no need to repeat what was said there. A few words will suffice to understand the importance and extent of music copying in producing and using audiovisual works, and to explain why we disagree with statements to the effect that copying activities have changed very little in decades.

[52] As was already noted, the process of creating an audiovisual work incorporating a musical work involves making several copies of that work at the production, editing, mixing and other stages before it can even be delivered to the broadcaster. Mr. Leclerc estimated the number of copies at between 12 and 20.¹⁹

[53] Implementation of digital content management systems for television lagged behind that for radio by about a decade because television uses much larger digital files. This required improvements in processing power, memory capacity, prices and compression technology. Today, the implementation of these systems for television is widespread. While it is still technically possible to deliver television broadcasts without the use of servers and digital reproduction technologies, the efficiencies and added functionality associated with these technologies are such that such use has become the norm, not the exception.

[54] Every time a television station copies an audiovisual work, it also makes a copy of the music contained in that work. A broadcaster makes several copies of each program before, during and after the program is broadcast. The program is usually delivered on digital medium. It is then ingested into the station's digital content management system and formatted so as to be compatible with the software used by the

[51] La Commission a expliqué en détail la façon dont la radio utilise les systèmes de gestion de contenu numérique dans une décision récente concernant la radio commerciale.¹⁸ Il n'est pas nécessaire de reprendre ce qui y est dit. Quelques mots suffiront pour comprendre l'importance de la reproduction de musique dans la production et l'utilisation d'œuvres audiovisuelles, et pour expliquer pourquoi nous rejetons les affirmations voulant que les activités de reproduction aient très peu changé depuis des décennies.

[52] Comme nous l'avons déjà mentionné, le processus de création d'une œuvre audiovisuelle contenant une œuvre musicale suppose l'exécution de plusieurs copies de cette dernière œuvre, notamment aux stades de la production, du montage et du mixage, avant sa livraison au télédiffuseur. M. Leclerc en évalue le nombre entre 12 et 20.¹⁹

[53] Une dizaine d'années s'est écoulée entre la mise en œuvre de systèmes de gestion de contenu numérique pour la radio et pour la télévision, car cette dernière utilise des fichiers numériques beaucoup plus volumineux, ayant nécessité l'amélioration de la puissance de traitement et de la technologie de compression, l'augmentation de la capacité de mémoire et la réduction des coûts. De nos jours, ces systèmes sont couramment exploités par la télévision. Bien qu'il soit encore possible sur le plan technique de télédiffuser sans recourir à des technologies de reproduction numérique et des serveurs, l'efficacité et la fonctionnalité supplémentaire liées à ces technologies ont fait de leur utilisation la norme plutôt que l'exception.

[54] Chaque fois qu'une station de télévision copie une œuvre audiovisuelle, elle fait également une copie de la musique que l'émission contient. Un télédiffuseur fait plusieurs copies de chaque émission avant, durant et après sa diffusion. En règle générale, on livre l'émission sur un support numérique. On l'incorpore ensuite au système numérique de gestion de contenu de la station et on la formate de manière à la rendre compatible

broadcaster's server. Often, the program will be edited to meet particular requirements (timing, language, closed captioning). A second copy may be stored on a web server and a proxy file may be created. Further copies will be made when the elements required for delivering programming for the upcoming day or days are copied from the programming archive to the video server hard drives.

[55] Broadcasters also offer content on the Internet, on mobile telephones and on other emerging platforms. These delivery systems can only be deployed using digital servers and reproduction technology. The content offered is varied. Audio content can be simulcast or on demand. Most audiovisual content is offered on an on-demand basis, either as streams or as podcasts that can be downloaded from the station website, by RSS feed to subscribers or through on-line aggregation services like Apple iTunes.

[56] Thanks in part to Internet, the line between traditional and non-traditional audio and audiovisual content is progressively being blurred. The program called "Q" is available terrestrially on CBC Radio One, simultaneously streamed on CBC.ca and broadcast on the CBC Radio One channel on Sirius satellite radio. It can be downloaded as an audio or video podcast. An edited video version is available as an on-demand stream on CBC.ca and broadcast on the CBC Bold specialty channel.

VI. LEGAL ANALYSIS

[57] Before we proceed to determine the terms and conditions of a licence, it is necessary to address two sets of legal issues. The first are general principles that inform this decision as they did many others. The second concern the true nature of the licensing arrangements that have existed and continue to exist in the relevant and other related markets.

avec le logiciel du serveur du télédiffuseur. On modifie souvent l'émission en vue de satisfaire à des exigences particulières (synchronisation, langue, sous-titres). On peut stocker une seconde copie sur un serveur Web et créer un fichier proxy. On fait également d'autres copies lorsque des éléments nécessaires à la télédiffusion de la journée ou des jours à venir sont copiés à partir des émissions archivées, puis versés dans les disques durs d'un serveur vidéo.

[55] Les télédiffuseurs offrent leur contenu sur Internet, téléphone cellulaire et autres plateformes émergentes. On ne peut déployer ces systèmes de transmission qu'à l'aide d'une technologie de reproduction et de serveurs numériques. Le contenu offert est varié. Le contenu audio peut être diffusé en simultané ou sur demande. La majeure partie du contenu audiovisuel est offert sur demande (lecture continue, balado téléchargeable à partir du site Web de la station, fil RSS vers des abonnés ou services d'agrégation en ligne, comme iTunes d'Apple).

[56] Grâce à Internet, entre autres, la distinction entre contenu audio et audiovisuel, classique ou moderne, s'estompe. L'émission « Q » est accessible sur le réseau terrestre *Radio One* de CBC, diffusée en simultané sur *CBC.ca* et sur la bande satellite *Radio One* de Sirius. Elle est disponible en balado audio ou vidéo. Une version vidéo modifiée est disponible sur demande en lecture continue sur *CBC.ca* et diffusée sur le canal spécialisé *Bold* de la CBC.

VI. ANALYSE JURIDIQUE

[57] Avant d'établir les modalités d'une licence, il y a lieu d'examiner deux séries de questions juridiques. La première porte sur des principes généraux qui guident la présente décision comme ils l'ont fait dans beaucoup d'autres cas. La seconde porte sur la vraie nature des ententes de licence qui existent sur les marchés pertinents et d'autres marchés connexes.

1. General Legal Principles

[58] A few principles that generally form the basis for the Board's decisions are worth repeating here.

[59] First, copyright owners generally are free to structure their dealings with users as they wish. SODRAC members are free to decide how (and to whom) to licence their copyrights in any given market. This general principle is subject to exceptions, some of which we will address later. Users who do not wish to deal with owners must avoid making protected uses of the owners' copyrights.

[60] Second, owners who ask a collective to administer their rights are no longer free to structure their copyright dealings as they wish. When the Board is asked to decide how a collective will deal with users, the collective no longer can refuse to licence uses in that market. Owners can regain full control over their dealings only if the relevant rights cease being administered collectively.

[61] Third, once the Board sets the terms and conditions of a licence, concerned users can insist that the collective deal with them accordingly. Users remain free to clear rights through other channels, to the extent this is possible. As a result, the prices the Board sets will tend to act as a cap on royalties.

[62] Fourth, the Board cannot impose liability where the *Act* does not or remove liability where it exists.²⁰ Consequently, the Board cannot decide who should pay, only what should be paid for which uses, and only to the extent that the envisaged use requires a licence.

[63] Fifth, an important distinction exists between a tariff proceeding and an arbitration conducted pursuant to section 70.2 of the *Act*. In the first, the

1. Principes juridiques généraux

[58] Il convient de reprendre quelques principes qui guident, de manière générale, les décisions de la Commission.

[59] Premièrement, le titulaire de droits est libre de structurer ses rapports avec les utilisateurs comme bon lui semble. Les membres de la SODRAC sont libres de décider comment (et à qui) concéder leurs droits sur un marché donné. Ce principe général connaît des exceptions, dont certaines sont examinées plus loin. L'utilisateur qui ne veut pas traiter avec les titulaires doit éviter les utilisations protégées.

[60] Deuxièmement, le titulaire qui demande à une société de gestion de gérer ses droits n'est plus libre de les négocier comme bon lui semble. Lorsque la Commission est appelée à déterminer la façon dont la société traitera avec les utilisateurs, celle-ci ne peut plus refuser d'autoriser les utilisations sur le marché donné. Pour que le titulaire reprenne le plein contrôle sur ces transactions, il faut que les droits pertinents cessent d'être gérés collectivement.

[61] Troisièmement, dès que la Commission fixe les modalités d'une licence, l'utilisateur concerné peut exiger que la société de gestion traite avec lui en conséquence. Il reste libre d'affranchir les droits par d'autres voies, dans la mesure où cela est possible. Les prix que la Commission fixe tendent donc à plafonner les redevances.

[62] Quatrièmement, la Commission ne peut imputer une responsabilité lorsque la *Loi* ne le fait pas ou dégager une responsabilité qui existe.²⁰ Par conséquent, elle ne peut pas déterminer qui doit verser des redevances, mais seulement leur montant et les utilisations assujetties, et uniquement dans la mesure où l'utilisation prévue exige une licence.

[63] Cinquièmement, il existe une distinction importante entre l'examen d'un tarif et un arbitrage suivant l'article 70.2 de la *Loi*. Dans le

Board imposes obligations on absent users as a matter of course: a tariff is a prospective norm of general application. By contrast, an arbitration concerns only the parties involved. The licences we issue here bind only CBC and Astral, not any other broadcaster. *A fortiori* it is not possible for us to impose through arbitration obligations on copyright users who operate upstream or downstream from the transactions for which we set a price: we cannot force producers to sign through-to-the-viewer licences. Neither can we, through these proceedings, force SODRAC to deal with them.

2. Contextual Legal Principles

[64] These proceedings require understanding how synchronization licences are designed and issued by copyright owners generally, and by SODRAC in particular. Importantly, the focus must be to a large extent on SODRAC's practices. The fact that other rights holders may issue through-to-the-viewer licences, or that some users may view the collective's licensing practices as inconsistent with those of the rest of the industry, while relevant, is not decisive. We are asked to design a licence for the use of SODRAC's repertoire, not other rights holders. To the extent that its licensing practices are both consistent and significant in the relevant market, they cannot simply be set aside as deviant.

[65] The parties' views on prevailing licensing terms and market practices are diametrically opposed. CBC and Astral claim that producers secure through-to-the-viewer licences for the musical works they synchronize into their audiovisual works. If they are correct, then broadcasters do not need a licence for their broadcast-incidental copies. By contrast,

premier cas, la Commission impose couramment des obligations aux utilisateurs absents : le tarif constitue une norme prospective d'application générale. Par contre, l'arbitrage ne concerne que les parties en cause. Les licences que nous délivrons en l'espèce ne lient que la SRC et Astral, et non les autres télédiffuseurs. *A fortiori*, il nous est impossible, par le truchement d'un arbitrage, d'imposer des obligations aux utilisateurs de droits situés en amont ou en aval des opérations pour lesquelles nous fixons un prix : nous ne pouvons pas obliger les producteurs à signer des licences libres de tous droits. Nous ne pouvons pas non plus, dans le cadre de la présente procédure, forcer la SODRAC à traiter avec ces producteurs.

2. Principes juridiques contextuels

[64] La présente affaire exige de comprendre comment sont conçues et octroyées les licences de synchronisation par les titulaires de droits en général, et la SODRAC en particulier. Fait important, il faut s'attacher principalement aux pratiques de la SODRAC. Le fait que d'autres titulaires délivrent des licences libres de tous droits, ou que certains utilisateurs considèrent les pratiques de la société de gestion en matière de licences non conformes à celles suivies dans le reste du secteur, quoique pertinent, n'est pas déterminant. Nous sommes appelés à établir les modalités d'une licence pour l'utilisation du répertoire de la SODRAC et non pour d'autres titulaires. Dans la mesure où les pratiques de la SODRAC en matière d'octroi de licences sont cohérentes et importantes sur le marché pertinent, on ne peut simplement les écarter au motif qu'elles seraient anormales.

[65] Les parties ont des points de vue diamétralement opposés quant aux modalités et aux pratiques du marché dominantes en matière de licences. La SRC et Astral soutiennent que les producteurs obtiennent des licences libres de tous droits pour les œuvres musicales qu'ils synchronisent dans leurs œuvres audiovisuelles. Si elles ont raison, les télédiffuseurs n'ont pas besoin

SODRAC argues that through-to-the-viewer licensing is not universal in Canada. It also states that it has never issued such a licence and that, even if it wanted to, it could not do so for some foreign repertoires. In fact, the record of these proceedings confirms that licensing practices for the use of music in audiovisual works are far more complex and varied than either side suggests.

[66] Producers generally negotiate synchronization licences one at a time. Practices vary from market to market. Whether and to what extent producers clear downstream music rights depends largely on the amounts available to purchase the required licences: a Hollywood producer may spend a much larger share of a (much larger) production budget to secure music rights than a Quebec documentary producer will.

[67] Hollywood studios favour through-to-the-viewer buyouts: they pay up front for all the music rights they and downstream users may need.²¹ Others prefer paying less at the start; they will secure a through-to-the-viewer licence only for their intended market and secure options allowing them to clear the rights for further markets or for longer periods of time.

[68] The importance of buyouts to CBC and Astral is difficult to assess. It will increase to the extent music is licensed on that basis in the American audiovisual productions they use. It will decrease to the extent American producers probably use the SODRAC repertoire far less than Canadian or Quebec producers.

d'une licence pour les copies accessoires de diffusion. La SODRAC soutient, au contraire, que l'octroi de telles licences n'est pas généralisé au Canada. Elle ajoute qu'elle n'a jamais délivré une telle licence et que, même si elle le voulait, elle ne pourrait le faire pour certains répertoires étrangers. En fait, le dossier en l'espèce confirme que les pratiques en matière d'octroi de licences pour l'utilisation de musique dans des œuvres audiovisuelles sont beaucoup plus complexes et variées que ne le laissent entendre l'une et l'autre partie.

[66] Règle générale, un producteur négocie ses licences de synchronisation à la pièce. Les pratiques varient selon le marché. La décision du producteur d'affranchir les droits musicaux en aval, et dans quelle mesure, dépend grandement des montants disponibles pour l'acquisition des licences requises : un producteur d'Hollywood peut consacrer une portion beaucoup plus grande d'un budget de production (beaucoup plus grand) à l'acquisition de droits musicaux que ne le ferait un producteur québécois de documentaires.

[67] Les studios d'Hollywood privilégient les licences définitives : ils paient à l'avance pour tous les droits musicaux dont eux-mêmes et les utilisateurs en aval²¹ pourraient avoir besoin. D'autres producteurs préfèrent payer moins au départ; ils obtiendront alors une licence libre de tous droits seulement pour le marché visé, assortie d'options leur permettant de libérer les droits pour d'autres marchés ou pour de plus longues périodes.

[68] L'importance des licences définitives pour la SRC et Astral est difficile à évaluer. Elle augmentera dans la mesure où la musique est affranchie de cette façon dans les productions audiovisuelles américaines qu'elles utilisent. Elle diminuera dans la mesure où les producteurs américains utilisent probablement le répertoire de la SODRAC beaucoup moins que les producteurs canadiens ou québécois.

[69] We disagree that through-to-the-viewer licensing in general, and buyouts in particular, is the dominant model in the rest of Canada, despite assurances to the contrary from many witnesses. In this respect, we rely largely on the testimony of Ms. Markou, which we found to be both balanced and instructive. When licensing music, CBC seeks to licence as wide a basket of rights as possible, but only for the uses contemplated at the time of production. For example, a licence may not include a DVD option if the program is not expected to end up on DVD.²² In some licences, only certain rights will be paid for up front; when that occurs, the licence sets out the price for every option.²³ CBC will negotiate territory, market, term and number of uses,²⁴ something that need not be done if the licence is an outright buyout. Licensing a later use is unnecessary if the licence is a buyout. Shortening the term, dropping a market, building in options to lower the up-front licence fee²⁵ are not compatible with buyouts. A complete buyout would not need to be renewed.²⁶

[70] We reviewed the large number of licences signed by SODRAC and other copyright owners filed in these proceedings. To the extent a synchronization licence appeared ambiguous, we interpreted it as granting the producer not only the right to make copies, but also the right to authorize others to make copies necessary to allow fulfilling the primary purpose of the production. Put another way, a third-party producer's synchronization licence for a program intended for broadcast by CBC will license the CBC uses mentioned in the licence unless the licence clearly states that it does not.

[71] Two things are clear. First, outright buyouts are not the dominant model in Canada. Through-to-the-viewer licensing does exist, but is generally circumscribed to specific markets, probably with a

[69] Nous n'estimons pas que l'octroi de licences libres de tous droits en général, et des licences définitives en particulier, constitue la pratique dominante dans le reste du Canada, malgré les assurances contraires données par plusieurs témoins. À cet égard, nous nous fondons largement sur le témoignage de M^{me} Markou, qui nous paraît équilibré et instructif. Lorsqu'elle obtient une licence pour la musique, la SRC cherche à acquérir un bouquet de droits aussi large que possible, mais seulement pour les utilisations envisagées au moment de la production. Par exemple, une licence peut ne pas inclure une option DVD si on ne prévoit pas une telle sortie.²² Parfois, seuls certains droits seront payés à l'avance; la licence établit alors le prix pour chaque option.²³ Les négociations de la SRC porteront sur le territoire, le marché, la durée et le nombre d'utilisations,²⁴ éléments qu'on n'a pas à négocier si la licence est définitive. L'obtention d'une licence pour une utilisation ultérieure est inutile si la licence est définitive. Réduire la durée, renoncer à un marché, prévoir des options pour réduire les droits payables à l'avance²⁵ ne sont pas compatibles avec les licences définitives. Un rachat définitif complet n'a pas à être renouvelé.²⁶

[70] Nous avons examiné le grand nombre de licences signées par la SODRAC et d'autres titulaires de droits qui ont été déposées dans le cadre de la présente instance. Si une licence de synchronisation semblait ambiguë, nous l'avons interprétée comme accordant au producteur non seulement le droit d'effectuer des copies, mais aussi le droit d'autoriser des tiers à effectuer les copies nécessaires pour réaliser le but premier de la production. En d'autres termes, la licence de synchronisation d'un producteur tiers pour une émission destinée à la télédiffusion par la SRC autorise les utilisations par la SRC mentionnées dans la licence, à moins que la licence prévoie clairement le contraire.

[71] Deux remarques s'imposent. Premièrement, les licences définitives ne constituent pas le modèle dominant au Canada. Les licences libres de tous droits existent, mais elles se limitent en

view to reducing licensing costs. Second, SODRAC licences are not ambiguous. The collective has issued few, if any, through-to-the-viewer licenses.

[72] The history of SODRAC's dealings with broadcasters and producers leaves no doubt in this respect. In 1990, the Supreme Court of Canada ruled that there was no ephemeral copy exemption in Canada.²⁷ Starting in 1992, SODRAC licensed the main Quebec broadcasters to make broadcast-incidental copies of music, to synchronize music in their own productions and to authorize "upstream" the synchronization of music in the programs they commission. Since 1993, SODRAC has advised producers that they cannot authorize downstream copies. Until 1998, SODRAC did not ask a producer to secure a licence for a program if the broadcaster commissioning the program already held a SODRAC licence, based on the assumption that the broadcaster paid for the licence the producer needed. Then SODRAC started requiring producers to apply for a licence for such commissioned programs, apparently to secure cue sheets more easily. Still, the producer's licence was issued for free. Around 2006, SODRAC started asking that producers pay synchronization royalties even for commissioned programs. Ms. Fortier's testimony to the effect that SODRAC has never issued buyout licences to producers only serves to confirm what the licences show: when a SODRAC licence authorizes the user to authorize copies made by a third party, that user is, virtually always, the broadcaster, not the producer.

[73] Virtually all SODRAC licences issued to producers that were filed in these proceedings clearly specify, in one form or another, that the producer cannot authorize copies made by broadcasters, distributors and other exhibitors.

général à des marchés spécifiques, probablement afin de réduire les coûts afférents. Deuxièmement, les licences de la SODRAC ne sont pas ambiguës. Cette société a délivré très peu, s'il en est, de licences libres de tous droits.

[72] L'historique des ententes conclues par la SODRAC avec les télédiffuseurs et les producteurs ne laisse aucun doute. En 1990, la Cour suprême a statué qu'il n'existe pas au Canada d'exemption pour les copies éphémères.²⁷ À partir de 1992, la SODRAC a octroyé des licences aux principaux télédiffuseurs québécois pour leurs copies accessoires de diffusion de musique, et pour autoriser la synchronisation de musique tant dans leurs productions qu'en amont, dans les émissions qu'ils commandent. Depuis 1993, la SODRAC a avisé les producteurs qu'ils ne peuvent pas autoriser les copies en aval. Avant 1998, la SODRAC ne demandait pas au producteur d'obtenir une licence pour une émission si le télédiffuseur ayant commandé l'émission détenait déjà une licence qu'elle avait délivrée, du fait que le télédiffuseur avait déjà payé pour la licence dont le producteur avait besoin. Par la suite, la SODRAC a commencé à exiger que les producteurs demandent une licence pour ces émissions, apparemment pour obtenir les rapports de contenu musical plus facilement. Mais la licence du producteur était toujours octroyée gratuitement. Vers 2006, la SODRAC a commencé à demander aux producteurs de verser des redevances de synchronisation même pour les émissions commandées. Le témoignage de M^{me} Fortier selon lequel la SODRAC n'a jamais octroyé de licences définitives aux producteurs ne fait que confirmer ce qui ressort des licences : lorsqu'une licence de la SODRAC autorise l'utilisateur à autoriser les copies faites par un tiers, cet utilisateur est presque toujours le télédiffuseur, pas le producteur.

[73] Pratiquement toutes les licences de la SODRAC qui ont été octroyées à des producteurs et qui ont été déposées dans le cadre de la présente instance indiquent clairement, sous une forme ou une autre, que le producteur ne peut

These include such statements as the following:

- the producer cannot authorize copies made by third parties. Sometimes, the word “*tiers*” is used. Sometimes, it is “*tiers exploitant*”, an obvious reference to the downstream user who intends to make use of the work;²⁸
- the licence allows a first integration “*en vue de l’exploitation par un tiers*”²⁹. When the only “*exploitation*” mentioned in the licence is by a single broadcaster, then that broadcaster is that “*tiers*”;³⁰
- the licence authorizes only those copies that are made by the producer;³¹
- the licence does not authorize downstream copies made in the markets for which the licence is being issued;³²
- the licence is limited to the first fixation;³³
- the licence is non-transferable.³⁴

[74] Such wording is consistent with the way SODRAC dealt with the main Quebec broadcasters. Since SODRAC licensed these broadcasters to make broadcast-incidental copies, licensing the producer to authorize such copies would have been redundant.

[75] A few synchronization licences issued by SODRAC to producers expressly authorized downstream copies. These licences are different from others in two important respects.³⁵ First, royalties are not for a set amount, but are income based. Second, the clause providing that SODRAC reserves all other rights is either removed or modified.

autoriser la confection de copies par un télédiffuseur, un distributeur ou un autre exploitant. Ces licences prévoient, entre autres, ce qui suit :

- le producteur ne peut autoriser les copies effectuées par des tiers. Parfois, on emploie le mot « tiers », d’autres fois l’expression « tiers exploitant », référence évidente à l’utilisateur en aval qui a l’intention d’utiliser l’œuvre en question;²⁸
- la licence permet une première intégration « en vue de l’exploitation par un tiers ».²⁹ Lorsque la seule exploitation mentionnée dans la licence vise un seul télédiffuseur, celui-ci sera alors le « tiers »;³⁰
- la licence n’autorise que les copies effectuées par le producteur;³¹
- la licence n’autorise pas les copies en aval effectuées sur les marchés qu’elle vise;³²
- la licence est limitée à la première fixation;³³
- la licence est non transférable.³⁴

[74] Ces libellés s’harmonisent aux ententes de la SODRAC avec les principaux télédiffuseurs québécois. Puisque la SODRAC autorisait par licence ces derniers à effectuer des copies accessoires de diffusion, il aurait été redondant d’autoriser le producteur à autoriser ces copies.

[75] La SODRAC a délivré quelques licences de synchronisation à des producteurs autorisant expressément les copies en aval. Ces licences sont différentes à deux égards importants.³⁵ Premièrement, les redevances ne correspondent pas à un montant défini; elles sont fonction des revenus. Deuxièmement, la clause prévoyant que la SODRAC réserve tous les autres droits est supprimée ou modifiée.

[76] Most SODRAC licences specify a term, a territory and a market. Astral and CBC argued that this is an indication that all downstream uses in that territory, in that market and during that term are authorized by the licence. Such inference would be helpful only if SODRAC licences were ambiguous, which is not the case. Furthermore, term, territory and market can just as well be explained as limitations to what the producer can do with the master. The producer must secure a further licence before attempting to exploit the program or movie outside of these parameters: a program licensed to be broadcast on CTV cannot be offered to CBC until the producer has secured a further licence.

[77] Furthermore, some provisions of the collective agreements signed between producers' and composers' associations pursuant to the federal *Status of the Artist Act*³⁶ are incompatible with through-to-the-viewer producer licences.³⁷ The same is true of the standard composition contract of the *Société professionnelle des auteurs et des compositeurs du Québec* (SPACQ).³⁸

[78] The record is clear. In the most relevant market, the province of Quebec, through-to-the-viewer licensing exists but is not the norm.

[79] Some witnesses stated that broadcasters expect producers to clear the right to make broadcast-incidental copies. Indeed, the standard Astral contract requires the producer to provide assurances to this effect. Broadcasters' expectations and producers' assurances do not bind SODRAC.

VII. SETTING THE ROYALTIES

[80] We start by deciding on some general propositions which will inform the rest of these reasons. We then decide the way we intend to approach the issue of repertoire adjustments.

[76] La plupart des licences de la SODRAC précisent une durée, un territoire et un marché. Astral et la SRC voient en cela une indication que ces licences autorisent toutes les utilisations en aval sur le territoire et le marché visés, pendant la période prévue. Une telle inférence ne serait utile que si les licences de la SODRAC étaient ambiguës, ce qui n'est pas le cas. De plus, la durée, le territoire et le marché peuvent tout aussi bien servir à limiter ce que le producteur peut faire de la copie maîtresse. Il doit obtenir une autre licence avant de chercher à exploiter l'émission ou le film en dehors de ces paramètres : l'émission qui fait l'objet d'une licence pour diffusion à CTV ne peut être offerte à la SRC à moins que le producteur n'obtienne une autre licence.

[77] En outre, certaines dispositions des ententes collectives signées par les associations de producteurs et de compositeurs suivant la *Loi sur le statut de l'artiste*³⁶ sont incompatibles avec l'attribution de licences libres de tous droits aux producteurs.³⁷ Il en va de même pour le contrat de composition type de la Société professionnelle des auteurs et des compositeurs du Québec (SPACQ).³⁸

[78] Le dossier est clair. Sur le marché le plus pertinent, soit la province de Québec, les licences libres de tous droits existent, mais ne constituent pas la norme.

[79] Certains témoins ont déclaré que les télédiffuseurs s'attendent à ce que les producteurs libèrent le droit d'effectuer des copies accessoires de diffusion. De fait, selon le contrat type d'Astral, le producteur fournit des assurances en ce sens. La SODRAC n'est pas liée par les attentes des télédiffuseurs ou les assurances des producteurs.

VII. FIXATION DES REDEVANCES

[80] Nous commencerons par statuer sur certaines propositions générales qui guideront la suite des motifs. Nous déciderons ensuite de la façon d'aborder la question de l'ajustement de

Finally, we set out how we arrive at the royalties for each and every use targeted in these arbitrations.

1. Some General Propositions

[81] The first question concerns the extent to which the adoption of new technology should trigger royalties. According to CBC and Astral, this does not warrant additional royalty payments even where it results in more copies being made. We disagree. The adoption of copy-dependent technologies allows broadcasters to remain competitive and to protect their core business even when it does not generate direct profits. These technologies are necessary for Astral and CBC to remain relevant so that services continue to be seen by the public.³⁹ These are clear benefits arising from the copy-dependant technologies. Since these technologies involve the use of additional copies, some of the benefits associated with the technologies must be reflected in the remuneration that flows from these incidental, additional copies.

[82] The second question concerns the relationship that should exist between the licence we approve and the existing market. We can only rule on the licensing relationship that will exist between SODRAC on the one hand, and Astral and CBC on the other. We cannot dictate to SODRAC or the producers how they will deal with one another, let alone influence the conduct of producers who deal with copyright owners other than SODRAC.

[83] The third question concerns the advisability of encouraging through-to-the-viewer producer licensing. From a policy perspective, there may be sound reasons why we should not design the licence we issue so as to encourage or force producers to secure through-to-the-viewer licences. Quebec producers operate on small

répertoire. Nous préciserons enfin comment nous sommes parvenus à fixer les redevances pour chaque utilisation visée dans les présents arbitrages.

1. Quelques propositions générales

[81] La première question porte sur la mesure dans laquelle l'adoption de nouvelles technologies devrait entraîner le paiement de redevances. Selon la SRC et Astral, cela ne justifie pas le versement de redevances supplémentaires même lorsqu'il en résulte la réalisation d'un plus grand nombre de copies. Nous ne sommes pas de cet avis. L'adoption de technologies nécessitant la réalisation de copies permet aux télédiffuseurs de demeurer concurrentiels et de protéger leurs activités principales même lorsque ces copies ne génèrent pas de bénéfices directs. Astral et la SRC ont besoin de ces technologies pour demeurer pertinents et que le public continue de les visionner.³⁹ Il s'agit de nets bénéfiques découlant de technologies nécessitant la réalisation de copies. Puisque ces technologies supposent l'utilisation de copies supplémentaires, certains des avantages associés à ces technologies doivent se refléter dans la rémunération découlant de ces copies accessoires supplémentaires.

[82] La deuxième question porte sur la relation qui devrait exister entre la licence que nous approuverons et le marché existant. Nous ne pouvons statuer que sur la relation qu'établira la licence entre SODRAC d'une part, et Astral et la SRC d'autre part. Nous ne pouvons pas imposer à la SODRAC ou aux producteurs une façon d'interagir, encore moins influencer la manière dont les producteurs traitent avec les titulaires autres que la SODRAC.

[83] La troisième question porte sur l'opportunité d'encourager l'octroi de licences libres de tous droits aux producteurs. Il peut y avoir de bonnes raisons de principe de ne pas concevoir la licence que nous délivrons de manière à encourager ou obliger les producteurs à obtenir de telles licences. Au Québec, les budgets de production sont

budgets. Forcing them to secure through-to-the-viewer licences, especially buyouts, would require them to allocate a larger share of an already too small production budget to music licensing. They should remain free to decide whether they wish to offer a turnkey service for the audiovisual works they licence, or whether they wish to pay only for the rights they use. The most we can do is to design the broadcaster's licence in such a way that it need not pay royalties when the producer is able to provide the broadcaster with the needed authorization. This we address below.

2. Repertoire Adjustments

[84] SODRAC does not represent all copyrighted music. As a result, some valuation approaches require performing a repertoire adjustment before arriving at a royalty rate.

[85] Repertoire use adjustments are made on the basis of a percentage of music played. This makes sense under most circumstances. Such is the case if the starting point for a valuation is what SOCAN collects in the relevant market. The SOCAN rates are already adjusted for the proportion of music to total air time.⁴⁰ This is why, when a SOCAN tariff is used to derive a rate for SODRAC (or Re:Sound), the denominator for any repertoire use adjustment should be music played, not air time.

[86] A repertoire adjustment must be applied to the rate for radio broadcast-incidental copies. SODRAC performed an analysis that led it to conclude that its repertoire represents 34.5 per cent of music played on radio. CBC suggested using 33 per cent instead, reflecting the fact that the CMRRA-CBC Radio Agreement postulates that the CMRRA repertoire represents 67 per cent

modestes. Forcer les producteurs à obtenir des licences libres de tous droits, surtout des licences définitives, les obligerait à affecter à l'achat de licences pour la musique une plus grande part d'un budget de production déjà insuffisant. Les producteurs devraient être libres de décider s'ils souhaitent offrir un service clé en main pour les œuvres audiovisuelles à l'égard desquelles ils octroient une licence, ou s'ils souhaitent payer uniquement pour les droits qu'ils utilisent. Le mieux que nous puissions faire est de structurer la licence du télédiffuseur de sorte que celui-ci ne soit pas tenu de verser des redevances lorsque le producteur est en mesure de lui fournir l'autorisation requise. Nous aborderons ce point ci-dessous.

2. Ajustements de répertoire

[84] La SODRAC ne représente pas toute la musique protégée. Par conséquent, certaines méthodes d'évaluation exigent l'ajout d'un ajustement relatif au répertoire dans le calcul du taux de redevance.

[85] L'ajustement de répertoire s'effectue en fonction du pourcentage de musique diffusée. Cette approche convient la plupart du temps, notamment si une évaluation est fondée sur ce que la SOCAN perçoit dans le marché concerné. Les taux de la SOCAN sont déjà rajustés en fonction du temps d'antenne de la musique par rapport au temps d'antenne total.⁴⁰ C'est ce qui explique que lorsqu'un tarif de la SOCAN sert à établir un taux de redevance pour la SODRAC (ou pour Ré:Sonne), la musique diffusée plutôt que le temps d'antenne devrait être le dénominateur des ajustements de répertoire.

[86] Il faut procéder à un ajustement de répertoire pour le taux de redevance pour les copies accessoires de radiodiffusion. La SODRAC a effectué une analyse qui l'a amenée à conclure que son répertoire représente 34,5 pour cent de la musique diffusée à la radio. La SRC a proposé d'utiliser plutôt un taux de 33 pour cent, puisque l'entente CMRRA-SRC radio dispose que le

of music played. The CMRRA figure is a rough estimate. The analysis performed by SODRAC is more transparent, and to our mind, more accurate. Consequently, the final royalties are based on the assumption that 34.5 per cent of music played on CBC radio is part of the repertoire of SODRAC.

[87] A repertoire adjustment must also be applied to television broadcast-incidental copies. SODRAC performed repertoire use analyses for CBC and Astral, generally based on an examination of program cue sheets. As some information was missing for specialty television, SODRAC asked Benoît Gauthier of Réseau Circum Inc. to develop an alternative sampling method. This led SODRAC to conclude that the use of its repertoire, as a percentage of music played, was as follows:

CBC:

- CBC television: 46.33 per cent;⁴¹
- *RDI*: 86.66 per cent;
- News Network: 37.06 per cent;
- Bold: 42.64 per cent; and
- Documentary Channel: 58.36 per cent.

Astral:

- *VRAK.TV*: 51.22 per cent;
- *Canal D*: 27.77 per cent;
- *Canal Vie*: 21.85 per cent;
- *ZTélé*: 13.86 per cent;
- *Historia*: 20.29 per cent;
- *Séries+*: 27.81 per cent;
- *Teletoon* (English): 19.19 per cent;
- *Télétoon* (French): 21.06 per cent;
- *Teletoon Retro* (English): 0.06 per cent; and
- *Télétoon Rétro* (French): 0.26 per cent.

[88] Having performed her own analysis, Ms. Carbonneau concluded that these claims were

répertoire de la CMRRA représente 67 pour cent de la musique diffusée. Le pourcentage porté à l'entente est approximatif. L'analyse de la SODRAC est plus transparente et, à notre avis, plus exacte. Par conséquent, les redevances finales reposent sur l'hypothèse selon laquelle 34,5 pour cent de la musique diffusée à la radio de la SRC fait partie du répertoire de la SODRAC.

[87] Il faut également procéder à un tel ajustement pour les copies accessoires de télédiffusion. La SODRAC a effectué des analyses d'utilisation de son répertoire par la SRC et Astral, fondées en général sur un examen des rapports de contenu musical des émissions. Comme il manquait certains renseignements relativement aux chaînes spécialisées, la SODRAC a demandé à Benoît Gauthier du Réseau Circum inc. d'établir une méthode d'échantillonnage de rechange. La SODRAC est ainsi arrivée à la conclusion que l'utilisation de son répertoire, exprimée en pourcentage de la musique diffusée, se présentait comme suit :

SRC :

- Télévision de la SRC : 46,33 pour cent;⁴¹
- RDI : 86,66 pour cent;
- *News Network* : 37,06 pour cent;
- *Bold* : 42,64 pour cent;
- *Documentary Channel* : 58,36 pour cent.

Astral :

- *VRAK.TV* : 51,22 pour cent;
- *Canal D* : 27,77 pour cent;
- *Canal Vie* : 21,85 pour cent;
- *ZTélé* : 13,86 pour cent;
- *Historia* : 20,29 pour cent;
- *Séries+* : 27,81 pour cent;
- *Teletoon* (anglais) : 19,19 pour cent;
- *Télétoon* (français) : 21,06 pour cent;
- *Teletoon Retro* (anglais) : 0,06 pour cent;
- *Télétoon Rétro* (français) : 0,26 pour cent.

[88] M^c Carbonneau, en se fondant sur sa propre analyse, a conclu que les pourcentages avancés

exaggerated. She put the use of the SODRAC repertoire by CBC Conventional (English) television at 23.23 per cent. She also stated that SODRAC's analysis with regard to CBC Conventional (French) television was incomplete and unreliable.

[89] The Objectors were quite critical of the results of SODRAC's repertoire use analyses. They argued that SODRAC claims an excessive amount for arrangements of public domain works, but did not provide evidence of the extent to which this exaggeration, if it exists, may influence the overall calculation of repertoire use. We have no reason to believe that CBC or Astral use recent arrangements of public domain works often enough to influence the calculations we are required to perform in order to set the relevant royalties.

[90] The Objectors also claimed that SODRAC may be seeking royalties in respect of works that are not in its repertoire. These claims remained at the level of generalities. Actual results lead us to the opposite conclusion. The analysis Astral performed for one of the three periods SODRAC examined to derive its repertoire adjustments bore strikingly similar results.⁴² So was the analysis Ms. Carbonneau performed in response to a question of the Board.⁴³ SODRAC calculated a repertoire use of 59.55 per cent for French television; Ms. Carbonneau's calculations yielded 59.25 per cent. For English television, the results were more significantly different: 38.47 and 21.67 per cent, which was then adjusted to 23.23 per cent.

[91] SODRAC proposed taking into account the analysis Astral performed by including it in the calculations of the repertoire use for the period in which the analysis was performed. We prefer using only the average of the SODRAC analyses, for the following reasons, noting though that

étaient exagérés. Elle a estimé l'utilisation du répertoire par les services anglais de télévision conventionnelle de la SRC à 23,23 pour cent. Elle a également affirmé que l'analyse faite par la SODRAC pour les services français de télévision conventionnelle était incomplète et non fiable.

[89] Les opposantes ont fortement mis en doute les résultats des analyses de répertoire faites par la SODRAC. Ayant affirmé que cette dernière demande un montant excessif pour les arrangements d'œuvres du domaine public, elles n'ont fourni aucune preuve de l'impact qu'une telle exagération pourrait avoir sur le calcul global de l'utilisation du répertoire. Nous n'avons aucun motif de croire que la SRC ou Astral utilisent des arrangements récents d'œuvres du domaine public assez fréquemment pour influencer les calculs que nous devons effectuer pour fixer le montant de redevance pertinent.

[90] Les opposantes ont également affirmé que la SODRAC demandait peut-être des redevances pour des œuvres qui ne faisaient pas partie de son répertoire. Il s'agit d'affirmations générales. Les résultats réels nous portent à conclure le contraire. L'analyse effectuée par Astral pour l'une des trois périodes que la SODRAC a examinées pour établir ses ajustements de répertoire comporte des résultats remarquablement similaires à ceux de la SODRAC.⁴² Il en est de même de l'analyse effectuée par M^e Carbonneau pour répondre à une question de la Commission.⁴³ La SODRAC a calculé que l'utilisation de son répertoire pour la télévision francophone était de 59,55 pour cent; les calculs de M^e Carbonneau donnent 59,25 pour cent. Pour ce qui est de la télévision anglophone, il y a un écart plus important entre les résultats, soit 38,47 pour cent et 21,67 pour cent; ce dernier chiffre a par la suite été porté à 23,23 pour cent.

[91] La SODRAC a proposé de tenir compte de l'analyse effectuée par Astral en l'incluant dans les calculs de l'utilisation du répertoire pour la période visée. Pour les motifs qui suivent, nous préférons utiliser uniquement la moyenne des résultats de la SODRAC tout en faisant remarquer

paradoxically, the Astral data tend to increase the rate. First, using only the SODRAC data better reflects the various trends in repertoire use on certain channels which the data illustrate. Second, the data are consistent. Third, using or not using the Astral data apparently varies the overall amount of royalties by no more than one per cent. The only exceptions are Teletoon Retro (English and French) for which fewer data were available: for these services, we use SODRAC's approach, which is a blend of its own and Astral's data.

[92] With respect to CBC, we prefer SODRAC's analysis to CBC's. SODRAC's analysis is based on the cue sheets for all programs shown on television for a period of three years. This is an analysis of the universe, not of a sample. By contrast, CBC's analysis is based on a summary file presented by SODRAC for one week of programming. In more than half of the titles analysed by CBC, the notation "no cue sheets" was written in the comments field of CBC's analysis. This can only diminish the reliability of the analysis. Finally, the figures CBC proposes are methodologically suspect, for the reasons outlined by SODRAC.⁴⁴

[93] We therefore conclude that the use of the SODRAC repertoire, as a percentage of music played, is as follows:

CBC:

- CBC television: 46.33 per cent;
- *RDI*: 86.66 per cent;
- News Network: 37.06 per cent;
- Bold: 42.64 per cent; and
- Documentary Channel: 58.36 per cent.

que la prise en considération des données d'Astral, paradoxalement, tend à accroître le taux. Premièrement, l'utilisation des seules données de la SODRAC fait ressortir davantage les différentes tendances qui se dégagent des données relatives à l'utilisation du répertoire sur certaines chaînes. Deuxièmement, les données sont cohérentes. Troisièmement, le fait d'utiliser les données d'Astral modifie apparemment le montant global des redevances d'à peine un pour cent. Les seules exceptions sont les chaînes Télétoon Rétro (français et anglais) pour lesquelles nous disposons de moins de données; pour ces services, nous utilisons la méthode que propose la SODRAC, soit une combinaison de ses propres données et de celles d'Astral.

[92] En ce qui a trait à la SRC, nous préférons l'analyse de la SODRAC à celle de la SRC. L'analyse de la SODRAC se fonde sur les rapports de contenu musical de toutes les émissions diffusées à la télévision pour une période de trois ans. C'est un recensement et non pas un simple échantillon. À l'inverse, l'analyse de la SRC repose sur un dossier sommaire présenté par la SODRAC pour une semaine d'émissions. Pour plus de la moitié des titres analysés par la SRC, la mention « aucun rapport de contenu musical » est inscrite dans le champ des commentaires. La fiabilité de l'analyse s'en trouve nécessairement diminuée. Enfin, les chiffres proposés par la SRC sont douteux du point de vue méthodologique, pour les raisons énumérées par la SODRAC.⁴⁴

[93] Nous concluons donc que l'utilisation du répertoire de la SODRAC, exprimée en pourcentage de la musique diffusée, se présente comme suit :

SRC :

- Télévision de la SRC : 46,33 pour cent;
- RDI : 86,66 pour cent;
- *News Network* : 37,06 pour cent;
- *Bold* : 42,64 pour cent;
- *Documentary Channel* : 58,36 pour cent.

Astral:

- *VRAK.TV*: 49.85 per cent;
- *Canal D*: 28.23 per cent;
- *Canal Vie*: 21.83 per cent;
- *ZTélé*: 14.30 per cent;
- *Historia*: 18.96 per cent;
- *Séries+*: 27.50 per cent;
- *Teletoon* (English): 19.18 per cent;
- *Télétoon* (French): 21.03 per cent;
- *Teletoon Retro* (English): 0.06 per cent; and
- *Télétoon Rétro* (French): 0.26 per cent.

[94] No repertoire adjustment is required for the royalties payable for sale or licensing of CBC programs to consumers or to third party broadcasters and carriers, since both proposed formulas automatically adjust royalties according to the amount of repertoire music used in each program.

3. Setting the Applicable Rates

Broadcast-incidental Copies – Radio

[95] CBC and SODRAC agree that CBC Radio must pay for its broadcast-incidental copies.

[96] Relying on the testimony of Messrs. Wall and Lefebvre, CBC proposes using the 1992 Agreement as starting point. Mr. Audley disagrees, if only because at the time, neither party had any information with respect to the use being made of SODRAC's repertoire. We agree with Mr. Audley. Furthermore, the agreement was reached at a time, and in a context, that has largely changed (see: *CBC Radio (2011)*).⁴⁵

[97] The CMRRA-CBC Radio Agreement expressly sets the royalties for the reproduction right at one third of those for the communication right, adjusted for repertoire. SODRAC proposes using the same approach here. Relying on the testimony of Messrs. Wall and Lefebvre, CBC

Astral :

- *VRAK.TV* : 49,85 pour cent;
- *Canal D* : 28,23 pour cent;
- *Canal Vie* : 21,83 pour cent;
- *ZTélé* : 14,30 pour cent;
- *Historia* : 18,96 pour cent;
- *Séries+* : 27,50 pour cent;
- *Teletoon* (anglais) : 19,18 pour cent;
- *Télétoon* (français) : 21,03 pour cent;
- *Teletoon Retro* (anglais) : 0,06 pour cent;
- *Télétoon Rétro* (français) : 0,26 pour cent.

[94] Un ajustement de répertoire n'est pas requis pour les redevances payables pour la vente ou la concession en licence d'émissions de la SRC à des consommateurs ou à des tiers télédiffuseurs ou transporteurs : les deux formules proposées rajustent les redevances en fonction du pourcentage de musique du répertoire utilisé dans chaque émission.

3. Fixation des taux applicables

Copies accessoires de radiodiffusion

[95] La SRC et la SODRAC conviennent que la radio de la SRC doit payer des redevances pour les copies accessoires de radiodiffusion.

[96] S'appuyant sur le témoignage de MM. Wall et Lefebvre, la SRC propose d'utiliser l'entente de 1992 comme point de départ. M. Audley n'est pas d'accord, entre autres parce qu'aucune des parties n'avait à l'époque de renseignements à propos de l'utilisation du répertoire de la SODRAC. Nous sommes d'accord avec M. Audley. Qui plus est, l'entente a été conclue à une époque et dans un contexte qui ont beaucoup évolué depuis (voir : *Radio de la SRC (2011)*).⁴⁵

[97] L'entente CMRRA-SRC radio fixe expressément les redevances pour le droit de reproduction au tiers des redevances de communication, avant ajustement de répertoire. La SODRAC propose de faire de même dans le cas présent. S'appuyant sur le témoignage de

argues that this would result in increases that are out of line with historical changes in copyright payments to SOCAN. CBC's witnesses also argued that the agreement is not a reliable basis from which to set royalties, given the circumstances under which it was negotiated.

[98] To conclude that the royalty increase would be out of line with increases in payments to SOCAN, one must use, for the comparison, the same 1992 Agreement which we just rejected as starting point. We see no reason to do this. We also see no reason to simply set aside the CMMRA-CBC Radio Agreement. It is the best benchmark available to us in these proceedings. It reflects a meeting of the minds between the same user and a sister collective, precisely for the same uses. At a minimum, it serves to confirm some market acceptance of a ratio that is very close to what the Board has used in other instances to perform similar comparisons.

[99] That being said, we prefer to use the CMRRA-CBC Radio Agreement as validation of the 3.2-to-1 ratio we used in *Commercial Radio (2010)*.⁴⁶ Using that ratio ensures that CBC and commercial radio are treated equally. We apply that ratio to the royalty amounts we recently set in *CBC Radio (2011)*.⁴⁷ For the reasons outlined in paragraph 86, the final royalties reflect a radio repertoire use of 34.5 per cent. Therefore, the rates we certify are \$174,476 for 2008, \$177,251 for 2009, \$180,955 for 2010 and \$184,574 for 2011.

[100] The rates the Board certified in *CBC Radio (2011)* include an amount of 1.22 per cent for CBC radio's simulcasting activities. This amount has been removed from the previous calculation.

MM. Wall et Lefebvre, la SRC soutient que cette approche entraînerait des augmentations qui ne cadrent pas avec l'évolution historique des redevances versées à la SOCAN. Les témoins de la SRC ont soutenu également que l'entente n'est pas une base fiable pour fixer des redevances compte tenu des circonstances dans lesquelles elle a été négociée.

[98] Pour arriver à la conclusion que l'augmentation des redevances ne cadrerait pas avec les augmentations des paiements à la SOCAN, il faut utiliser, aux fins de comparaison, l'entente de 1992 que nous venons de rejeter comme point de départ. Nous estimons qu'il n'y a aucune raison de le faire. Nous estimons également qu'il n'y a aucune raison d'ignorer l'entente CMRRA-SRC radio. C'est le meilleur point de comparaison dont nous disposons en l'espèce. Elle témoigne d'une convergence de vues entre le même utilisateur et une société sœur, précisément pour les mêmes utilisations. À tout le moins, elle confirme que le marché accepte dans une certaine mesure un rapport qui s'apparente à celui que la Commission a utilisé dans d'autres dossiers pour effectuer des comparaisons semblables.

[99] Cela dit, nous préférons utiliser l'entente CMRRA-SRC radio pour valider le rapport de 3,2 à 1 que nous avons appliqué dans *Radio commerciale (2010)*.⁴⁶ Utiliser ce rapport fait en sorte que la SRC et la radio commerciale jouissent d'un traitement égal. Nous appliquons ce rapport aux redevances que nous avons fixées récemment dans *Radio de la SRC (2011)*.⁴⁷ Pour les motifs énoncés au paragraphe 86, les redevances finales reflètent une utilisation de 34,5 pour cent du répertoire par la radio. Par conséquent, nous homologuons les taux suivants : 174 476 \$ pour 2008, 177 251 \$ pour 2009, 180 955 \$ pour 2010 et 184 574 \$ pour 2011.

[100] Les taux que la Commission a homologués dans *Radio de la SRC (2011)* comprennent un montant de 1,22 pour cent pour les activités de diffusion simultanée de la radio de la SRC. Ce

The royalties for these and other Internet copies are set below.

[101] The Board has not certified the royalties CBC radio will pay to SOCAN for 2012. To maintain the link between the SOCAN and SODRAC royalties, the licence provides that the SODRAC royalties will be calculated in accordance with the formula we used for the years 2008 to 2011:

$$0.1065 \times \text{SOCAN royalties for 2012}$$

where $0.1065 = (1 \times 0.345) \div (1.0122 \times 3.2)$.

[102] CBC will pay the same amount as in 2011 as interim royalties. Any adjustment required in the amount of SODRAC royalties will be payable on the date the Board will set for the similar adjustment to the 2012 SOCAN royalties when it certifies the 2012 SOCAN tariff for CBC.

Broadcast-incidental Copies – TV

[103] Each side essentially proposed a single approach for setting royalties for the broadcast-incidental copies made by all television services under examination.

[104] Astral and CBC sought royalties that were either nil or very low, based on the assumption that they do not need a licence for such copies: thus, Messrs. Wall and Lefebvre proposed valuing any licence for Astral's broadcast-incidental copies at no more than 5 per cent of the total value of the licences secured by the producers whose programs are aired on Astral stations. We disagree. As we explain in paragraphs 69 to 79, through-to-the-viewer licensing is not as prevalent in the relevant market as the objectors maintain. CBC and Astral make broadcast-incidental copies for which they require a licence from SODRAC, including those that CBC makes of its own

montant a été supprimé du calcul ci-dessus. Les redevances applicables à ces activités et aux autres copies pour Internet sont énoncées ci-dessous.

[101] La Commission n'a pas homologué les redevances que la SRC versera à la SOCAN pour 2012. Afin de maintenir le lien entre les redevances de la SOCAN et celles de la SODRAC, la licence stipule que ces dernières redevances seront calculées selon la formule que nous avons utilisée pour les années 2008 à 2011 :

$$0,1065 \times \text{redevances de la SOCAN pour 2012}$$

où $0,1065 = (1 \times 0,345) \div (1,0122 \times 3,2)$.

[102] La SRC paiera le même montant qu'en 2011 à titre de redevances provisoires. Le rajustement des redevances de la SODRAC, s'il en est, sera exigible à la date que fixera la Commission pour le rajustement des redevances de la SOCAN pour 2012 au moment de l'homologation de ce dernier tarif.

Copies accessoires de télédiffusion

[103] Chacune des parties a proposé pour l'essentiel une méthode unique pour fixer les redevances applicables aux copies accessoires de diffusion faites par tous les services de télévision à l'étude.

[104] Astral et la SRC réclamaient des redevances nulles ou très faibles en se fondant sur l'hypothèse qu'elles n'ont pas besoin de licence pour ce genre de copies; MM. Wall et Lefebvre ont ainsi proposé que le prix d'une licence pour les copies accessoires de diffusion d'Astral corresponde au plus à 5 pour cent de la valeur totale des licences obtenues par les producteurs dont les émissions sont diffusées sur les chaînes Astral. Nous ne sommes pas d'accord. Comme nous l'expliquons aux paragraphes 69 à 79, la licence libre de tous droits n'est pas aussi répandue dans le marché pertinent que les opposantes l'affirment. La

productions, for which the synchronization fees are calculated separately below.

[105] Relying on Dr. Murphy's conclusion that the use of copies on radio and television is virtually the same, SODRAC argued that a ratio analysis that is valid for CBC radio is equally valid for CBC television and that any ratio analysis valid for CBC television is equally valid for Astral. SODRAC also relied on an agreement it reached with ARTV as supporting its proposed approach.

[106] Messrs. Wall and Lefebvre argued that the ARTV Agreement is not an appropriate benchmark since the agreement licenses not only broadcast-incidental copies but also in-house productions. We agree.

[107] These experts also challenged the use of the radio ratio for the purposes of television, quoting differences between the two media they consider significant. First, producers already clear television broadcast-incidental copies. We have already found that this is not so: see paragraphs 69 to 79. Second, music plays a far more prominent role on radio. In our opinion, the difference in the rates for the SOCAN radio (4.4 per cent) and television (1.9 per cent) tariffs already accounts for any relevant difference between the media. Third, television broadcasters have little control over the nature and amount of music included in most programming. We fail to see how this is relevant. We have already found that broadcasters derive value from the copies they make of synchronized music. We see no reason to conclude that the relative value of the copy and the communication is different for radio than for television.

SRC et Astral effectuent des copies accessoires de télédiffusion pour lesquelles elles doivent détenir une licence de la SODRAC; cela comprend les copies faites par la SRC de ses propres productions, pour lesquelles les redevances de synchronisation sont calculées séparément ci-dessous.

[105] S'appuyant sur la conclusion de M. Murphy selon laquelle l'utilisation de copies à la radio et à la télévision est essentiellement la même, la SODRAC a soutenu qu'une analyse de ratios qui est valable pour la radio de la SRC l'est également pour la télévision de la SRC et que toute analyse de ratios qui est valable pour la télévision de la SRC l'est également pour Astral. La SODRAC s'est également appuyée sur une entente qu'elle a conclue avec ARTV pour étayer l'approche qu'elle propose.

[106] MM. Wall et Lefebvre ont affirmé que l'entente conclue avec ARTV n'est pas un point de comparaison approprié, car elle autorise non seulement les copies accessoires de diffusion, mais également celles effectuées dans le cadre des productions internes. Nous sommes d'accord.

[107] Ces experts ont également contesté l'application à la télévision du ratio pour la radio en soulignant des différences qu'ils jugent importantes entre les deux médias. Premièrement, les producteurs sont en mesure d'autoriser les copies accessoires de télédiffusion. Nous avons déjà conclu que ce n'est pas le cas (voir les paragraphes 69 à 79). Deuxièmement, la musique remplit un rôle beaucoup plus important à la radio. À notre avis, l'écart entre les taux de la SOCAN pour la radio (4,4 pour cent) et la télévision (1,9 pour cent) tient déjà compte des différences pertinentes entre ces médias. Troisièmement, les télédiffuseurs n'ont pratiquement aucune influence sur la nature et la quantité de musique diffusée dans la plupart des émissions. Nous n'arrivons pas à voir en quoi cela est pertinent. Nous avons déjà conclu que les télédiffuseurs tirent des bénéfices des copies qu'ils font de la musique synchronisée. Rien ne

[108] Linking SODRAC royalties for broadcast-incidentals to what a television service pays to SOCAN offers a further advantage. Broadcast-incidentals probably are not all worth the same. Arguably, a second or later broadcast should attract lower royalties than a first one. A rebroadcast generally attracts a lower audience. The producer of the program generally gets a lower licensing fee. The ratio between the licensing fees for first and subsequent broadcasts is anyone's guess: the assumptions on which the parties' experts had to rely to come to such a ratio show this. Because of the way in which they are calculated, SOCAN's overall royalties implicitly account for these varying values.

[109] Therefore, we will apply the same ratio for television as for radio. The royalties for CBC conventional television will be 31.25 per cent of SOCAN royalties, before repertoire adjustment. The other television services targeted in this application pay at rates of either 0.8 per cent or 1.9 per cent. Applying the ratio, we obtain rates, before repertoire adjustment, of 0.59375 per cent for each Astral Specialty Channel, 0.59375 per cent for Bold and Documentary Channel and 0.25 per cent for *RDI* and News Network.

[110] For the reasons outlined in paragraphs 87 to 92, we prefer the repertoire adjustments proposed by SODRAC to those proposed by the objectors. With respect to CBC, this yields rates of:

– Conventional television: 14.478 per cent (31.25% × 0.4633) of what CBC television

nous permet de conclure que la valeur relative de la copie et de la communication pour la télévision est différente de celle pour la radio.

[108] Le fait d'établir un lien entre les redevances SODRAC pour les copies accessoires de diffusion et les redevances qu'un télédiffuseur verse à la SOCAN comporte un autre avantage. Les copies accessoires de diffusion n'ont sans doute pas toutes la même valeur. On pourrait soutenir que les redevances à verser pour une diffusion subséquente à la première devraient être moindres que celles exigées pour cette dernière. En général, une rediffusion attire un plus faible auditoire et le producteur reçoit moins. Le rapport entre les droits de licence pour la première diffusion et pour les diffusions subséquentes est impossible à déterminer, comme en témoignent les hypothèses sur lesquelles se sont appuyés les experts des parties pour calculer un tel rapport. Les redevances globales de la SOCAN tiennent compte implicitement de ces écarts de valeur en raison de la façon dont elles sont établies.

[109] Par conséquent, nous appliquerons à la télévision le même ratio que pour la radio. Les redevances applicables à la télévision conventionnelle de la SRC correspondront à 31,25 pour cent des redevances de la SOCAN avant l'ajustement de répertoire. Les autres services de télévision visés paient des taux de redevance de 0,8 ou 1,9 pour cent. En appliquant le ratio, nous obtenons des taux, avant l'ajustement de répertoire, de 0,59375 pour cent pour chaque chaîne spécialisée d'Astral, de 0,59375 pour cent pour *Bold* et *Documentary Channel* et de 0,25 pour cent pour *RDI* et *News Network*.

[110] Pour les motifs énoncés aux paragraphes 87 à 92, nous préférons les ajustements de répertoire proposés par la SODRAC à ceux proposés par les opposants. En ce qui a trait à la SRC, nous obtenons ainsi les taux suivants :

– Télévision conventionnelle : 14,478 pour cent (31,25 % × 0,4633) des redevances que

- pays to SOCAN;
- *RDI*: 0.217 per cent ($0.25\% \times 0.8666$) of gross income;
- News Network: 0.093 per cent ($0.25\% \times 0.3706$);
- Bold: 0.253 per cent ($0.59375\% \times 0.4264$); and
- Documentary Channel: 0.347 per cent ($0.59375\% \times 0.5836$).

[111] For the Astral television services, the rates are:

- *VRAK.TV*: 0.296 per cent ($0.59375\% \times 0.4985$) of gross income;
- *Canal D*: 0.168 per cent ($0.59375\% \times 0.2823$);
- *Canal Vie*: 0.130 per cent ($0.59375\% \times 0.2183$);
- *Ztélé*: 0.085 per cent ($0.59375\% \times 0.1430$);
- *Historia*: 0.113 per cent ($0.59375\% \times 0.1896$);
- *Séries+*: 0.163 per cent ($0.59375\% \times 0.2750$);
- Teletoon (English): 0.114 per cent ($0.59375\% \times 0.1918$);
- *Télétoon* (French): 0.125 per cent ($0.59375\% \times 0.2103$);
- Teletoon Retro (English): 0.0004 per cent ($0.59375\% \times 0.0006$); and
- *Télétoon Rétro* (French): 0.002 per cent ($0.59375\% \times 0.0026$).

[112] CBC and Astral broadcast some television programs for which the right to make broadcast-incident copies was cleared by the producer. The licence formula should recognize this. We will allow the broadcasters to discount the royalties otherwise payable to SODRAC if the broadcaster can establish that the producer cleared music through to the viewer. The discount will be calculated using the acquisition cost for the program as numerator and the broadcaster's total acquisition costs as denominator for all programs except CBC's own production; for those, the calculation will be made using the program's

- la télévision de la SRC verse à la SOCAN;
- RDI : 0,217 pour cent ($0,25\% \times 0,8666$) du revenu brut;
- *News Network* : 0,093 pour cent ($0,25\% \times 0,3706$);
- *Bold* : 0,253 pour cent ($0,59375\% \times 0,4264$);
- *Documentary Channel* : 0,347 pour cent ($0,59375\% \times 0,5836$).

[111] Pour les services de télévision d'Astral, les taux sont les suivants :

- *VRAK.TV* : 0,296 pour cent ($0,59375\% \times 0,4985$) du revenu brut;
- Canal D : 0,168 pour cent ($0,59375\% \times 0,2823$);
- Canal Vie : 0,130 pour cent ($0,59375\% \times 0,2183$);
- Ztélé : 0,085 pour cent ($0,59375\% \times 0,1430$);
- Historia : 0,113 pour cent ($0,59375\% \times 0,1896$);
- Séries+ : 0,163 pour cent ($0,59375\% \times 0,2750$);
- *Teletoon* (anglais) : 0,114 pour cent ($0,59375\% \times 0,1918$);
- Télétoon (français) : 0,125 pour cent ($0,59375\% \times 0,2103$);
- *Teletoon Retro* (anglais) : 0,0004 pour cent ($0,59375\% \times 0,0006$);
- Télétoon Rétro (français) : 0,002 pour cent ($0,59375\% \times 0,0026$).

[112] La SRC et Astral diffusent des émissions de télévision pour lesquelles le producteur a affranchi le droit de faire des copies accessoires de diffusion. La formule de calcul des droits doit en tenir compte. Nous permettrons aux diffuseurs de réduire les redevances qu'il leur faudrait autrement verser à la SODRAC s'ils peuvent prouver que le producteur peut autoriser les copies en aval d'œuvres musicales. Le calcul de l'escompte reposera sur le coût d'acquisition de l'émission comme numérateur et sur les coûts d'acquisition totaux du télédiffuseur comme dénominateur pour toutes les émissions sauf celles

production costs.

[113] For the time being, we will not allow the broadcasters to discount their royalties for programs using no SODRAC music; the use of non-SODRAC music is already accounted for in our repertoire use adjustments.

[114] SODRAC secures some rights on a non-exclusive basis. This allows copyright owner members to licence copies directly to users. SODRAC maintains that source licensing of its repertoire is not possible where SODRAC offers a blanket licence. The manner in which CBC and Astral will be allowed to discount royalties where a producer secures a through-to-the-viewer licence makes it unnecessary to address the issue.

Synchronization – CBC

[115] CBC requires a licence to synchronize works from SODRAC's repertoire in its in-house and co-productions for conventional television, RDI and News Network. SODRAC starts with the proposition that the same relationship exists between a synchronization copy and a broadcast-incident copy as between copies made to deliver permanent downloads and on-demand streams. The first involve a primary right, the second, a secondary right.

[116] The ratio of reproduction royalties for permanent downloads and on-demand streams is 1.9 to 1. SODRAC proposed using that ratio to set CBC's synchronization royalties. Royalties would then be adjusted downwards to reflect the fact that CBC should pay synchronization royalties only for its in-house and co-productions, whereas it pays royalties for broadcast-incident copies of all programs.

produites par la SRC; dans ce dernier cas, le calcul reposera sur les coûts de production de l'émission.

[113] Pour l'instant, nous ne permettrons pas aux télédiffuseurs d'escompter leurs redevances pour les émissions n'utilisant pas de musique de la SODRAC; l'utilisation d'œuvres musicales autres que celles de la SODRAC est déjà prise en compte dans nos ajustements de répertoire.

[114] La SODRAC détient certains droits à titre non exclusif : ses membres titulaires de droits peuvent autoriser directement l'utilisation de copies. La SODRAC affirme que cette forme d'affranchissement n'est pas possible dans les cas où elle offre une licence générale. À cause de la façon dont la SRC et Astral seront autorisées à réduire les redevances dans le cas où un producteur obtient une licence libre de tous droits, il est inutile de se pencher sur cette question.

Synchronisation – SRC

[115] La SRC a besoin d'une licence pour synchroniser des œuvres du répertoire de la SODRAC dans ses productions internes et ses coproductions destinées à la télévision conventionnelle, à RDI et à *News Network*. La SODRAC part de l'hypothèse que la relation entre une copie de synchronisation et une copie accessoire de diffusion est la même que celle qui existe entre les copies faites pour livrer un téléchargement permanent et une transmission sur demande. Il s'agit d'un droit principal dans le premier cas et d'un droit accessoire dans l'autre.

[116] Le ratio de redevances de reproduction entre le téléchargement permanent et la transmission sur demande est de 1,9 à 1. La SODRAC a proposé d'utiliser ce rapport pour fixer les redevances de synchronisation de la SRC. Les redevances seraient ensuite escomptées pour tenir compte du fait que la SRC devrait payer des redevances de synchronisation uniquement pour ses productions internes et ses coproductions tandis qu'elle paie des redevances pour les copies accessoires de diffusion de toutes les émissions.

[117] Messrs. Wall and Lefebvre challenged this approach on two grounds. First, it is awkward to set the value of a primary right as a function of a secondary right. Second, the similarities between the online music services and television markets are far from obvious, if only because no synchronization copies are made in delivering downloads or streams over the Internet. We agree.

[118] Relying on the testimony of these experts, CBC proposed using the 1992 Agreement as starting point. Royalties are allocated between television and radio, using the ratio of CBC payments to SOCAN and then adjusted for any change in repertoire use and for inflation. The amounts producers now pay to SODRAC are then backed out to reflect the fact that at the time of the 1992 Agreement, SODRAC did not collect any royalties from producers. For the reasons outlined in paragraph 96, we find that this approach is not appropriate.

[119] Alternatively, CBC proposed using blanket synchronization licenses between SODRAC and certain broadcasters to derive comparable, blanket through-to-the-viewer royalties for CBC. Messrs. Wall and Lefebvre derived implicit, per-minute rates that were then multiplied to reflect repertoire use and adjusted to account only for in-house productions and co-productions (since these experts argued that producers clear all required rights for other programs). Mr. Audley argued that this approach fails to consider differences in revenues and scale of operations and assumes similar use patterns of the relevant repertoires. It wrongly assumes that each broadcaster produces programs in-house to one degree or another. We agree with Mr. Audley.

[117] MM. Wall et Lefebvre ont invoqué deux motifs pour contester cette approche. Premièrement, il est incongru d'établir la valeur d'un droit principal en fonction d'un droit accessoire. Deuxièmement, les similitudes entre la musique en ligne et la télévision sont loin d'être évidentes, entre autres parce qu'aucune copie de synchronisation n'est faite pour transmettre la musique sur Internet aux fins du téléchargement ou de l'écoute en continu. Nous sommes d'accord.

[118] S'appuyant sur le témoignage de ces experts, la SRC a proposé d'utiliser l'entente de 1992 comme point de départ. Les redevances sont réparties entre la télévision et la radio selon le rapport des paiements de la SRC à la SOCAN, puis rajustées en fonction des changements de l'utilisation du répertoire et de l'inflation. Ensuite, on escompte ce que les producteurs versent présentement à la SODRAC pour tenir compte du fait que la SODRAC, au moment de l'entente de 1992, ne percevait pas de redevances auprès des producteurs. Pour les motifs énoncés au paragraphe 96, nous estimons que cette approche ne convient pas.

[119] Subsidiairement, la SRC a proposé d'utiliser les licences générales de synchronisation convenues entre la SODRAC et certains télédiffuseurs pour établir des redevances comparables pour une licence libre de tous droits. MM. Wall et Lefebvre ont établi des taux par minute implicites qu'ils ont ensuite multipliés pour tenir compte de l'utilisation du répertoire et rajustés pour tenir compte uniquement des productions internes et des coproductions (puisque ces experts ont affirmé que les producteurs affranchissent tous les droits pertinents à l'égard des autres émissions). Selon M. Audley, cette approche ne tient pas compte des écarts quant aux revenus et à l'importance de l'exploitation et suppose des utilisations identiques des répertoires pertinents. Elle suppose, à tort, que chaque télédiffuseur produit certaines émissions à l'interne. Nous sommes d'accord avec M. Audley.

[120] CBC finally proposed a bottom-up approach, involving the following steps. The first is to determine the amount, in seconds, of pre-existing and commissioned musical works in the repertoire of SODRAC used by CBC in its in-house productions and co-productions during the course of a year; this is necessary because the manner in which synchronization royalties are set for both types of music is different.⁴⁸ The second is to set a price for two time units (here, 30 seconds and full song) of music used in each category. The third is to multiply the first number by the second for each category. This is the approach Messrs. Wall and Lefebvre prefer. They consider it offers the greatest affinity to what a market price would be. It also resembles the calculations SODRAC performed to validate its proposed royalty.

[121] In our opinion, this approach provides the best estimate of what CBC should pay for its synchronization copies, for the following reasons. First, this approach is transaction-based. Since it relies on CBC's actual use of the repertoire, it can be adjusted to CBC's music consumption patterns. Second, it applies different prices to pre-existing and commissioned work, as seems to be the case in the existing market. Third, despite the weaknesses outlined below, it yields results we believe to be sufficiently reliable and fair under the circumstances. This is the approach that we will use, subject to a few adjustments and to disposing of some disputes between the parties.

[122] One must first determine the amount, in minutes, of pre-existing and commissioned musical works in the repertoire of SODRAC used by CBC in its own productions during a year. In this respect, SODRAC filed exhaustive data for

[120] En dernier lieu, la SRC a proposé une approche ascendante comportant les étapes suivantes. Premièrement, on détermine la quantité, en secondes, de musique préexistante et de commande figurant dans le répertoire de la SODRAC qu'utilise la SRC dans ses productions internes et ses coproductions au cours d'une année; cela est nécessaire parce que le mode de calcul des redevances de synchronisation est différent pour les deux types de musique.⁴⁸ Deuxièmement, il faut fixer un prix pour deux unités de temps (dans le cas présent, 30 secondes et la chanson au complet) de musique utilisée dans chaque catégorie. Troisièmement, on multiplie le premier nombre par le second pour chaque catégorie. C'est l'approche privilégiée par MM. Wall et Lefebvre, car ils estiment qu'elle offre la plus grande concordance avec ce que serait le prix du marché. Elle s'apparente par ailleurs aux calculs effectués par la SODRAC pour valider la redevance qu'elle propose.

[121] Pour les motifs qui suivent, nous sommes d'avis que cette approche fournit la meilleure estimation des redevances que la SRC devrait payer pour ses copies de synchronisation. Premièrement, il s'agit d'une approche transactionnelle. Puisqu'elle s'appuie sur l'utilisation réelle du répertoire par la SRC, il est possible de la rajuster en fonction des habitudes de consommation de musique de la SRC. Deuxièmement, elle applique des prix différents aux œuvres préexistantes et aux œuvres de commande, comme c'est apparemment le cas dans le marché existant. Troisièmement, malgré les lacunes énumérées ci-dessous, nous croyons qu'elle donne des résultats suffisamment fiables et équitables dans les circonstances. C'est l'approche que nous adopterons, sous réserve de certains rajustements et du règlement de certains différends entre les parties.

[122] Il faut d'abord déterminer la quantité, en minutes, d'œuvres musicales préexistantes et de commande figurant dans le répertoire de la SODRAC que la SRC utilise dans ses propres productions au cours d'une année. À cet égard, la

the years 2006 to 2008. Using these data yielded two average, yearly figures, which both sides used. The number of 30-second units of pre-existing music, adjusted for repertoire, is 2,195.28. The number of minutes of commissioned music is 40,744.

[123] Next, one must determine separate rates for the right to synchronize pre-existing and commissioned music.

[124] With respect to pre-existing musical works, Messrs. Wall and Lefebvre relied on licences issued by right holders other than SODRAC to arrive at rates of \$198 per 30-second excerpt and \$338 per full song. Mr. Audley challenged their approach; why only use non-SODRAC licences to set a price in a market where SODRAC's presence is strong? He preferred applying the SODRAC card rates of \$300 per 30-second excerpt and \$1,200 per full song. For the first amount, Mr. Audley relied on Mr. Lavallée's testimony that the card rates represent market averages. For the second, Mr. Audley relied on the market practice of capping the royalties for a full song at four times the rate for a 30-second excerpt.

[125] Messrs. Wall and Lefebvre repeated their analysis, relying this time on some SODRAC licenses filed as part of the record of these proceedings. They arrived at a 30-second rate of \$265. We use this rate for two reasons. First, it accounts for SODRAC's market presence. Second, it reflects actual bargains that were made part of the record: a rate card often acts as a cap on royalties.⁴⁹ For the reasons outlined by Mr. Audley, we cap the number of units per song at four. Applying these rates to the figures referred to in paragraph 122, we obtain an average annual synchronization license fee of \$581,749.

SODRAC a déposé des données exhaustives pour les années 2006 à 2008. En utilisant ces données, on est arrivé à deux nombres moyens, annuels que les parties ont utilisés. Le nombre d'unités de 30 secondes de musique préexistante, rajusté en fonction du répertoire, correspond à 2 195,28, tandis que le nombre de minutes de musique de commande est de 40 744.

[123] Ensuite, il faut calculer séparément les redevances pour le droit de synchroniser la musique préexistante et la musique de commande.

[124] En ce qui a trait aux œuvres préexistantes, MM. Wall et Lefebvre s'appuyaient sur les licences délivrées par des titulaires de droits autres que la SODRAC pour parvenir à des redevances de 198 \$ par extrait de 30 secondes et de 338 \$ par chanson complète. M. Audley a contesté leur approche; pourquoi utiliserait-on uniquement des licences de titulaires autres que la SODRAC pour fixer un prix dans un marché où la SODRAC a une forte présence? Il a dit préférer appliquer le barème de la SODRAC, soit 300 \$ par extrait de 30 secondes et 1 200 \$ par chanson complète. Pour le premier montant, M. Audley s'appuyait sur le témoignage de M^e Lavallée selon lequel les taux du barème correspondent aux moyennes du marché. Pour le second, M. Audley s'appuyait sur la pratique du marché qui consiste à plafonner les redevances pour une chanson complète à quatre fois le taux de redevance pour un extrait de 30 secondes.

[125] MM. Wall et Lefebvre ont refait leur analyse en s'appuyant cette fois sur certaines licences de la SODRAC déposées au dossier de la présente affaire. Ils ont calculé un taux de redevance de 265 \$ pour 30 secondes. Nous utilisons ce taux pour deux motifs. Premièrement, il tient compte de la présence de la SODRAC dans le marché. Deuxièmement, il reflète de réelles ententes qui font partie du dossier : un barème de taux agit souvent comme plafond des redevances.⁴⁹ Pour les motifs énoncés par M. Audley, nous plafonnons à quatre le nombre d'unités par chanson. L'application de ces taux

aux chiffres dont il est question au paragraphe 122 donne des droits de licence de synchronisation annuels moyens de 581 749 \$.

[126] With respect to commissioned musical works, Messrs. Wall and Lefebvre used as starting point the agreement between SPACQ (the composer's union), the *Association des producteurs de films et de télévision du Québec* (APFTQ: the audiovisual producers' union) and SODRAC ("SAS Agreement"). This agreement came as a result of the collective agreement reached between SPACQ and APFTQ pursuant to federal status of the artist legislation. It provides that when music is commissioned for a program or series that is not produced for a broadcaster holding a SODRAC blanket licence authorizing the broadcaster to authorize producers to synchronize SODRAC music into the commissioned program, SODRAC is to be paid a synchronization royalty of \$100 per program or \$200 per series.

[126] En ce qui a trait aux œuvres de commande, MM. Wall et Lefebvre ont utilisé comme point de départ l'entente conclue entre la SPACQ (le syndicat des compositeurs), l'Association des producteurs de films et de télévision du Québec (APFTQ : le syndicat des producteurs audiovisuels) et la SODRAC (« l'entente tripartite »). Cette entente découle de l'entente-cadre conclue entre la SPACQ et l'APFTQ en vertu de la loi fédérale sur le statut de l'artiste. Selon cette entente, lorsqu'une œuvre musicale est commandée pour une émission ou une série non produite à l'intention d'un télédiffuseur titulaire d'une licence générale de la SODRAC l'habilitant à autoriser les producteurs à synchroniser la musique de la SODRAC dans l'émission commandée, la SODRAC doit recevoir des redevances de synchronisation de 100 \$ par émission ou de 200 \$ par série.

[127] The experts chose to use the series rate because series account for a substantial majority of the production carried out under the agreement. They also assumed that a typical series has 13 episodes. This translates into a rate of \$15.38 per episode. A review of minutes of use in an episode of a typical series suggests that less than five minutes of commissioned music is used. Using that number, the experts determined that the synchronization fee for a minute of commissioned music is approximately \$3. The average implied synchronization fee for commissioned musical works in CBC productions is therefore approximately \$122,000 per year.⁵⁰

[127] Les experts ont choisi d'utiliser le taux applicable aux séries parce que celles-ci représentent l'essentiel de la production visée par l'entente. Ils ont présumé en outre qu'une série type comporte 13 épisodes, ce qui donne un taux de redevance de 15,38 \$ par épisode. Un examen des minutes d'utilisation dans un épisode d'une série type indique que l'utilisation de musique de commande est inférieure à cinq minutes. Les experts ont ainsi déterminé que les droits de synchronisation pour une minute de musique de commande sont d'environ 3 \$. Par conséquent, les droits de synchronisation implicites moyens applicables aux œuvres de commande dans les productions de la SRC sont d'environ 122 000 \$ par année.⁵⁰

[128] Mr. Audley proposed some adjustments to this approach. First, he noted that the \$200 is paid only on account of the author. The normal practice in Quebec is that royalties are divided equally between the author and the publisher. For this reason, he argued that an appropriate starting

[128] M. Audley a proposé quelques modifications à cette approche. Premièrement, il a fait remarquer que la somme de 200 \$ est payée uniquement au nom de l'auteur. Selon la pratique courante au Québec, les redevances sont réparties également entre l'auteur et l'éditeur. C'est la

point would be twice the amount paid to the composer, or \$400. Second, he noted that the SAS Agreement, relying on the collective agreement, defines a series as any production of two or more episodes. With this in mind, he proposed to estimate the number of episodes per series at the average of 2 and 13, or 7.5. Leaving the number of minutes of commissioned music per episode at five, Mr. Audley arrived at a synchronization fee for a minute of commissioned music of approximately \$10.67. This yields an average annual synchronization fee of \$434,738.

[129] We agree with the parties to use the SAS Agreement as starting point. For the reasons provided by Mr. Audley, we conclude that the rate should be doubled to \$400. We disagree with Mr. Audley's assumptions concerning the number of episodes per series. His approach caps the number of episodes to 13; yet the agreement allows for much longer series, if only by providing that subsequent seasons of the same series do not trigger additional royalties unless new commissioned music is added. On this issue, we prefer the approach of Messrs. Wall and Lefebvre. Since the number of five minutes of commissioned music per episode is undisputed, this is the number we use. This yields a rate of \$6.1538 per minute and an average annual synchronization royalty of \$250,730 for CBC's use of commissioned musical works in the SODRAC repertoire.

[130] The total annual synchronization license fee for CBC is therefore \$832,479 (\$581,749 + \$250,730) for the period 2006 to 2008. We decided to use the average for 2006 to 2008 because the result we obtained for each year was essentially constant: \$833,324 in 2006, \$841,207 in 2007 and \$823,091 in 2008. This was true even though there was a shift between pre-existing and

raison pour laquelle il a soutenu que le double du montant payé au compositeur, soit 400 \$, serait un point de départ approprié. Deuxièmement, il a souligné que l'entente tripartite, s'appuyant sur l'entente-cadre, définit une série comme une production de deux épisodes ou plus. Dans cet esprit, il a proposé d'estimer le nombre d'épisodes par série comme une moyenne entre 2 et 13, soit 7,5. En maintenant à cinq le nombre de minutes de musique de commande par épisode, M. Audley a calculé que les droits de synchronisation pour une minute de musique de commande étaient d'environ 10,67 \$, pour des droits de synchronisation annuels moyens de 434 738 \$.

[129] Nous sommes d'accord avec les parties pour utiliser l'entente tripartite comme point de départ. Pour les raisons évoquées par M. Audley, nous concluons que la redevance devrait être le double, soit 400 \$. Nous n'appuyons pas l'hypothèse de M. Audley concernant le nombre d'épisodes par série. Son approche plafonne le nombre d'épisodes à 13; or, l'entente autorise des séries beaucoup plus longues, en stipulant entre autres que les saisons subséquentes d'une même série ne donnent pas lieu au paiement de redevances supplémentaires, sauf s'il y a nouvelle commande d'œuvres musicales. À ce sujet, nous préférons l'approche de MM. Wall et Lefebvre. Comme le nombre de cinq minutes de musique de commande par épisode n'est pas contesté, c'est celui que nous appliquons. Nous obtenons ainsi un tarif de 6,1538 \$ par minute et des redevances de synchronisation annuelles moyennes de 250 730 \$ pour l'utilisation par la SRC d'œuvres musicales de commande faisant partie du répertoire de la SODRAC.

[130] Par conséquent, les droits de licence de synchronisation annuels totaux pour la SRC s'élèvent à 832 479 \$ (581 749 \$ + 250 730 \$) pour la période de 2006 à 2008. Nous avons décidé d'utiliser la moyenne pour la période parce que le résultat obtenu pour chaque année est à toutes fins utiles constant : 833 324 \$ en 2006, 841 207 \$ en 2007 et 823 091 \$ en 2008. C'est le

commissioned musical works during the period. Nothing would indicate that the result would be significantly different for the years 2008 to 2012.

[131] Messrs. Wall and Lefebvre proceeded on the assumption that the CBC synchronization licence would be through to the viewer. Even though this is not the case in the end, this should not result in any discount: through-to-the-viewer licences clearly are the exception, not the norm, for CBC's own production.

[132] Messrs. Wall and Lefebvre suggested that a discount of 40 per cent should be applied to reflect the nature of a blanket license and its associated cost savings. We disagree. A blanket license benefits both parties. There is no precedent for the Board applying a discount on the basis of a blanket license. In fact, its only decision on the issue *added* to the rate in order to account for the benefits derived by low-use commercial radio stations from the blanket licence.⁵¹ Neither CBC nor its experts offered any cogent reason to renege past practice.

[133] Synchronization fees for webisodes produced for delivery on the Internet are addressed below, with other television Internet royalties.

[134] We have chosen to set a single, yearly royalty for all the music CBC synchronizes. We did so in part because both parties' analyses and arguments and the information they supplied to us invited this approach. We did so despite certain misgivings.

[135] The market for the use of music in television programs is highly amenable to transactional licensing. Synchronization licensing already is largely transactional. The nature and extent of the rights granted in each licence vary

cas malgré un certain déplacement au cours de la période des œuvres préexistantes aux œuvres de commande. Rien n'indique que le résultat pourrait être très différent pour les années 2008 à 2012.

[131] MM. Wall et Lefebvre sont partis du principe que la licence de synchronisation de la SRC serait une licence libre de tous droits. Bien que ce ne soit pas le cas au bout du compte, il ne devrait en découler aucun escompte : les licences libres de tous droits sont manifestement l'exception, et non la règle, pour les propres productions de la SRC.

[132] MM. Wall et Lefebvre ont proposé l'application d'un escompte de 40 pour cent pour tenir compte de la nature d'une licence générale et des économies s'y rattachant. Nous ne sommes pas d'accord. Une licence générale profite aux deux parties. La Commission n'a jamais appliqué un escompte au titre d'une licence générale. En fait, sa seule décision en la matière a *majoré* le taux pour tenir compte des avantages que procure la licence générale aux stations de radio commerciale à faible utilisation.⁵¹ Ni la SRC ni ses experts n'ont offert de raison convaincante de renier la pratique antérieure.

[133] Les droits de synchronisation pour les webisodes produits aux fins de diffusion sur Internet sont abordés ci-dessous, en même temps que les autres redevances applicables à la télévision sur Internet.

[134] Nous avons opté pour une redevance annuelle unique applicable à toute la musique synchronisée par la SRC. Nous avons fait ce choix en partie parce que les analyses et les arguments des parties ainsi que l'information qu'elles nous ont fournie favorisaient cette approche, et ce, malgré certaines réserves.

[135] Le marché de l'utilisation de musique dans les émissions télévisées se prête bien à l'octroi de licences ponctuelles. Déjà, les licences de synchronisation se négocient largement à la pièce. La nature et l'étendue des droits accordés par

considerably. Practices vary from market to market and from country to country; they will continue to be so.

[136] Broadcasters use a variety of audiovisual works from a variety of sources in a variety of countries. CBC rarely needs a SODRAC licence when it broadcasts a Disney movie. In the case of a co-production with foreign broadcasters, the need for a SODRAC licence is impossible to determine without reading the contract and sometimes, without knowing whether the contract was complied with.

[137] A blanket licence with set royalties, whether a set rate or a fixed amount, necessarily relies on an incomplete analysis of assumptions and generalities (number of episodes in a series, average cost of individual synchronization licences, amount of pre-existing and commissioned music used) derived from past events and transactions. It removes some of the freedom enjoyed by others in the market.

[138] A licence that accounts for transactional dealings leaves choices. It respects the principle according to which the Board cannot impose liability where none exists or dispense from liability where it exists.⁵²

[139] We are also uncertain about the long term usefulness of the SAS Agreement as a starting point to calculate the synchronization royalties for commissioned music. We would have preferred to know more about the agreement's background. We do not fully understand why it was necessary to transform a simple rate per program or series into a rate per minute. Neither do we fully understand why, if most programs use less than five minutes of commissioned music, the per-episode royalty should be divided by five; using a number that is higher than the average will tend to artificially decrease the total amount of royalties.

chaque licence varient considérablement. Les pratiques varient d'un marché à l'autre et d'un pays à l'autre, et il continuera d'en être ainsi.

[136] Les télédiffuseurs utilisent des œuvres audiovisuelles variées provenant de sources et de pays différents. La SRC a rarement besoin d'une licence de la SODRAC quand elle diffuse un film de Disney. Dans le cas des coproductions avec des télédiffuseurs étrangers, il est impossible de déterminer s'il faut une licence SODRAC sans d'abord lire le contrat et, parfois, sans savoir d'abord si le contrat est respecté.

[137] Une licence générale assortie de redevances fixes, qu'il s'agisse d'un taux ou d'un montant fixe, repose nécessairement sur une analyse incomplète d'hypothèses et de généralités (nombre d'épisodes dans une série, coût moyen des licences ponctuelles de synchronisation, quantité de musique préexistante ou de commande utilisée) tirées de transactions et de faits passés. Elle réduit en partie la liberté dont jouissent les autres acteurs du marché.

[138] Une licence qui rend compte des ententes ponctuelles permet de faire des choix. Elle respecte le principe voulant que la Commission ne puisse imposer une obligation qui n'existe pas ni exempter d'une obligation qui existe.⁵²

[139] En outre, nous ne sommes pas certains de l'utilité à long terme de l'entente tripartite comme point de départ pour calculer les redevances de synchronisation pour la musique de commande. Nous aurions préféré en savoir davantage sur le contexte de l'entente. Nous ne saisissons pas tout à fait la raison pour laquelle il a fallu transformer un simple taux par émission ou par série en un taux par minute. Nous saisissons tout aussi mal la raison pour laquelle, si la plupart des émissions utilisent moins de cinq minutes de musique de commande, il faudrait diviser par cinq la redevance par épisode. L'utilisation d'un nombre plus élevé que la moyenne aura tendance à réduire artificiellement le montant total des redevances.

[140] The parties may wish to revisit these issues at some appropriate time.

Internet Audio – CBC

[141] CBC offers a variety of Internet audio and audiovisual services, including conventional radio simulcasting, standalone services (*Bande à part*, CBC Radio 3) and podcasting.

[142] The CMRRA-CBC Radio Agreement sets royalties of 4 per cent of conventional radio royalties for simulcasting and streams, and 3 per cent for podcasting, resulting in a total Internet royalty “top up” of 7 per cent. SODRAC proposed using these rates. CBC did not propose a royalty amount, arguing instead that Internet-related copies have little or no value, that *Bande à part* and CBC Radio 3 only use music owned by persons who warrant that they are not members of any copyright collective and that most CBC podcasts contain no music. CBC also argued that the CMRRA-CBC Radio Agreement should not be used as benchmark since it was entered into on a without prejudice basis in order to avoid protracted negotiations or an expensive proceeding.

[143] We have already found that copies required to facilitate the use of new modes of delivery deserve remuneration. The fact that these modes are not currently profitable may influence the amount of royalties, not their existence. Assurances from third parties that they are not members of SODRAC are insufficient to conclude that no licence is required, though we are inclined to agree that this may generally be the case for *Bande à part* and Radio 3. We cannot conclude with CBC that its podcasts contain no SODRAC music absent concrete evidence in support of the proposition, if only because the statement is counter-intuitive. Why would one remove theme music from a podcast?⁵³

[140] Les parties voudront sans doute revoir ces questions en temps et lieu.

Services audio sur Internet – SRC

[141] La SRC offre différents services audio et audiovisuels sur Internet, notamment la diffusion simultanée du signal radio conventionnel, des services autonomes (*Bande à part*, *CBC Radio 3*) et la baladodiffusion.

[142] L’entente CMRRA-SRC radio fixe à 4 pour cent des redevances applicables à la radio conventionnelle les redevances pour la diffusion simultanée et la transmission en continu et à 3 pour cent pour la baladodiffusion, soit une redevance supplémentaire totale de 7 pour cent pour l’Internet. La SODRAC a proposé d’utiliser ces taux. La SRC n’a proposé aucune redevance; elle a plutôt affirmé que les copies Internet n’ont à peu près pas de valeur, que *Bande à part* et *CBC Radio 3* utilisent uniquement de la musique appartenant à des personnes qui assurent n’être membres d’aucune société de gestion, et que la plupart des baladodiffusions de la SRC ne contiennent pas de musique. La SRC a en outre affirmé que l’entente CMRRA-SRC radio ne devrait pas servir de point de comparaison puisqu’elle a été conclue sous toutes réserves afin d’éviter de longues négociations ou des procédures coûteuses.

[143] Nous avons déjà conclu que les copies requises pour faciliter le recours aux nouveaux modes de livraison appellent à une rémunération. Le fait que ces nouveaux modes ne soient pas rentables actuellement peut influencer sur le montant des redevances, mais non sur leur existence. L’assurance donnée par des tiers qu’ils ne sont pas membres de la SODRAC ne permet pas de conclure qu’aucune licence n’est requise, bien que nous soyons enclins à convenir que ce pourrait être le cas en général pour *Bande à part* et *Radio 3*. Nous ne pouvons pas conclure que les baladodiffusions de la SRC ne contiennent aucune musique de la SODRAC à défaut de preuves concrètes à l’appui de cette affirmation, entre

autres parce qu'elle est contraire au sens commun : pourquoi supprimerait-on un indicatif musical d'un balado?⁵³

[144] Only two potentially reliable benchmarks were made available. The first are the SOCAN Internet tariffs. Pursuant to SOCAN tariffs 1.C (CBC Radio) and 22.E (Internet – CBC), CBC pays a total top up of 2.72 per cent for its Internet uses of SOCAN music. The second is the CMRRA-CBC Radio Agreement which SODRAC propose we use. The SOCAN rates were set based on very little evidence. The Agreement's price is as reliable a benchmark for Internet as it is for conventional radio. This is the approach we use. CBC will pay a top up of 7 per cent of conventional radio royalties for its Internet uses.

[144] Seulement deux points de référence éventuellement fiables nous ont été fournis. Dans le premier cas, il s'agit des tarifs de la SOCAN applicables à Internet. Conformément aux tarifs 1.C (Radio de la SRC) et 22.E (Internet – SRC) de la SOCAN, la SRC paie un supplément total de 2,72 pour cent pour ses utilisations Internet de musique de la SOCAN. Dans le second, il s'agit de l'entente CMRRA-SRC radio que la SODRAC nous propose d'utiliser. Très peu de données ont servi à établir les taux fixés pour la SOCAN. Le prix qui figure dans l'entente CMRRA-SRC radio est un point de référence aussi fiable pour Internet que pour la radio conventionnelle. C'est l'approche que nous adoptons. La SRC paiera un supplément de 7 pour cent des redevances de la radio conventionnelle pour ses utilisations sur Internet.

[145] CBC continues to add to its Internet music offerings. Whether these merit either separate royalties or an increase in the top up can be left to another day. During the period under examination in these proceedings, they were not significant enough to warrant a re-examination of the issue.

[145] La SRC continue d'accroître son offre de musique sur Internet. La pertinence d'imposer des redevances distinctes pour l'offre de musique en ligne ou d'augmenter le supplément pourra être examinée ultérieurement. Durant la période à l'étude, cette offre n'était pas suffisamment importante pour justifier un nouvel examen de la question.

Internet TV

[146] For reasons already stated, we find that Internet copies have value and should be remunerated.

Télévision sur Internet

[146] Pour les motifs déjà invoqués, nous concluons que les copies Internet ont une valeur et que des redevances devraient être versées pour celles-ci.

[147] The CMRRA-CBC Radio Agreement sets royalties of 4 per cent of conventional radio royalties for simulcasting and streams. SODRAC proposes using this approach for similar audiovisual Internet offerings. SODRAC did not ask royalties for audiovisual podcasts.

[147] L'entente CMRRA-SRC radio prévoit un supplément de 4 pour cent des redevances de la radio conventionnelle pour la diffusion simultanée et la transmission en continu. La SODRAC propose d'appliquer cette formule à la diffusion audiovisuelle sur Internet. La SODRAC n'a pas demandé de redevances pour la baladodiffusion audiovisuelle.

[148] The CMRRA-CBC Radio Agreement is all the evidence available to us to set a rate. The reasons that led us to apply the same approach to radio and television broadcast-incidental copies are just as valid here. If anything the rate may be too low because it does not account for the added value of exclusive access to commissioned music.

[149] Some webisodes are exclusively produced for delivery on the Internet. We were not provided with evidence that would allow us to estimate the synchronization fees for such productions. Given the absence of evidence, the simplest way to address the issue is to provide that the 4 per cent top up licences synchronization copies as well.

[150] As a result, CBC will pay a top up of 4 per cent of all television royalties to account for all audiovisual Internet copies of music.

Sales of programs to consumers for private use (DVD and downloads)

[151] CBC and SODRAC agree that CBC should continue to pay royalties for its sales of programs to consumers for private use. We agree.

[152] With respect to DVD copies, CBC seeks the *status quo*. SODRAC proposes a 57 per cent increase, without providing any supporting evidence. Given the lack of evidence, we prefer using the existing rates, adjusted for inflation. Since the licence will apply from November 2008 to March 2012, we will adjust the rates for the whole period based on the increase up to the mid-point of the licence, July 2010. Based on inflation data taken from the Statistics Canada website, the consumer price index increased from 101.2 since the 2002 agreement was reached, in October 2002 to 116.8 in July 2010. This calls for an adjustment of 15.4 per cent. For feature music, the per-minute

[148] L'entente CMRRA-SRC radio est la seule preuve dont nous disposons pour fixer un taux. Les motifs qui nous ont amenés à appliquer la même formule aux copies accessoires de radiodiffusion et de télédiffusion sont tout aussi valables dans le cas présent. Il se pourrait même que le taux soit trop bas, car il ne tient pas compte de la valeur ajoutée de l'accès exclusif à la musique de commande.

[149] Certains webisodes sont produits exclusivement pour diffusion sur Internet. On ne nous a pas fourni de données permettant d'estimer les droits de synchronisation pour ce genre de productions. Par conséquent, le moyen le plus simple de régler la question est de stipuler que le taux supplémentaire de 4 pour cent autorise également les copies de synchronisation.

[150] Par conséquent, la SRC paiera un supplément correspondant à 4 pour cent de toutes les redevances applicables à la télévision pour tenir compte de toutes les copies de musique audiovisuelles destinées à l'Internet.

Vente d'émissions aux consommateurs pour usage privé (DVD et téléchargements)

[151] La SRC et la SODRAC conviennent que la SRC devrait continuer de payer des redevances pour ses ventes d'émissions aux consommateurs pour usage privé. Nous sommes d'accord.

[152] En ce qui a trait aux copies de DVD, la SRC demande le *statu quo*. La SODRAC propose une augmentation de 57 pour cent, sans aucune donnée à l'appui. Vu l'absence de preuve, nous préférons utiliser les taux existants, rajustés en fonction de l'inflation. Comme la licence s'appliquera de novembre 2008 à mars 2012, nous rajustons les taux pour toute cette période en fonction de l'inflation jusqu'à la médiane, soit juillet 2010. D'après les données de l'inflation tirées du site Web de Statistique Canada, l'indice des prix à la consommation est passé de 101,2 à 116,8 entre octobre 2002, quand l'entente de 2002 a été conclue, et juillet 2010. Un rajustement de 15,4

rates are therefore 1.44¢ for the first fifteen minutes, 0.87¢ for the next fifteen and 0.52¢ thereafter. The rates for background music are 0.58¢, 0.35¢ and 0.21¢. The licence also reflects the provisions of the 2002 Agreement dealing with music programs, commissioned music, and sets.

[153] SODRAC proposes to set the same royalty rate for online sales as for DVD sales. CBC states that based on its understanding of the market, the fees for online sales should be lower than for DVD copies. CBC did not provide actual evidence to support its statement. Absent evidence to the contrary, we see no reason to treat these types of sales differently.

Sale or licensing of CBC programs to third-party broadcasters and carriers – CBC

[154] SODRAC proposes that the royalties for copies CBC makes in connection with the sale or licensing of programs to third party broadcasters be the same as those the Board set in 2000 for MusiquePlus,⁵⁴ or 3 per cent of revenues, adjusted for actual repertoire use in the licensed program. CBC asks instead that we rely on a recent licence between SODRAC and a Quebec broadcaster, who does not pay additional royalties for such copies. No further evidence was provided.

[155] The agreement CBC refers to is not a reliable benchmark, for two reasons. First, royalties for the blanket licence are a percentage of revenues, including production revenues. To date, we have taken no account of CBC's production revenues in the rates we have set: CBC would get the copies it makes to deliver programs to third party licensees for free. Second, the licence appears to be atypical: generally,

pour cent s'impose donc. Pour la musique de premier plan, les taux par minute, par conséquent, sont de 1,44 ¢ pour les 15 premières minutes, de 0,87 ¢ pour les 15 minutes suivantes et de 0,52 ¢ par la suite. Les taux applicables à la musique de fond correspondent à 0,58 ¢, 0,35 ¢ et 0,21 ¢. La licence reprend les dispositions de l'entente de 2002 traitant des émissions où la musique domine, la musique de commande et les coffrets.

[153] La SODRAC propose d'appliquer aux ventes en ligne le même taux que pour les ventes de DVD. D'après sa compréhension du marché, la SRC affirme que les redevances pour les ventes en ligne devraient être moins élevées que pour les DVD. La SRC n'a pas fourni de données pour étayer cette affirmation. Compte tenu de l'absence de preuve à l'effet contraire, nous estimons qu'il n'y a aucune raison de traiter de façon différente ces types de ventes.

Vente ou concession en licence d'émissions de la SRC à des tiers télédiffuseurs et transporteurs – SRC

[154] La SODRAC propose d'appliquer à la vente ou à la concession en licence d'émissions à des tiers télédiffuseurs et transporteurs la même redevance que celle fixée par la Commission en 2000 pour MusiquePlus,⁵⁴ soit 3 pour cent des revenus, ajusté en fonction de l'utilisation réelle du répertoire dans l'émission visée. La SRC propose plutôt que nous nous en remettions à une entente récente entre la SODRAC et un télédiffuseur québécois qui ne paie pas de redevances additionnelles pour de telles copies. Aucune autre preuve n'a été fournie.

[155] L'entente récente que la SRC invoque n'est pas une mesure fiable, pour deux motifs. Premièrement, les redevances pour la licence générale sont établies à un pourcentage des revenus, y compris les revenus de production. Les redevances que nous avons établies jusqu'à maintenant ne tiennent aucun compte de ces revenus pour la SRC, qui ne paierait rien pour les copies qu'elle fait pour livrer ses émissions à des

SODRAC does not licence broadcasters at the same time for their broadcast incidental copies and for the copies they make to deliver programs to third party licensees.

[156] By contrast, the rate set in *MusiquePlus (2000)* is *prima facie* reasonable. Absent evidence to the contrary, there is no reason to differentiate between broadcasters when they carry the same activity. Therefore, the royalties for copies CBC makes in connection with the sale or licensing of programs to third party broadcasters are set at 3 per cent of revenues, adjusted for repertoire.

4. Summary of Rates to be Certified, Estimated Royalties and Ability to Pay

[157] Tables 1 and 2 in the Appendix provides a summary of the rates that we certify for CBC and Astral's copying activities.

[158] Based on the evidence provided, we estimate at \$2.3 million the amount payable by CBC in 2008 for all its uses of the SODRAC repertoire, excluding the sale of programs to consumer and the licensing of CBC programs to third-party broadcasters. For Astral, we estimate the royalties payable in that same year for all the services targeted in the licence at \$370,000.

SODRAC TARIFF 5

[159] This part of our reasons deals with proposed SODRAC Tariff 5, for the reproduction in Canada of musical works embedded into cinematographic works for the purposes of distribution of copies of the cinematographic works for private use or of theatrical exhibition for the years 2009 to 2012. As stated in paragraph 13, the tariff concerns two types of copies of music: DVD copies for retail sale or rental, and theatrical copies made to enable showing a movie

tiers. Deuxièmement, la licence semble anormale : règle générale, la SODRAC ne délivre pas une seule licence aux radiodiffuseurs pour leurs copies accessoires de diffusion et pour celles faites pour concéder en licence des émissions à des tiers.

[156] Par contre, le taux établi dans *MusiquePlus (2000)* est à première vue raisonnable. Compte tenu de l'absence de preuve à l'effet contraire, il n'y a aucune raison de faire une distinction entre télédiffuseurs se livrant à la même activité. Par conséquent, les redevances pour les copies que la SRC fait en relation avec la vente ou la concession en licences d'émissions à des tiers télédiffuseurs sont établies à 3 pour cent des revenus, ajustées en fonction du répertoire.

4. Récapitulatif des tarifs homologués, des redevances et de la capacité de payer

[157] Les tableaux 1 et 2 en annexe récapitulent les tarifs que nous homologuons pour les activités de reproduction de la SRC et d'Astral.

[158] D'après les données qui nous ont été fournies, nous estimons à 2,3 millions de dollars le montant que la SRC devra verser pour toutes ses utilisations du répertoire de la SODRAC en 2008, à l'exclusion des ventes d'émissions aux consommateurs et de la concession en licence d'émissions de la SRC à des tiers télédiffuseurs. Pour Astral, nous estimons à 370 000 \$ les redevances payables pour cette même année à l'égard de tous les services visés dans la licence.

TARIF 5 DE LA SODRAC

[159] La présente partie de nos motifs porte sur le projet de tarif 5 de la SODRAC pour la reproduction au Canada d'œuvres musicales incorporées à des œuvres cinématographiques en vue de la distribution de copies de ces œuvres cinématographiques pour usage privé ou en salle pour les années 2009 à 2012. Comme il est mentionné au paragraphe 13, le tarif vise deux types de copies musicales : les copies sur DVD destinées à la vente au détail ou à la location, et

in a theatre, including promotional trailers.

les copies pour usage en salle, le film-annonce y compris.

VIII. PARTIES, POSITIONS AND PROPOSED RATES

VIII. PARTIES, POSITIONS ET TAUX PROPOSÉS

[160] SODRAC is described in paragraph 18. CAFDE is a trade organization representing Canadian distributors and exporters of motion pictures and television programs. MPA-C serves as the voice of international producers and distributors of movies, home entertainment and television programming in Canada.

[160] La SODRAC est décrite au paragraphe 18. L'ACDEF est une organisation professionnelle représentant les distributeurs et exportateurs de films et d'émissions de télévision. L'AC-C est le porte-parole des grands producteurs et distributeurs internationaux de films, divertissements à domicile et émissions de télévision au Canada.

[161] SODRAC Tariff 5 was first certified on June 24, 2005. It targeted only DVD copies of cinematographic works initially intended for theatre distribution or for television. Royalties were set at 1.2 per cent of distribution revenues. The tariff reflected an agreement reached earlier between SODRAC and CAFDE.⁵⁵

[161] Le tarif 5 de la SODRAC a d'abord été homologué le 24 juin 2005. Il ne visait que les copies DVD d'œuvres cinématographiques destinées aux salles et à la télévision. Les redevances avaient été fixées à 1,2 pour cent des revenus de distribution. Le tarif avait fait l'objet d'une entente préalable entre la SODRAC et l'ACDEF.⁵⁵

[162] The position of SODRAC in this matter is essentially the same as in the arbitrations. Each reproduction should attract a royalty payment. SODRAC does not issue buyout or through-to-the-viewer licenses. Buyouts are rare or non-existent in the relevant market. SODRAC has been receiving DVD royalty payments for years and the market has fully integrated this practice.

[162] Dans la présente affaire, la SODRAC maintient sensiblement la même position que lors des arbitrages. Chaque copie devrait faire l'objet de redevances. La SODRAC ne délivre pas de licences définitives ou de licences libres de tous droits. Les licences définitives sont rares, voire inexistantes, dans le marché pertinent. La SODRAC perçoit depuis des années des redevances sur les DVD, et le marché a entièrement intégré cette pratique.

[163] Initially, SODRAC proposed a DVD rate of 1.2 per cent of distribution revenues subject to minimum fees of 8¢ per DVD destined to be sold to consumer and 32¢⁵⁶ per DVD destined to be rented to consumers. Having reviewed CAFDE's statement of case, and noting the association's preference in this respect, SODRAC then proposed using instead the same per-minute, per copy structure and rates as SODRAC proposed for CBC sales of programs to consumers. For feature music, the rate would be 1.92¢ for the first fifteen minutes, 1.18¢ cents for the next fifteen

[163] La SODRAC a d'abord proposé un taux de redevance sur les DVD de 1,2 pour cent des revenus de distribution moyennant une redevance minimale de 8 ¢ par DVD destiné à la vente au détail et de 32 ¢⁵⁶ par DVD destiné à la location aux consommateurs. Ayant étudié l'énoncé de cause de l'ACDEF et pris compte de la préférence de l'association à cet égard, la SODRAC a ensuite proposé d'utiliser plutôt les mêmes barèmes qu'elle proposait à l'égard de la vente par la SRC d'émissions télévisées aux consommateurs. Pour la musique de premier plan, elle proposait un taux

and 0.71¢ thereafter. The rates for background music would be 0.78¢, 0.47¢ and 0.28¢, respectively.

[164] SODRAC also asked that the tariff be extended in two respects. First, it asked that the tariff be extended to direct-to-video releases. Second it asked that movie distributors pay 1.2 per cent of their distribution revenues for theatrical copies. Other changes to the tariff are proposed, with a view to clarifying its ambit.

[165] The position of CAFDE is closely aligned to that of CBC and Astral. Producers already clear the required rights through to the viewer. The proposed approach is inconsistent with standard licensing practices of the North American motion picture industry and would disrupt an already functioning market.

[166] Alternatively, CAFDE proposed that the tariff be structured as in the CBC 2002 Agreement, with two important differences. The tariff would not differentiate foreground and background music and the rates would increase, not decrease, with the amount of music used: 0.65¢ per minute for the first 15 minutes, 1.25¢ for the next fifteen minutes and 2.0¢ for the rest. Royalties would be capped at 1.2 per cent of distribution revenues. Finally, the tariff should make the distinction between copies made in Canada and elsewhere; only the former can be subject to the tariff.

[167] CAFDE argued that the Board should not impose a separate tariff on theatrical copies. Producers already clear the necessary rights. A trailer has no commercial value and generates no revenues since the movie-going public will not pay to see it. It is neither sensible nor efficient to impose a separate license for reproductions that have little or no independent value. Alternatively,

de 1,92 ¢ pour les quinze premières minutes, 1,18 ¢ pour les quinze minutes suivantes et 0,71 ¢ par la suite. Les taux applicables à la musique de fond s'établiraient à 0,78 ¢ 0,47 ¢ et 0,28 ¢ respectivement.

[164] La SODRAC a aussi dit souhaiter que le champ d'application du tarif soit étendu à deux égards. Tout d'abord, elle a demandé que le tarif s'applique aussi aux sorties directes en vidéo. Ensuite, elle a réclamé que les distributeurs de films versent 1,2 pour cent de leurs revenus de distribution pour les copies pour usage en salle. D'autres modifications du tarif sont proposées dans le but d'en clarifier le champ d'application.

[165] La position de l'ACDEF correspond de près à celle de la SRC et d'Astral. Les producteurs affranchissent déjà tous les droits requis en aval. La méthode proposée ne correspond pas aux pratiques courantes d'octroi de licences de l'industrie cinématographique nord-américaine et bouleverserait un marché déjà efficient.

[166] Subsidiairement, l'ACDEF a proposé que le tarif soit structuré comme l'entente de 2002 de la SRC, à deux différences importantes près. Le tarif n'établirait pas de distinction entre la musique de premier plan et la musique de fond, et les taux augmenteraient, au lieu de diminuer, avec la quantité de musique utilisée : 0,65 ¢ la minute pour les quinze premières minutes, 1,25 ¢ pour les quinze minutes suivantes, et 2,0 ¢ par la suite. Les redevances seraient plafonnées à 1,2 pour cent des revenus de distribution. Enfin, le tarif établirait une distinction entre les copies produites au Canada et celles produites ailleurs; seules les premières seraient assujetties au tarif.

[167] L'ACDEF a avancé que la Commission ne devrait pas imposer un tarif distinct aux copies pour usage en salle. Les producteurs affranchissent déjà les droits requis. Un film-annonce n'a aucune valeur commerciale et ne produit aucun revenu : les cinéphiles ne paieront pas pour le voir. Il n'est ni sensé ni efficient d'imposer une licence distincte pour des

CAFDE proposed that any tariff for theatrical copies be a nominal, per picture amount, discounted to reflect only the amount of SODRAC music used. In the end, however, CAFDE argued for a flat price of \$100 per distributor, per year, irrespective of the number of theatrical copies made.

[168] CAFDE opposed the extension of the tariff to direct-to-video releases, on the grounds that SODRAC offered no rationale for such an extension. Finally, CAFDE claimed that the reporting obligations sought by SODRAC are burdensome and disproportionate.

[169] As mentioned in paragraph 2, MPA-C filed extensive comments. These are generally in line with the arguments of CAFDE. MPA-C added that the proposed rate structure should be connected to the act of reproducing, not distribution revenue and that non-SODRAC and pre-cleared music should not attract royalties. Alternatively, if the Board chooses to set the tariff based on an average use of music in a DVD, the rate for non-Canadian audiovisual works should be 10 per cent of that for Canadian works, to recognize the relative importance of the SODRAC repertoire in both types of works.

IX. EVIDENCE

[170] Ms. Fortier and Mr. Lavallée testified for SODRAC. Their evidence consisted of a review of a variety of licences, some historical background to the negotiations leading to proposed SODRAC Tariff 5 and other background information. With respect to DVDs, for example, SODRAC largely relied on its evidence and arguments relating to CBC sales of programs to consumers for private use. It relied on an approach used in another

reproductions qui ont peu de valeur intrinsèque, voire aucune. Subsidiairement, l'ACDEF a proposé que toute redevance visant la copie pour usage en salle soit nominale, calculée par film, et escomptable pour ne tenir compte que de la musique provenant du répertoire de la SODRAC. En définitive toutefois, l'ACDEF a préconisé un montant forfaitaire de 100 \$ par distributeur, par année et sans égard au nombre de copies pour usage en salle.

[168] L'ACDEF s'est opposée à l'application du tarif aux sorties directes en vidéo, alléguant que la SODRAC n'en a pas communiqué ses raisons. Enfin, l'ACDEF a prétendu que les obligations de rapport que veut imposer la SODRAC sont lourdes et exagérées.

[169] Comme il est mentionné au paragraphe 2, l'AC-C a présenté des observations détaillées, qui concordent en gros avec les arguments de l'ACDEF. L'AC-C a ajouté que la structure tarifaire proposée devrait être associée à l'acte de reproduction et non aux revenus de distribution, et que la musique dont les droits ont été affranchis ou qui n'est pas tirée du répertoire de la SODRAC ne devrait pas être assujettie à des redevances. Toutefois, si la Commission décidait de fonder le tarif sur l'utilisation moyenne de musique sur un DVD, le taux applicable aux œuvres audiovisuelles non canadiennes devrait représenter 10 pour cent du taux applicable aux œuvres canadiennes, pour refléter l'importance relative de l'utilisation du répertoire de la SODRAC dans ces deux types d'œuvres.

IX. PREUVE

[170] M^{me} Fortier et M^c Lavallée ont témoigné pour le compte de la SODRAC. Ils ont décrit les diverses licences, expliqué l'historique des négociations qui ont abouti au tarif 5 de la SODRAC et fourni d'autres renseignements généraux. En ce qui concerne le taux applicable aux DVD, par exemple, la SODRAC s'est largement fondée sur les mêmes arguments et données qu'elle a mis de l'avant relativement aux

decision of the Board⁵⁷ to derive proposed minimum royalties for DVD copies; neither these calculations, nor the CAFDE witnesses' contradictory evidence, need be reviewed here, for reasons that will become clear. With respect to theatrical copies, the only support SODRAC offered for the proposed rate of 1.2 per cent is that it was the same as the one it had initially proposed for DVD copies.

[171] Patrick Roy, President and Chief Executive Officer of Alliance Atlantis Vivafilm and Ted East, President of CAFDE, testified for CAFDE. They discussed the film distribution business in Canada and commented on the negotiations leading up to the agreement on SODRAC Tariff 5. They also alluded to situations where SODRAC asked royalties for music which had been source cleared. They argued that through-to-the-viewer licensing is standard practice in the market and that no additional payments are warranted.

[172] The CAFDE panel also commented on the copies made in the DVD and movie theatre markets. DVDs are made under the control of the distributor. Mr. Roy stated that very few Canadian films go straight to DVD. Trailers received particular attention because they use music either in or out of context. An in-context use occurs when the music played is that which is already synchronized with the scene used in the trailer. An out-of-context use involves any other use of music in a trailer, whether already used in the movie or used only in the trailer. According to the CAFDE panel, in-context uses are generally authorized in the producers' synchronization licence, while out-of-context uses are not: indeed, for the latter, the distributor, not the producer, will secure the necessary rights from the music publisher.

ventes par la SRC d'émissions aux consommateurs pour usage privé. Elle s'est fondée sur la méthode utilisée dans une autre décision de la Commission⁵⁷ pour calculer les redevances minimales à percevoir sur les DVD. Il est inutile d'examiner ici son calcul ou les preuves contraires présentées par les témoins de l'ACDEF, pour des raisons qui s'expliqueront d'elles-mêmes. En ce qui concerne les copies pour usage en salle, la SODRAC a uniquement justifié son taux de 1,2 pour cent en avançant qu'il est le même que celui qu'elle a proposé au départ pour les copies de DVD.

[171] Patrick Roy, président et chef de la direction chez Alliance Atlantis Vivafilm, et Ted East, président de l'ACDEF, ont témoigné pour le compte de cette dernière. Ils ont décrit le marché canadien de la distribution de films et commenté les négociations qui ont donné lieu à l'entente sur le tarif 5 de la SODRAC. Ils ont également évoqué des situations où la SODRAC avait réclamé des redevances au titre d'œuvres musicales dont les droits avaient été affranchis. Ils ont avancé que la licence libre de tous droits était courante dans le marché et qu'il n'était pas justifié de percevoir des redevances additionnelles.

[172] Les témoins de l'ACDEF ont également fait des observations sur les marchés du DVD et des salles de cinéma. Les DVD sont produits sous l'autorité du distributeur. M. Roy a déclaré que très peu de films canadiens sortent directement en DVD. Le film-annonce a fait l'objet d'une attention particulière, puisque la musique y est utilisée soit en contexte, soit hors contexte. L'utilisation en contexte se produit lorsque la musique est interprétée telle que synchronisée dans la scène montrée dans le film-annonce. Toute autre utilisation de musique est hors contexte, que la musique ait déjà été utilisée dans le film ou seulement dans le film-annonce. D'après les témoins de l'ACDEF, la licence de synchronisation du producteur permet généralement les utilisations en contexte uniquement; pour les utilisations hors contexte, le

distributeur et non le producteur doit affranchir les droits auprès de l'éditeur de musique.

X. ANALYSIS

[173] For the reasons stated in paragraphs 69 to 79, Canadian distributors do require SODRAC licences, although not as often as SODRAC may think. That being said, we must account for the much greater presence of major Hollywood studios in this market as compared to the broadcast television market. Because of the way they clear music rights for their productions, the royalties payable for any given movie must vary with the amount of music used that requires a SODRAC licence.

1. Tariff for DVD Copies

[174] In 2005 the Board noted that there was no indication as to whether the rate it certified represented the true value of the relevant right.⁵⁸ The record of these proceedings adds nothing in this regard. We abandon the percentage rate of 1.2 per cent in favour of the rate structure used for CBC sales of programs to consumers, for three reasons. First, that structure appears to have served CBC and SODRAC well. Second, the parties agree to use this structure. Third, this approach allows royalties to vary with the extent to which distributors need access to the SODRAC repertoire.

[175] SODRAC asks that we simply import the CBC rate structure into the tariff. CAFDE proposes two important differences. The tariff would not differentiate foreground and background music and the rates would increase, not decrease, with the amount of music used.

[176] Little was said on either side in support of one approach over the other. In the end, we accept the distributors' proposition for two reasons.

X. ANALYSE

[173] Pour les raisons évoquées aux paragraphes 69 à 79, les distributeurs canadiens doivent obtenir des licences de la SODRAC, mais pas aussi souvent que celle-ci le dit. Par ailleurs, il nous faut tenir compte de la présence des grands studios hollywoodiens qui est bien plus grande dans ce marché que dans celui de la télédiffusion. À cause de la façon dont ils libèrent les droits musicaux pour leurs productions, les redevances payables à l'égard d'un film donné doivent varier selon la quantité de musique utilisée nécessitant une licence de la SODRAC.

1. Tarif pour les copies sur DVD

[174] En 2005, la Commission avait fait remarquer que rien ne permettait de déterminer si le taux qu'elle avait homologué correspondait à la valeur réelle du droit.⁵⁸ Le dossier de la présente affaire ne jette pas plus de lumière sur cette question. Nous abandonnons le taux de 1,2 pour cent en faveur de la structure appliquée aux ventes par la SRC d'émissions aux consommateurs, pour trois raisons. D'abord, cette structure tarifaire semble avoir bien servi la SRC et la SODRAC. Ensuite, les parties acceptent de l'appliquer. Enfin, elle permet d'ajuster les redevances en fonction de la nécessité pour le distributeur d'avoir recours au répertoire de la SODRAC.

[175] La SODRAC nous demande de tout simplement intégrer la structure tarifaire de la SRC dans le tarif. L'ACDEF propose d'établir deux différences importantes. Le tarif ne distinguerait pas la musique de premier plan et la musique de fond et les taux augmenteraient au lieu de diminuer en fonction de la durée de la musique utilisée.

[176] Les parties n'ont pas offert grand-chose pour défendre une formule plutôt que l'autre. Au bout du compte, nous acceptons la proposition des

First, we are willing to accept for the time being that asking distributors to distinguish between background and foreground music would create enforcement issues. We need to learn more about the apparently satisfactory *modus operandi* CBC and SODRAC have reached in this respect before we can impose such distinctions. Second, we have no way to appreciate the impact on the overall royalties of an increasing rate scale as opposed to a decreasing one. Again, data collected from CBC and distributors will no doubt help us determine this in subsequent proceedings. The tariff is set at 0.65¢ per minute, per copy for the first 15 minutes, 1.25¢ for the next fifteen minutes and 2.0¢ for the rest.

[177] We will not cap royalties at 1.2 per cent of distribution revenues. We have no evidence that would lead us to believe either that cap is appropriate or that the cap should be 1.2 per cent.

[178] We agree with SODRAC that the tariff should extend to direct-to-video releases. The fact that few Canadian audiovisual works are released in this manner is not sufficient to justify leaving this segment of the market in the uncertain status it now experiences.

2. Tariff for Theatrical Copies

[179] We certify a nominal tariff for theatrical copies, trailers (except out-of-context uses) and other distribution incidental copies of \$100 per year for each distributor who distributes any film containing any SODRAC music. Our reasons for doing so are as follows.

[180] First, we must set a price for these copies. Licences issued to producers by SODRAC and other copyright owners may not clear the right to make distribution incidental copies. It is almost certain that some distributors will require a

distributeurs pour deux raisons. Premièrement, nous sommes disposés à concéder pour l'heure que le fait de demander aux distributeurs de faire une distinction entre la musique de fond et la musique de premier plan créerait des problèmes d'application du tarif. Nous devons en apprendre davantage sur le *modus operandi* apparemment satisfaisant dont la SRC et la SODRAC ont convenu avant d'imposer pareilles distinctions. Deuxièmement, nous n'avons aucun moyen d'évaluer l'incidence qu'aurait une structure tarifaire progressive plutôt que dégressive sur l'ensemble des redevances. Ici encore, les données recueillies auprès de la SRC et des distributeurs nous permettront sans doute de le faire dans nos travaux futurs. Le taux est donc fixé à 0,65 ¢ par copie par minute pour les quinze premières minutes, 1,25 ¢ pour les quinze minutes suivantes et 2,0 ¢ par la suite.

[177] Nous ne plafonnerons pas les redevances à 1,2 pour cent des revenus de distribution. Rien ne nous permet de croire qu'un plafond est approprié ou qu'il devrait être fixé à ce niveau.

[178] Nous convenons avec la SODRAC que le tarif devrait s'appliquer aux sorties directes en vidéo. Le fait que peu d'œuvres audiovisuelles canadiennes sont distribuées de cette façon ne justifie pas en soi de laisser cette composante du marché dans l'incertitude.

2. Tarif pour les copies pour usage en salle

[179] Nous homologuons un tarif nominal pour les copies pour usage en salle, pour les films-annonces (à l'exception des utilisations hors contexte) et pour les autres copies accessoires de distribution, de 100 \$ par an pour tout distributeur d'un film incorporant de la musique du répertoire de la SODRAC. En voici nos raisons.

[180] Premièrement, nous devons fixer un prix à ces copies. Les licences délivrées aux producteurs par la SODRAC et d'autres titulaires de droits n'affranchissent pas toujours les copies accessoires de distribution. Quelques distributeurs

SODRAC licence for such copies.

[181] Second, SODRAC offered no evidence whatsoever in support of its proposed rate of 1.2 per cent of distribution revenues. The rate comes from the DVD market, in which said rate has been abandoned. The DVD and theatrical markets are structured very differently.

[182] Third, SODRAC failed to demonstrate that distribution incidental copies have any standalone significant value. To the contrary, the record tends to show that the standalone value of these copies is low. For example, we fail to see why showing movie trailers should attract music royalties when listening to music previews does not.⁵⁹

[183] Fourth, the vast majority of movies shown in Canadian cinemas are American. American movie producers tend to clear the rights required to make distribution incidental copies of music except for out-of-context use in trailers.

[184] A tariff is needed for distribution incidental copies. However, everything within the record indicates that most of these copies are already licensed and that the market assigns little or no value to such copies. This is why we set a nominal tariff. SODRAC should expect that future panels would require evidence to the effect that unauthorized broadcast incidental copies are significant in both number and value before anything but a nominal tariff is set.

[185] Section 7 of the proposed tariff would authorize the out-of-context use of musical works already embedded in the movie a trailer is intended to promote. We see no reason to authorize any out-of-context uses in the tariff. The evidence is to the effect that these are already negotiated separately.

devront certainement obtenir une licence de la SODRAC pour faire ces copies.

[181] Deuxièmement, la SODRAC n'a offert aucune justification du taux proposé de 1,2 pour cent des revenus de distribution. Le taux provient du marché du DVD, dans lequel il a été abandonné. Les marchés du DVD et des salles de cinéma sont structurés de façon très différente.

[182] Troisièmement, la SODRAC n'a pas pu prouver que les copies accessoires de distribution ont une valeur intrinsèque importante. Bien au contraire, le dossier porte à croire que cette valeur est faible. Ainsi, nous ne comprenons pas pourquoi il faudrait payer pour la musique quand un film-annonce est projeté et pas pour la préécoute de téléchargements musicaux.⁵⁹

[183] Quatrièmement, la grande majorité des films présentés dans les salles canadiennes sont des productions américaines. Les producteurs américains libèrent généralement les droits requis pour faire des copies accessoires de distribution, sauf pour les utilisations hors contexte dans les films-annonces.

[184] Il faut établir un tarif à l'égard des copies accessoires de distribution. Toutefois, à la lecture du dossier, force est de constater que la plupart de ces copies sont déjà visées par une licence et que le marché leur accorde peu de valeur, sinon aucune. C'est pourquoi nous établissons un tarif nominal. La SODRAC devra se préparer à présenter dans le cadre d'examen futurs la preuve de l'importance de la quantité aussi bien que de la valeur des copies accessoires de diffusion si elle souhaite faire homologuer un tarif autre que nominal.

[185] L'article 7 du projet de tarif autoriserait l'utilisation hors contexte d'œuvres musicales déjà incorporées à l'œuvre cinématographique qu'un film-annonce a pour but de promouvoir. Rien ne nous semble le justifier. La preuve nous porte à croire que l'utilisation hors contexte fait déjà l'objet de négociations distinctes.

[186] Table 3 in the Appendix summarizes the rates we certify for SODRAC Tariff 5.

THE WORDING OF THE TARIFF AND OF THE LICENCES

[187] This time again, the Board asked its general counsel to lead discussions with the parties on the wording of the licences and of the tariff. The discussions proved to be lengthy and difficult, in part by reason that some issues that should have been addressed during the hearings were only raised in the context of these discussions. In the future, these issues should be addressed during hearings, not after.

XI. TARIFF 5

[188] Reporting requirements were a major focus of the discussions on tariff wording, in large part because of the change in tariff formula.

[189] The tariff the Board certified for 2004 to 2008 was a percentage of a distributor's revenues, irrespective of repertoire use. At the request of CAFDE, we abandon the revenue-based formula in favour of a tariff of so many cents per minute of music requiring a SODRAC licence, per DVD sold. As a result, the distributor now needs to know the amount of music requiring a SODRAC licence each movie contains. In itself, the change in formula justifies expanding reporting requirements.

[190] CAFDE offered a number of (sometimes contradictory) suggestions about how to allocate the reporting burden between distributors and SODRAC. Thus, CAFDE asked that distributors report to SODRAC only if a movie requires a SODRAC licence but at the same time proposed shifting to SODRAC the burden of identifying which music requires a licence. In the end, CAFDE proposed that distributors report in at least two stages. Minimal information would be supplied at first, to allow SODRAC to determine

[186] Le tableau 3 en annexe résume les taux que nous homologuons pour le tarif 5 de la SODRAC.

LE LIBELLÉ DU TARIF ET DES LICENCES

[187] Cette fois encore, la Commission a demandé à son avocat général de mener des discussions avec les parties sur le libellé des licences et du tarif. Les discussions se sont révélées longues et ardues, en partie parce que certaines questions qui auraient dû être soulevées pendant les audiences ne l'ont été qu'au moment de ces discussions. À l'avenir, ces questions devraient faire l'objet de discussions pendant les audiences, et non après.

XI. TARIF 5

[188] Les exigences de rapport ont monopolisé une bonne partie des discussions sur le libellé du tarif, en grande partie à cause du changement apporté à la formule de calcul du tarif.

[189] Le tarif homologué par la Commission pour la période de 2004 à 2008 était un pourcentage des revenus d'un distributeur sans égard à l'utilisation du répertoire. À la demande de l'ACDEF, nous abandonnons la formule basée sur les revenus en faveur d'un tarif en cents par minute de musique exigeant une licence de la SODRAC, par DVD vendu. Ainsi, le distributeur doit maintenant savoir la quantité de musique exigeant une licence de la SODRAC que contient chaque film. En soi, ce changement de formule justifie l'accroissement des exigences de rapport.

[190] L'ACDEF a formulé un certain nombre de suggestions (parfois contradictoires) quant à la répartition du fardeau de rapport entre les distributeurs et la SODRAC. Ainsi, l'ACDEF a demandé que les distributeurs ne fassent rapport à la SODRAC que si un film exige une licence de la SODRAC, mais a proposé en même temps de transférer à la SODRAC le fardeau de déterminer quelle musique exige une licence. Au bout du compte, l'ACDEF a proposé que les distributeurs fassent rapport en au moins deux temps. Des

if a licence is required and the amount of royalties payable per DVD sold. If that information proved insufficient, SODRAC would be allowed to request further information. CAFDE also argued that distributors should not be required to supply information used only for distribution purposes.

[191] CAFDE's arguments in support of its position were as follows. All music copyrights are licensed at source except for SODRAC. SODRAC is most able to determine whether a distributor needs a SODRAC licence for a given movie. As a result, the onus should be on SODRAC to identify movies that contain music requiring a SODRAC licence. Furthermore, if most music copyright is licensed at source, the SODRAC licence is of marginal utility and reporting obligations should be staged. Finally, distributors should not be required to supply information used only for distribution purposes, since users should not be required to do a collective's work.

[192] Some of the arguments offered by CAFDE make sense. That being said, SODRAC rightly points that it cannot determine whether a movie requires a SODRAC licence unless it receives information on every movie. This, in addition to our earlier finding that the SODRAC licence is not as marginally useful in the relevant market as the distributors argue, leads us to set the reporting requirements according to the following principles.

[193] First, as a rule, it should be up to the user to determine, in advance, which uses require a licence. In this instance, however, this principle must be adapted to market realities. Thus, we agree with CAFDE that SODRAC is most able to determine whether a distributor needs a SODRAC

informations sommaires seraient d'abord fournies pour permettre à la SODRAC de déterminer si une licence est requise et préciser le montant des redevances par DVD vendu. Si ces informations sont jugées insuffisantes, la SODRAC pourrait demander un complément d'information. L'ACDEF a aussi fait valoir que les distributeurs ne devraient pas être obligés de fournir des renseignements ne servant qu'à la distribution.

[191] L'ACDEF a étayé sa position avec les arguments suivants. Tous les droits sur la musique sont affranchis à la source, sauf pour la SODRAC. La SODRAC est la mieux placée pour déterminer si un distributeur doit avoir une licence de la SODRAC pour un film donné. Ainsi, il devrait incomber à la SODRAC de déterminer les films qui contiennent de la musique exigeant une licence de la SODRAC. En outre, si la majorité des droits sur la musique sont affranchis à la source, la licence de la SODRAC est d'une utilité négligeable, et les exigences de rapport devraient être progressives. Enfin, les distributeurs ne devraient pas être obligés de fournir des renseignements ne servant qu'à la distribution, car les utilisateurs ne devraient pas avoir à faire le travail de la société de gestion.

[192] Certains des arguments avancés par l'ACDEF ont du sens. Cela dit, la SODRAC souligne à juste titre qu'elle ne peut pas déterminer si un film exige une licence de la SODRAC, à moins de recevoir des informations sur chaque film. Cette observation, en plus de notre conclusion antérieure selon laquelle la licence de la SODRAC n'est pas d'une utilité aussi négligeable sur le marché pertinent que le prétendent les distributeurs, nous amène à établir les exigences de rapport selon les principes suivants.

[193] Premièrement, et règle générale, il devrait incomber à l'utilisateur de déterminer, à l'avance, quelles utilisations exigent une licence. Dans ces circonstances, cependant, ce principe doit être adapté aux réalités du marché. Par conséquent, nous convenons avec l'ACDEF que la SODRAC

licence for a given movie.

[194] Second, if SODRAC is to be asked to determine the need for a licence for each movie, it should receive some information on every movie.

[195] Third, the burden of providing information should lie with the person most likely to have that information. Thus, SODRAC should be asked to determine whether a work is in its repertoire, but the distributor who claims that a work was licensed through other channels should be asked to supply that licence.

[196] Fourth, users will be required to supply a reasonable amount of information for distribution purposes.

[197] Based on these principles, we set the tariff reporting requirements as follows.

[198] Distributors shall report to SODRAC every movie they distribute, whether or not the movie contains music requiring a SODRAC licence. Any other approach would require that the distributor determine which movies require a SODRAC licence, a task CAFDE and SODRAC agree the distributor is ill-equipped to perform. Strictly speaking, however, if a distributor does not deal in any movie requiring a SODRAC licence during the life of the tariff, it is not subject to the tariff and as such, under no obligation to report to SODRAC.

[199] In most cases, SODRAC apparently can determine a movie's musical content using the DVD's end credits, its jacket and a cue sheet. Additional information is required only in certain cases. Therefore, distributors should not be required to supply all the information all of the time. Instead, SODRAC should be entitled to ask for additional information only if required.

est la mieux placée pour déterminer si un distributeur a besoin d'une licence de la SODRAC pour un film donné.

[194] Deuxièmement, si la SODRAC est chargée de déterminer si une licence est nécessaire pour chaque film, elle devrait recevoir certaines informations sur chaque film.

[195] Troisièmement, fournir un renseignement est un fardeau qui devrait incomber à celui qui a le plus de chances de l'avoir. Ainsi, la SODRAC devrait être chargée de déterminer si une œuvre figure dans son répertoire, mais le distributeur soutenant qu'une œuvre fait déjà l'objet d'une licence devrait être invité à fournir cette licence.

[196] Quatrièmement, les utilisateurs devront fournir une quantité raisonnable d'information servant à la distribution.

[197] À partir de ces principes, nous établissons les exigences de rapport du tarif comme suit.

[198] Les distributeurs font rapport à la SODRAC sur chaque film qu'ils distribuent, que le film contienne ou non de la musique exigeant une licence de la SODRAC. Toute autre approche exigerait du distributeur qu'il détermine quels films doivent faire l'objet d'une licence de la SODRAC, une tâche que, de l'aveu de l'ACDEF et de la SODRAC, le distributeur aurait du mal à effectuer. À strictement parler, toutefois, si un distributeur ne distribue aucun film exigeant une licence de la SODRAC pendant la période d'effet du tarif, il n'est pas visé par le tarif et, par conséquent, n'a aucune obligation de faire rapport à la SODRAC.

[199] Dans la plupart des cas, il semble que la SODRAC puisse déterminer le contenu musical d'un film à partir du générique du DVD, de sa pochette et d'un rapport de contenu musical. Des renseignements supplémentaires ne sont requis que dans certains cas. Par conséquent, les distributeurs ne devraient pas être tenus de toujours fournir toutes les informations. La

Consequently, reporting will occur in several stages.

[200] First, the distributor shall supply what is at hand: the identification number distributors always assign to a movie, the cover, the DVD itself and if available, the cue sheet. For the time being, the cue sheet will be supplied only if available; apparently, that sheet is rarely supplied to distributors, even though they are entitled by contract to receive it.

[201] Second, SODRAC shall attempt, based on the information received and anything else already otherwise available to it, to determine how much it is owed and how to fairly distribute the royalties once collected.

[202] Third, if the cue sheet was not supplied, the distributor will be required to collaborate with SODRAC in securing a copy. Only then will SODRAC be entitled to further information.

[203] Finally, in those rare instances where all this information remains insufficient for SODRAC to determine the amount of royalties and their fair distribution, SODRAC will be allowed to ask for even more information, that the distributor is better equipped than SODRAC to obtain.

[204] The tariff will not make compulsory the provision of information that is not available to distributors, at least not for the time being. SODRAC agrees that the reporting requirements should account for the reality faced by individual distributors.

[205] The meaning of “available” raised some issues, especially with respect to transactions that will have occurred before the tariff is in place. Thus, though the information contained in a

SODRAC devrait plutôt avoir le droit de demander des informations supplémentaires au besoin seulement. Par conséquent, les rapports se feront en plusieurs étapes.

[200] Premièrement, le distributeur fournit les informations dont il dispose facilement : le numéro d'identification que les distributeurs attribuent toujours à un film, la jaquette, le DVD lui-même et, s'il est disponible, le rapport de contenu musical. Pour l'instant, ce rapport ne sera fourni que s'il est disponible; il semble qu'il soit rarement fourni aux distributeurs même s'ils y ont droit aux termes des contrats.

[201] Deuxièmement, la SODRAC tente de déterminer, en fonction des informations qu'elle a reçues et de tout autre élément dont elle dispose déjà, le montant qui lui est dû et la façon de distribuer équitablement les redevances perçues.

[202] Troisièmement, si le rapport de contenu musical n'a pas été fourni, le distributeur devra collaborer avec la SODRAC pour en obtenir un exemplaire. C'est après seulement que la SODRAC aura droit à des informations supplémentaires.

[203] Enfin, les rares fois où toutes ces informations ne suffisent pas pour que la SODRAC puisse établir le montant des redevances et répartir ces dernières équitablement, la SODRAC pourra demander encore plus d'informations, que le distributeur serait plus à même d'obtenir que la SODRAC.

[204] Le tarif ne rendra pas obligatoire la fourniture d'informations qui ne sont pas disponibles pour les distributeurs, du moins pas pour l'instant. La SODRAC convient que les exigences de rapport doivent tenir compte de la réalité des distributeurs.

[205] Le sens du terme « disponible » a soulevé certaines questions, surtout à l'égard des transactions qui ont eu lieu avant l'entrée en vigueur du tarif. Ainsi, même si les informations

contract signed by a distributor is available to that distributor, retrieving a contract signed in 2008 or 2009 may prove time consuming. There is no merit in forcing distributors to do so, at least not during the application period of a tariff of first impression that is set to expire at the end of this year. In the longer term, however, distributors should be required to set up systems that ensure they retrieve available, useful information from contracts at the time the contract is signed. The tariff will achieve this by specifying, in the transitional provisions, that with respect to transactions occurring by December 31, 2012, “available” means “readily available”. This will allow distributors until the end of the year to adjust their reporting systems.

[206] Given the nominal amount of royalties payable in this respect, SODRAC will receive no information on music use in theatrical releases and trailers.

[207] SODRAC asked to receive information with respect to any menu, bonus feature, trailer or other element supplied with the DVD. The standard terms of distribution contracts apparently provide for such information should be supplied to the distributor. In practice, this does not appear to be the case. The information is at best of marginal use, since the feature movie, not its add-ons, provides real value to the viewer. Distributors will not be required to supply the information, at least for the time being.

[208] Distributors will be required to report the number of promotional copies and not, as CAFDE proposed, simply to certify they have not exceeded the maximum number of such copies the tariff allows (300). SODRAC should be able to keep track of compliance based on the distributor’s reports, without the need to resort to an audit.

contenues dans un contrat signé par un distributeur lui sont disponibles, retrouver un contrat signé en 2008 ou 2009 peut se révéler chronophage. Forcer les distributeurs à le faire ne présente aucun intérêt, du moins pendant la période d’effet d’un premier tarif dont l’échéance est prévue pour la fin de l’année. À long terme, cependant, les distributeurs devraient être tenus d’établir des systèmes leur permettant de récupérer, au moment de signer des contrats, de l’information disponible et utile de ces contrats. Le tarif précisera donc dans les dispositions transitoires que le terme « disponible » s’entend de « facilement disponible » en ce qui concerne les transactions effectuées d’ici le 31 décembre 2012. Les distributeurs auront ainsi jusqu’à la fin de l’année pour modifier leurs systèmes de rapport.

[206] Étant donné le faible montant de redevances sur l’utilisation de la musique pour les copies pour usage en salle et les bandes-annonces, la SODRAC ne recevra pas d’informations à cet égard.

[207] La SODRAC a demandé de recevoir des informations sur tout menu, supplément, bande-annonce ou autre élément se trouvant sur le DVD. Les modalités types des contrats de distribution prévoient apparemment que ces informations seront fournies au distributeur. Dans la pratique, toutefois, il semble qu’elles ne le soient pas. Ces informations sont, au mieux, de peu d’utilité, car c’est le film qui importe vraiment au spectateur, pas les éléments supplémentaires. Les distributeurs ne seront pas tenus de fournir ces informations, pour l’instant du moins.

[208] Les distributeurs devront faire rapport sur le nombre d’exemplaires de promotion et non pas seulement certifier, comme l’ACDEF l’a proposé, qu’ils n’ont pas dépassé le nombre maximal d’exemplaires autorisé par le tarif (300). La SODRAC devrait pouvoir confirmer si un distributeur respecte ce nombre à partir des rapports qu’il produit, sans devoir recourir à une vérification.

[209] The tariff does not include a mechanism allowing distributors to retain royalty reserves for unsold copies. Since royalties are payable only on copies sold, the issue should be moot.

[210] Distributors will not be entitled to audit SODRAC; other means are available to confirm whether a work requires a SODRAC licence. Neither will audits be limited to one a year.

[211] The tariff contains transitional provisions made necessary because the tariff takes effect on January 1, 2009, while it is being certified much later. At the request of CAFDE, errors in royalty payments committed before the end of 2012 will not attract the usual penalties: the change in tariff formula and the need to set up new reporting systems justify this exception. Neither will any interest be payable on royalty adjustments required for the period from 2009 to 2012, as SODRAC consented to this.

[212] The answers we received from CAFDE concerning the information distributors report to producers left us somewhat in the dark. Apparently, distributors do not keep precise inventory records. Yet at least some distribution deals are based on a percentage of revenues, and we fail to see how a distributor could keep track of revenues without keeping track of sales. Each movie is the subject of a separate contract, with separate advances, etc., with each separate producer. Even if the payment of royalties to the producer is on total revenues, that total can only be arrived at by adding individual sales for each individual movie.

[213] Yet if these statements are true, the new tariff formula may cause even more problems than the previous one. For example, if distributors only

[209] Le tarif ne prévoit pas de mécanisme permettant aux distributeurs de conserver des réserves de redevances pour les exemplaires invendus. Comme les redevances ne s'appliquent qu'aux exemplaires vendus, la question devrait être sans portée pratique.

[210] Les distributeurs ne seront pas autorisés à effectuer une vérification de la SODRAC; il existe d'autres façons de vérifier si une œuvre doit faire l'objet d'une licence de la SODRAC. Les vérifications ne seront pas non plus limitées à une par année.

[211] Le tarif prévoit des dispositions transitoires rendues nécessaires parce que le tarif prend effet le 1^{er} janvier 2009, mais qu'il est homologué bien après. À la demande de l'ACDEF, les erreurs dans les paiements de redevances commises avant la fin de 2012 ne feront pas l'objet des pénalités habituelles : le changement apporté à la formule tarifaire et la nécessité d'établir de nouveaux systèmes de rapport justifient cette exception. Des intérêts sur le redressement des redevances requis pour la période de 2009 à 2012 ne seront pas exigés non plus, la SODRAC y ayant consenti.

[212] Les réponses que nous avons reçues de l'ACDEF à propos des informations que les distributeurs fournissent aux producteurs ne nous ont pas vraiment éclairés. Il semblerait que les distributeurs ne tiennent pas de dossiers d'inventaire précis. Pourtant, au moins certaines ententes de distribution sont fondées sur un pourcentage des revenus, et nous ne voyons pas comment un distributeur pourrait suivre ses revenus sans suivre ses ventes. Chaque film fait l'objet d'un contrat distinct comportant des avances distinctes, etc., avec chacun des producteurs. Même si le paiement des redevances au producteur est fondé sur le total des revenus, ce total ne peut être obtenu que par l'addition des ventes individuelles de chacun des films.

[213] Néanmoins, si ces énoncés sont vrais, la nouvelle formule tarifaire pourrait causer encore plus de problèmes que la précédente. Par exemple,

account for sales in dollar amounts instead of units, it may not make sense to use a tariff formula that relies on the number of units. This will no doubt be addressed in the next proceedings.

[214] During the discussions on tariff wording, consideration was given to the possibility that the tariff licence copies made outside Canada that would violate the parallel importation rules. CAFDE objected, arguing that the proposed tariff targeted only copies that a distributor authorized the making of. SODRAC did not respond. Under the circumstances, we did not include this provision.

XII. THE SODRAC/ASTRAL AND SODRAC/CBC LICENCES

[215] The discussions on the wording of the licences were as difficult, if not more so, than for SODRAC Tariff 5. As we shall see later, the parties raised issues that would have been better presented at the hearing. That being said, the wording of the licenses is largely based on the principles set out in paragraphs 193 to 205.

1. What the Licences do not Provide for

[216] The licences target only the services mentioned therein and do not provide a formula that would make it possible to extend their applications to any services that might be added. This is unnecessary: unlike a tariff, a licence does not apply on an interim basis once it has expired. CBC's licence does not target the Explora service, which was launched a few days before the licence expired. The Board decided on April 30 to deal with all of the operations of the service at the same time as with CBC's blanket licence for 2012-2016.

si les distributeurs prennent seulement en compte les ventes en dollars plutôt que les unités, il ne serait peut-être pas pertinent de recourir à une formule fondée sur le nombre d'unités. Cette question sera certainement traitée au cours des prochaines audiences.

[214] Pendant les discussions sur le libellé du tarif, la possibilité que le tarif autorise les exemplaires produits à l'étranger qui violeraient les règles sur les importations parallèles a été évoquée. L'ACDEF a objecté que le tarif proposé ciblait seulement les exemplaires dont un distributeur avait autorisé la production. La SODRAC n'a pas répondu. Dans les circonstances, nous n'avons pas inclus cette disposition.

XII. LES LICENCES SODRAC/ASTRAL ET SODRAC/SRC

[215] Les discussions portant sur le libellé des licences ont été aussi difficiles, sinon davantage, que pour le tarif SODRAC 5. Comme on le verra plus loin, les parties ont soulevé des questions qu'il aurait été préférable de débattre durant les audiences. Cela dit, le libellé des licences s'inspire dans une large part des principes énoncés aux paragraphes 193 à 205.

1. Ce que les licences ne prévoient pas

[216] Les licences ne visent que les services qu'on y mentionne, et ne prévoient pas de formule permettant d'en étendre l'application aux services qui pourraient venir s'ajouter. Cela n'est pas nécessaire : contrairement à un tarif, une licence ne s'applique pas à titre de mesure provisoire après qu'elle ait expiré. La licence SRC ne vise pas le service Explora, mis en ondes quelques jours avant la date d'expiration de la licence. La Commission a décidé le 30 avril de traiter de l'ensemble des opérations de ce service en même temps que la licence générale SRC pour 2012-2016.

[217] The objectors requested a provision that the licence be automatically reopened if there was an amendment to the *Act* affecting the rights under it. Such a provision would be superfluous given that the licences expire before the coming into force of the recent amendments to the *Act*.

[218] We will not include a provision, as requested by SODRAC, providing that the licence is non-transferable. Entry into the market is sufficiently regulated by the CRTC to allay the concerns that have led SODRAC to seek such a provision.

2. Definitions

[219] The licences contain a number of definitions, the defined terms of which start with an upper case letter.

[220] The *definition of “Broadcasting”* was the subject of considerable discussion. Ultimately, we used the definition from the *Broadcasting Act*⁶⁰ and adapted it to the present purposes. The last paragraph of the definition provides access to free video on demand available to the subscribers to a service (VRAK) at no extra charge upon purchase of that service.

[221] The *definition of “CBC Program”* distinguishes between what is subject to CBC’s television synchronization licence and programs for which the right to synchronize must be cleared in another manner. This provision was the subject of a lengthy and difficult debate.

[222] Initially, SODRAC proposed the following:

[TRANSLATION]

Audiovisual work produced by the CBC/SRC Network or coproduced with an independent producer not affiliated with the CBC/SRC Network, as long as the CBC/SRC Network holds more than 50 per cent of the property

[217] Les opposantes ont demandé d’inclure une clause selon laquelle une modification à la *Loi* ayant un impact sur les droits conférés par la licence entraînerait automatiquement sa réouverture. Une telle disposition serait inutile, étant donné que les licences expirent avant l’entrée en vigueur des récents amendements à la *Loi*.

[218] Nous n’incluons pas une disposition, demandée par la SODRAC, prévoyant que la licence est incessible. L’entrée dans le marché est suffisamment réglementée par le CRTC pour ne pas soulever les craintes qui amènent la SODRAC à vouloir prévoir une telle disposition.

2. Définitions

[219] Les licences comportent un certain nombre de définitions dont les termes définis débutent par une majuscule.

[220] La *définition de « Diffusion »* a été longuement débattue. En bout de piste, nous avons repris la définition de « radiodiffusion » dans la *Loi sur la radiodiffusion*,⁶⁰ ajustée aux besoins de l’instance. Le dernier paragraphe de la définition permet l’accès à la vidéo sur demande accessible gratuitement aux abonnés d’un service (VRAK) mais qui n’entraîne pas de paiement supplémentaire à l’achat de ce service.

[221] La *définition d’« Émission de la SRC »* établit la distinction entre ce qui est assujéti à la licence SRC de synchronisation télévision et ce pour quoi le droit de synchronisation doit être libéré autrement. Cette disposition a fait l’objet d’un débat long et complexe.

[222] Au départ, la SODRAC proposait ce qui suit :

œuvre audiovisuelle produite par le Réseau SRC/CBC ou coproduite avec un producteur indépendant non affilié au Réseau SRC/CBC, dans la mesure où le Réseau SRC/CBC détient plus de 50 % des droits de propriété et

rights and copyright in the audiovisual work and, in all cases, where the CBC/SRC Network controls the production of the audiovisual work in question and where the audiovisual work is not eligible for a tax credit or private, public or para-public funding (excluding the amounts allocated to the CBC/SRC Network by the Treasury Board).

[223] During the discussions on the wording of its licence, CBC submitted that this definition did not reflect its business model. The licence should authorize the synchronization into programs funded by CBC, whether or not it holds the rights in these programs. The definition should cover any CBC co-productions regardless of the percentage of the rights held by each party or the source of funding. The 50 per cent cut-off point was artificial. The concepts of production, co-production and production control would be difficult to apply.

[224] The General Counsel to the Board then proposed the following preliminary definition:

[TRANSLATION]

Radio or television program of which CBC has paid for over half of the production costs, regardless of whether or not the program was produced by CBC and whether or not CBC holds the copyright in that program.

[225] SODRAC objected to this change for the following reasons. First, the Board has to determine who is responsible for clearing the rights, which the amended definition does not allow. Second, the practice of allowing CBC to authorize upstream copies of independent producers whose production they are funding must be stopped. This is the old, now abandoned model. Third, the 50 per cent cut-off point, however artificial it might be, is the very basis of the calculations SODRAC and CBC apparently performed to establish the share of broadcast time of CBC's in-house productions, even though they each arrive at different results (68 per cent in the

du droit d'auteur sur l'œuvre audiovisuelle et, dans tous les cas, où le Réseau SRC/CBC contrôle la production de cette œuvre audiovisuelle et que cette dernière ne soit pas admissible à un crédit d'impôt ou un financement privé, public ou parapublic (excluant les sommes attribuées au Réseau SRC/CBC par le Conseil du Trésor).

[223] Pendant les discussions sur le libellé de sa licence, la SRC a soutenu que cette définition ne reflétait pas son modèle d'affaires. La licence devrait autoriser la synchronisation dans des émissions que la SRC finance, qu'elle en détienne ou non les droits. La définition devrait englober toute coproduction de la SRC, peu importe le pourcentage de droits détenu par chaque partie ou la source de financement. La césure à 50 pour cent serait artificielle. Les notions de production, de coproduction et de contrôle de la production seraient difficiles à appliquer.

[224] L'avocat général de la Commission a alors avancé, à titre préliminaire, la définition suivante :

Émission de radio ou de télévision dont la SRC a défrayé plus de la moitié des coûts de production, que l'émission ait ou non été produite par la SRC et que cette dernière en détienne ou non les droits d'auteur.

[225] La SODRAC s'est opposée à ce changement pour des motifs qui se résument à ce qui suit. D'abord, il faut que la Commission décide qui est responsable de libérer les droits, ce que la définition modifiée ne permet pas de faire. Ensuite, il faut cesser de permettre à la SRC d'autoriser les copies en amont des producteurs indépendants dont ils financent la production. C'est l'ancien modèle, désormais abandonné. Enfin, la césure à 50 pour cent, si artificielle soit-elle, est le fondement même des calculs que la SODRAC et la SRC semblent avoir opérés pour établir la proportion du temps de diffusion qu'occupent les productions internes de la SRC et

case of SODRAC, and 43 per cent in the case of CBC).

[226] Finally, and most importantly, SODRAC submitted that it was too late to discuss such a radical amendment of the definition establishing what is and what is not subject to the television synchronization licence. First, the new definition would change the legal framework for the debate. The objectors had always agreed that producers must obtain a synchronization licence. The debate had concerned the relative share of in-house productions and what such a production is. It had not concerned substituting another concept for this one. Second, there is no evidence on record to establish the share of programs corresponding to the proposed definition. If the royalties varied according to actual consumption, the problem would not be as great: one would have to classify each program and calculate the royalties. But the licence the Board intends to adopt is for a lump sum and therefore based on hypotheses on what qualifies or not: by changing the definition, one changes the data that served to calculate the lump sum. Third, the link between the producer and the synchronization licence seems natural at first sight. However, the nature of the CBC/producer relationship when CBC is not the producer but pays for most of the production costs has not been sufficiently explored.

[227] We agree with SODRAC. Above all, this is a substantive issue that should have been addressed at the hearings and that requires evidence on the record that is not there. The definition may create some uncertainty: the manner in which CBC and SODRAC both attempted to distinguish between what is and what is not an in-house production did not dispel all of our doubts in that regard, far from it. That being said, the prevalence of the concept of producer in CRTC regulations and elsewhere leads us to conclude that the parties will, for the time being,

ce, même si elles arrivent à des résultats différents (68 pour cent pour la SODRAC, 43 pour cent pour la SRC).

[226] Enfin et surtout, la SODRAC a soutenu qu'il était trop tard pour débattre d'une modification aussi radicale de la définition établissant ce qui est ou non assujéti à la licence de synchronisation télévisuelle. Premièrement, la nouvelle définition modifierait le cadre juridique du débat. Les opposantes ont toujours convenu que le producteur doit obtenir la licence de synchronisation. Le débat a porté sur la part relative des productions internes et sur ce qui constitue une telle production. Il n'a pas porté sur la substitution de cette notion par une autre. Deuxièmement, le dossier ne comporte aucune preuve permettant d'établir la part des émissions correspondant à la définition proposée. Si la licence était modulée en fonction de la consommation réelle, le problème serait moindre : il faudrait classer chaque émission puis calculer les redevances pour chacune. Or, la licence que la Commission entend adopter est forfaitaire et donc fonction d'hypothèses sur ce qui se qualifie ou non : en changeant la définition, on change les données ayant servi au calcul du montant forfaitaire. Troisièmement, le lien entre le producteur et la licence de synchronisation semble *prima facie* naturel. Par contre, on n'a pas suffisamment exploré la nature du rapport SRC/producteur lorsque la SRC n'est pas le producteur mais défraie la majorité des coûts de production.

[227] Nous abondons dans le sens de la SODRAC. Avant tout, il s'agit d'une question de fond qui aurait dû être abordée lors des audiences et qui suppose la présence au dossier d'une preuve qui ne s'y trouve pas. Il est possible que la définition crée certaines incertitudes : la façon dont la SRC et la SODRAC s'y sont chacune prises pour ventiler ce qui constitue ou non une production interne ne nous a pas permis de dissiper tous nos doutes à cet égard, loin de là. Cela dit, la place qu'occupe le concept de producteur dans les règlements du CRTC et

be able to resolve any minor disagreements that might remain with respect to the past.

[228] Finally, SODRAC suggested defining what is subject to the synchronization licence according to the CRTC's rules governing Canadian Program Certification. CBC objected to this. We share CBC's point of view. Following SODRAC's suggestion would require relying on a concept that was not discussed at the hearings.

3. Uses Authorized by the Licence

[229] This provision has evolved considerably from what SODRAC proposed. The final wording, albeit not without its critics, is a much better reflection of users' practices.

[230] We removed the reference to an author's moral right since it seems unnecessary in licences involving such experienced users.

[231] We broadened as much as possible the user's right to use music when self-promoting the relevant program or series. It will now be possible to use the music used in a program of a series with footage from another program of the same series to announce the series. Also, in spite of SODRAC's objection, it will be possible to use the work in a montage for the purpose of promoting the service on which a program is broadcast, if the work remains associated with footage from the series from which it is taken. This is certainly a question of moral rights. That being said, we assume that an author who agrees to his or her music being incorporated in a program expects it to be promoted.

[232] Section 2.03 of the CBC licence authorizes CBC to authorize a third party to reproduce a work from the repertoire only if it has already

ailleurs nous amène à conclure que les parties seront en mesure pour l'instant de régler les mésententes minimales qui pourraient subsister à l'égard du passé.

[228] En toute fin, la SODRAC a suggéré de définir ce qui est assujéti à la licence de synchronisation en fonction des règles de certification d'émissions canadiennes du CRTC. La SRC s'y est opposée. Nous partageons ce dernier point de vue. Procéder comme la SODRAC le propose exige qu'on utilise un concept qui n'a pas fait l'objet du débat pendant les audiences.

3. Utilisations que la licence autorise

[229] La disposition a évolué considérablement par rapport à ce que la SODRAC proposait. Le libellé final, s'il ne fait pas l'unanimité, reflète bien davantage les pratiques des usagers.

[230] Nous avons supprimé la référence au droit moral de l'auteur, qui ne semble pas nécessaire dans des licences impliquant des usagers aussi expérimentés.

[231] Nous avons étendu autant que possible le droit de l'utilisateur de se servir de la musique dans l'autopublicité de l'émission ou de la série pertinente. On pourra désormais se servir de la musique utilisée dans une émission d'une série avec les images d'une autre émission de la même série pour annoncer la série. De même, et malgré l'opposition de la SODRAC, on pourra se servir de l'œuvre dans un montage visant à promouvoir le service sur les ondes duquel une émission est diffusée, pour autant que l'œuvre reste associée à des images de la série dont elle est tirée. Il y a là certes une question de droit moral. Cela dit, nous présumons que l'auteur qui consent à ce que sa musique soit incorporée dans une émission s'attend à ce qu'on cherche à la promouvoir.

[232] L'article 2.03 de la licence SRC autorise cette dernière à autoriser un tiers à reproduire une œuvre du répertoire uniquement si elle est déjà

been synchronized with a program. This should prevent relying on the provision to re-authorize downstream synchronization by the independent producer of a program to be broadcast on CBC but in which CBC does not hold the rights.

4. Restrictions

[233] This provision clearly sets out certain limitations to what the licence authorizes. The provision is much shorter than what SODRAC was seeking. Strictly speaking, such restrictions are unnecessary. Indeed, it is preferable that a licence be sufficiently clear without such restrictions. That being said, the complexity of the issues raised by the parties as to the true scope of the previous licences and of the licences we adopt demonstrates the usefulness of such provisions, which are common both in contractual licences and in the Board's tariffs. What we have provided is mainly guided by the scenarios SODRAC seems to be concerned about.

5. Royalties

[234] As we explained in paragraphs 112 to 114, the licences allow CBC and Astral not to pay royalties for incidental reproductions of programming containing works that are part of the SODRAC repertoire and which are source-licensed.

[235] The conditions we have attached to this discount are fairly strict. First, the program must contain at least one work from the repertoire; for the reasons sets out in paragraph 113, income from programs containing no work from the repertoire remains in the rate base. Second, CBC must provide SODRAC with documentation establishing that the incidental reproduction rights have been cleared with respect to *all* the works from the repertoire embedded in the program. This documentation must, at least, include the licence

synchronisée dans l'émission. Cela devrait éviter qu'on cherche à utiliser la disposition pour autoriser à nouveau la synchronisation en aval par le producteur indépendant d'une émission destinée à être diffusée sur les ondes de la SRC mais dont la SRC ne détient pas les droits.

4. Réserves

[233] Cette disposition énonce expressément certaines limites par rapport à ce que la licence autorise. La disposition est beaucoup plus brève que ce que demandait la SODRAC. À strictement parler, de telles réserves ne sont pas nécessaires. Il est d'ailleurs préférable que la licence soit suffisamment claire pour pouvoir s'en passer. Cela dit, la complexité des enjeux que les parties ont soulevés quant à la véritable portée des licences antérieures et de celles que la présente décision établit démontre l'utilité de telles dispositions, par ailleurs courantes tant dans les licences contractuelles que dans les tarifs de la Commission. Ce que nous avons prévu s'inspire avant tout des cas de figure que la SODRAC semble craindre.

5. Redevances

[234] Comme nous l'expliquons aux paragraphes 112 à 114, les licences permettent à la SRC et à Astral de ne pas payer de redevances pour les reproductions incidentes de diffusion d'émissions contenant des œuvres faisant partie du répertoire de la SODRAC et pour lesquelles les droits ont été libérés à la source.

[235] Les conditions que nous avons attachées à cet escompte sont passablement strictes. Premièrement, il faut que l'émission contienne au moins une œuvre du répertoire; pour les motifs exposés au paragraphe 113, les recettes de l'émission ne contenant aucune œuvre du répertoire demeurent dans l'assiette tarifaire. Deuxièmement, il faut que la SRC remette à la SODRAC la documentation établissant que les droits de reproduction incidente de diffusion ont été libérés à l'égard de *toutes* les œuvres du

agreements and the cue sheet. A producer's or distributor's guarantees in that respect in the broadcast licence are not sufficient.

[236] The discount is based on the production costs for a CBC Program and the acquisition costs for any other program broadcast by CBC or Astral.

[237] SODRAC did not object to the discount. It did, however, raise several seemingly legitimate questions regarding oversight over production costs and the reporting requirements that should frame the discount. Others could undoubtedly be mentioned, including the possibility of applying a premium to election, as is the case for the royalties television pays SOCAN under the modified blanket licence. That being said, the conditions we are imposing are sufficiently strict, especially as the licences in question essentially govern past activities. To quote the objectors, we prefer to let the licence be for a while before determining whether it needs to be adjusted.⁶¹

[238] SODRAC asked to receive in advance all financial and other information used to calculate the discount. Access to this documentation is a matter for audits. Requiring users to provide the licences establishing that the rights have been cleared is sufficient.

[239] The objectors requested that the discount apply to services that do not use the repertoire for a month. The way in which the discount applies renders this debate moot: the discount applies solely to programs that contain works from the repertoire, for the reasons set out in paragraph 113. As pointed out by SODRAC, the rates established by the licence are averages that already take into account that the repertoire may

répertoire incorporées à l'émission. Cette documentation inclut nécessairement, au minimum, les ententes de licence et le rapport de contenu musical. L'assurance que le producteur ou le distributeur offre à cet égard dans la licence de diffusion ne saurait suffire.

[236] L'escompte est fonction des coûts de production pour une Émission de la SRC, et des coûts d'acquisition pour toute autre émission diffusée sur les ondes de la SRC ou d'Astral.

[237] La SODRAC n'a pas opposé de fin de non-recevoir à l'escompte. Par contre, elle a soulevé plusieurs questions à première vue légitimes portant sur l'encadrement des coûts de production et sur les obligations de rapport qui devraient baliser l'escompte. On pourrait sans doute en soulever d'autres, dont la possibilité d'imposer une prime à l'option, comme c'est le cas pour les redevances que la télévision verse à la SOCAN en vertu de la licence générale modifiée. Cela dit, les conditions que nous imposons sont suffisamment strictes, d'autant qu'il s'agit de licences régissant essentiellement des conduites passées. Pour reprendre l'expression utilisée par les opposantes, nous préférons « laisser vivre » la licence un certain temps avant de décider si elle a besoin d'être ajustée.⁶¹

[238] La SODRAC demandait de recevoir à l'avance tous les renseignements financiers et autres utilisés pour calculer l'escompte. L'accès à cette documentation relève de la vérification. Exiger de l'utilisateur qu'il fournisse les licences établissant que les droits ont été libérés suffit.

[239] Les opposantes ont demandé que l'escompte s'applique au service qui ne fait pas usage du répertoire durant tout un mois. La façon dont l'escompte s'applique rend le débat caduc : l'escompte s'applique uniquement aux émissions qui contiennent des œuvres du répertoire, pour les motifs exposés au paragraphe 113. Comme le souligne la SODRAC, les taux que la licence établit sont des moyennes qui tiennent déjà

not be used during certain periods.

6. Reporting and Payment Requirements

[240] SODRAC wanted to receive everything that Astral and CBC send to SOCAN. That would be excessive. Users report to SOCAN with respect to many works that are not in the repertoire of SODRAC. That being said, users must provide SODRAC with any relevant information that they have provided to SOCAN.

[241] SODRAC requested that the licence authorize SOCAN to send what it receives to SODRAC. We would rather deal with this matter when reviewing the next SOCAN tariff.

7. Access to SODRAC's Repertoire

[242] SODRAC agrees to public access to the repertoire and to the list of foreign copyright collectives it represents. It requests, however, that this access be controlled with respect to the share of rights it administers. We do not agree. The share of rights held by SODRAC is information that SODRAC would have to provide in response to a request made pursuant to section 70.11 of the *Act*.

8. Accounts and Audits

[243] The relevant provisions include some unusual elements, added at the users' request: use of an external auditor on 10 days' notice. We agree to exceptionally including these elements since this is a licence and not a tariff and since SODRAC does not seem to object to it. However, it would have been unreasonable to require that the independent, external auditor commit in writing to comply with the confidentiality provision. We have also not extended the right to an audit to the objectors nor limited the number of audits.

compte de la possibilité que le répertoire ne serve pas durant certaines périodes.

6. Obligations de rapport et de paiement

[240] La SODRAC voulait recevoir tout ce qu'Astral ou la SRC transmettent à la SOCAN. Cela serait excessif. L'utilisateur doit rendre compte à la SOCAN à l'égard de bien des œuvres qui ne relèvent pas de la SODRAC. Cela dit, l'utilisateur doit nécessairement fournir à la SODRAC un renseignement pertinent qui a été remis à la SOCAN.

[241] La SODRAC demandait que la licence autorise la SOCAN à transmettre à la SODRAC ce qu'elle reçoit. Nous préférons trancher la question lors de l'examen du prochain tarif de la SOCAN.

7. Accès au répertoire de la SODRAC

[242] La SODRAC s'entend pour un accès public au répertoire et à la liste des sociétés de gestion étrangères qu'elle représente. Elle demande toutefois que l'accès soit sécurisé pour ce qui est de la part des droits qu'elle administre. Nous ne sommes pas d'accord. La part de droits que la SODRAC détient est un renseignement que cette dernière devrait fournir en vertu d'une demande déposée conformément à l'article 70.11 de la *Loi*.

8. Registres et vérifications

[243] Les dispositions pertinentes comportent certains éléments inhabituels, ajoutés à la demande des usagers : recours à un vérificateur externe, préavis de 10 jours. Nous acceptons d'inclure ces éléments, à titre exceptionnel, parce qu'il s'agit d'une licence et non d'un tarif et que la SODRAC semble ne pas s'y opposer. Par contre, il aurait été excessif d'exiger que le vérificateur indépendant et externe s'engage par écrit à se conformer à la disposition sur le traitement confidentiel. Nous n'avons pas non plus étendu le droit à vérification aux opposantes ni limité le nombre de vérifications.

9. Guarantee

[244] SODRAC agrees to guarantee the user against certain actions. Like the objectors, we prefer the term claims since it better reflects how these provisions operate in practice: it is in SODRAC's interest to take up the cause of a licence holder as soon as a third party comes forward (claim), without waiting for a judicial proceeding to be instituted (action), thus minimizing its costs.

[245] The licences do not specify what should happen when an objector has paid royalties to a representative or sub-publisher of a SODRAC right holder. Such situations should be governed by the relevant agreements. Should there be a problem, the objectors will be able to raise the issue when the next licenses are reviewed.

10. Confidentiality

[246] At the request of the objectors, this provision specifies that the disclosure of confidential information "to SODRAC" concerns only the members of the board and employees. We agree to include this clarification since this is a licence and not a tariff and since SODRAC does not seem to object to it. However, it would be unreasonable to require that information be disclosed to the person claiming royalties only when that person agrees in writing to respect the confidentiality of certain information: in that regard, we would rather rely on the common sense of the management society.

11. Notice

[247] SODRAC would prefer that it be mandatory that all information be sent to it electronically in a single format (Excel). We are not imposing this requirement, except with regard to CBC radio stations, which information CBC agrees to transmit in this format. Anything else should be

9. Garantie

[244] La SODRAC accepte de garantir l'utilisateur contre certaines actions. Tout comme les opposantes, nous préférons parler de réclamation. Cela reflète davantage la façon dont ces dispositions opèrent en pratique : la SODRAC a intérêt à prendre fait et cause pour un titulaire de licence dès qu'un tiers se manifeste (réclamation) et sans attendre que le processus judiciaire soit enclenché (action), de façon à minimiser ses frais.

[245] Les licences ne précisent pas ce qui devrait advenir si une opposante a payé des redevances à un représentant ou sous-éditeur d'un ayant droit de la SODRAC. De telles situations devraient être régies par les ententes pertinentes. Dans la mesure où elles posent problème, les opposantes auront le loisir de soulever la question dans le cadre de l'examen des prochaines licences.

10. Traitement confidentiel

[246] À la demande des opposantes, la disposition précise que la divulgation de renseignements confidentiels « à la SODRAC » ne vise que les membres du conseil et les employés. Nous acceptons d'inclure cette précision, à titre exceptionnel, parce qu'il s'agit d'une licence et non d'un tarif et que la SODRAC semble ne pas s'y opposer. Par contre, ce serait trop exiger que de prévoir que la communication de renseignements à la personne qui demande le versement de redevances ne se fasse que si l'intéressé s'engage par écrit à respecter le caractère confidentiel de certains renseignements : à cet égard, nous préférons nous en remettre au bon sens de la société de gestion.

11. Avis

[247] La SODRAC aurait voulu que tous les renseignements lui soient obligatoirement transmis électroniquement et dans un seul format (Excel). Nous n'imposons pas cette exigence sauf pour ce qui concerne la radio de la SRC et que la SRC consent à ainsi transmettre. Pour le reste, la

sent electronically only where possible given that the licence is retroactive. Users should, however, expect to adjust their systems in the future, for standardization purposes.

12. Transitional Provisions

[248] The provisions in the licences are different from those in the tariffs, because, among other things, the licences will not continue applying on an interim basis after they have expired.

transmission électronique se fait uniquement dans la mesure du possible parce qu'il s'agit d'une licence rétroactive. Pour l'avenir, toutefois, les usagers devraient s'attendre à devoir ajuster leurs systèmes pour harmoniser le tout.

12. Dispositions transitoires

[248] Les dispositions que comportent les licences sont différentes de ce qu'on retrouve dans les tarifs entre autres parce que les licences ne continuent pas de s'appliquer en tant que mesure provisoire après qu'elles aient pris fin.

Le secrétaire général,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Gilles McDougall', written in a cursive style.

Gilles McDougall
Secretary General

ENDNOTES

1. R.S.C. 1985, c. C-42.
2. *Application to fix royalties for a licence and its related terms and conditions (SODRAC v. CBC)* (31 March 2009) [Interim Decision](#) of the Copyright Board, as amended on October 13, 2009; *Application to fix royalties for a licence and its related terms and conditions (SODRAC v. CBC)* (30 April 2012) [Interim Decision](#) of the Copyright Board.
3. *Application to fix royalties for a licence and its related terms and conditions (SODRAC v. Les chaînes Télé Astral and Teletoon Inc.)* (14 December 2009) [Interim Decision](#) of the Copyright Board.
4. *Application to consolidate two arbitrations: SODRAC v. Canadian Broadcasting Corporation and SODRAC v. Les chaînes Télé Astral and Teletoon* (27 August 2009) Copyright Board [Decision](#).
5. The *Act* would label all these as cinematographic works. However, as the parties, we use the expression “audiovisual work” to clearly indicate that the decision targets works destined to television as well as to cinemas.
6. We use the term “radio” only with respect to the delivery of audio content through Hertzian waves, even though the term is now a widely used shorthand for some forms of audio-only offerings on other platforms such as cable and Internet.
7. SODRAC uses the expression “first integration”.
8. Mr. Ted East, President of CAFDE, called “buyout” a licence according to which it is “the obligation of the producer to make any

NOTES

1. L.R.C. 1985, ch. C-42.
2. *Demande de fixation des redevances et modalités d’une licence (SODRAC c. SRC)* (31 mars 2009) [décision provisoire](#) de la Commission du droit d’auteur, modifiée le 13 octobre 2009; *Demande de fixation des redevances et modalités d’une licence (SODRAC c. SRC)* (30 avril 2012) [décision provisoire](#) de la Commission du droit d’auteur.
3. *Demande de fixation des redevances et modalités d’une licence (SODRAC c. Les chaînes Télé Astral et Teletoon Inc.)* (14 décembre 2009) [décision provisoire](#) de la Commission du droit d’auteur.
4. *Demande de jonction de deux arbitrages : SODRAC c. Société Radio-Canada et SODRAC c. Les chaînes Télé Astral et Teletoon* (27 août 2009) [décision](#) de la Commission du droit d’auteur.
5. La *Loi* qualifierait toutes ces œuvres d’œuvres cinématographiques. Toutefois, tout comme les parties, nous utilisons l’expression « œuvre audiovisuelle » pour indiquer clairement que la décision vise les œuvres destinées à la télévision ainsi qu’au cinéma.
6. Nous utilisons le terme « radio » uniquement pour la diffusion de contenu audio sur les ondes hertziennes, même si on l’emploie désormais couramment pour désigner l’offre de contenu audio sur d’autres plateformes comme le câble ou l’Internet.
7. La SODRAC utilise l’expression « première intégration ».
8. M. Ted East, président de l’ACDEF, a qualifié de « définitive » la licence suivant laquelle [TRADUCTION] « il incombe au

further payments down the road for the creative contribution of the individual or individuals in question”: Transcripts, volume 2 (SODRAC 5) at 278. While the distinction is of no consequence in these proceedings, it illustrates the confusion we just mentioned.

9. Previously NewsWorld.
10. The rate decreased as the amount of music used in a program increased. A 40 per cent discount is applied for CBC commissioned music.
11. Though proposed rates varied over time, there is no need to review earlier proposals here.
12. *Tou.tv* was not part of the original SODRAC application and was added later on. SODRAC considers that the royalties associated to the use of in-house productions and co-productions is included in the 4 per cent “top up” for webcasting, streaming and simulcasting.
13. The proposed licence does not target audio-visual podcasts.
14. Exhibit SODRAC-1, para. 74 uses 0.004 per cent as a result of a calculation error.
15. Exhibit SODRAC-1, para. 74 uses 0.016 per cent as a result of a calculation error.
16. *CMRRA/SODRAC Inc. (Commercial Radio Stations) for the Years 2001 to 2004* (28 March 2003) Copyright Board [Decision](#) at 14.

producteur d’effectuer les paiements subséquents pour la contribution créative de la personne ou des personnes concernées » : Transcriptions, vol. 2 (SODRAC 5) à la p. 278. Bien que cette distinction n’ait aucune incidence en l’espèce, elle illustre la confusion que nous avons mentionnée.

9. Antérieurement *NewsWorld*.
10. Le taux diminuait à mesure que la quantité de musique utilisée dans l’émission augmentait. Pour la musique que la SRC a commandée, un escompte de 40 pour cent s’applique.
11. Bien que les taux proposés aient varié au fil du temps, il n’est pas nécessaire d’examiner en l’espèce les taux proposés antérieurement.
12. *Tou.tv* ne faisait pas partie de la demande initiale de la SODRAC et a été ajouté par la suite. La SODRAC estime que les redevances associées à l’utilisation des productions internes et des coproductions sont incluses dans le « supplément » de 4 pour cent pour la webdiffusion, la transmission et la diffusion simultanée.
13. La licence proposée ne vise pas les balados audiovisuels.
14. La pièce SODRAC-1, para. 74 indique 0,004 pour cent en raison d’une erreur de calcul.
15. La pièce SODRAC-1, para. 74 indique 0,016 pour cent en raison d’une erreur de calcul.
16. *CMRRA/SODRAC inc. (Stations de radio commerciales) pour les années 2001 à 2004* (28 mars 2003) [décision](#) de la Commission du droit d’auteur à la p. 14.

17. *SOCAN – Tariff 22.A (Internet – Online Music Services) for the Years 1996 to 2006* (18 October 2007) Copyright Board [Decision](#) at paras. 162-3.
18. *Commercial Radio Tariff (SOCAN: 2008-2010; Re:Sound: 2008-2011; CSI: 2008-2012; AVLA/SOPROQ: 2008-2011; ArtistI: 2009-2011)* (9 July 2010) Copyright Board [Decision](#). [*Commercial Radio (2010)*]
19. Transcripts, volume 8 at 1515:l-8.
20. *CMRRA/SODRAC Inc. (Online Music Services) for the Years 2005 to 2007* (16 March 2007) Copyright Board [Decision](#) at para. 119. [*CSI – Online Music Services (2007)*]
21. Apparently, producers sometimes succeed in buying out rights directly from the composer or publisher even where such rights are administered by a collective on an exclusive basis.
22. Transcripts, volume 9 at 1863:2-10.
23. *Ibid.* at 1786:19-1787:11.
24. *Ibid.* at 1783:17-20.
25. *Ibid.* at 1786:14-18.
26. *Ibid.* at 1788:11-25.
27. *Bishop v. Stevens*, [1990] 2 S.C.R. 46. [*Bishop*]
28. Exhibit DEF-58 generally; respecting “*tiers exploitant*” see licence 144450, January 19, 2006, s. 12.
17. *SOCAN – Tarif 22.A (Internet – Services de musique en ligne) pour les années 1996 à 2006* (18 octobre 2007) [décision](#) de la Commission du droit d’auteur aux paras. 162-3.
18. *Tarif pour la radio commerciale (SOCAN : 2008-2011; Ré:Sonne : 2008-2011; CSI : 2008-2012; AVLA/SOPROQ : 2008-2011; ArtistI : 2009-2011)* (9 juillet 2010) [décision](#) de la Commission du droit d’auteur. [*Radio commerciale (2010)*]
19. Transcriptions, volume 8 à la p. 1515:l-8.
20. *CMRRA/SODRAC inc. (Services de musique en ligne) pour les années 2005 à 2007* (16 mars 2007) [décision](#) de la Commission du droit d’auteur au para. 119. [*CSI – Services de musique en ligne (2007)*]
21. Les producteurs arriveraient même parfois à affranchir directement auprès du compositeur ou de l’éditeur les droits gérés par une société de gestion sur une base exclusive.
22. Transcriptions, volume 9 à la page 1863:2-10.
23. *Ibid.* aux pp. 1786:19-1787:11.
24. *Ibid.* à la p. 1783:17-20.
25. *Ibid.* à la p. 1786:14-18.
26. *Ibid.* à la p. 1788:11-25.
27. *Bishop c. Stevens*, [1990] 2 R.C.S. 46. [*Bishop*]
28. Pièce DEF-58 en général; voir la licence Télé # 144450 du 19 janvier 2006, art. 12 pour la notion de tiers exploitant.

29. Exhibit SODRAC-99A (2006) (licence 151363, July 13, 2006); Exhibit SODRAC-99C (2006) (licence 151339, July 13, 2006); Exhibit DEF-4 (licence C.18-184680, March 20, 2008).
30. Contrary to what Astral and CBC argued, anyone who is not party to a contract is a “*tiers*”, even the broadcaster named in a producer’s synchronization licence.
31. Exhibit SODRAC-99A (2005) (August 9, 2005 licence, s. 13).
32. Exhibit SODRAC-99C (2006) (licence 155795, October 20, 2006, s. 13); Exhibit DEF-4 (licence 161773, February 8, 2007, s. 12).
33. Exhibit SODRAC-99A (2005) (licence 131492, August 20, 2005, s. 10).
34. Exhibit SODRAC-99C (2007) (licence CAT18#171183, July 11, 2007, “*autorisation*” clause).
35. Exhibit SODRAC-99A (2007) (licence 164501, May 9, 2007; Licence 16452, June 19, 2008; Licence 166553, May 9, 2007).
36. S.C. 1992, c. 33.
37. See for example Exhibit SODRAC-36A, p. 23, art. 6; Exhibit SODRAC-37A, ss. 4.04, 9.13; Exhibit SODRAC-38A, ss. 4.03 to 4.05, and Appendix C, s. 4.
38. Exhibit SODRAC-101C, ss. 16 to 18.
39. Testimony of Ms. Meloul, Transcripts volume 10 at 1990:20-1991:4.
40. See for example *SOCAN-Re:Sound CBC Radio Tariff, 2006-2011* (July 8, 2011) Copyright Board [Decision](#) at para. 98. [CBC
29. Pièce SODRAC-99A (2006) (licence 151363, 13 juillet 2006); pièce SODRAC-99C (2006) (licence 151339, 13 juillet 2006); pièce DEF-4 (licence C.18-184680, 20 mars 2008).
30. Contrairement aux arguments d’Astral et de la SRC, quiconque n’est pas partie à un contrat est un tiers, y compris le télédiffuseur désigné dans la licence de synchronisation d’un producteur.
31. Pièce SODRAC-99A (2005) (licence du 9 août 2005, art. 13).
32. Pièce SODRAC-99C (2006) (licence 155795, 20 octobre 2006, art. 13); pièce DEF-4 (licence 161773, 8 février 2007, art. 12).
33. Pièce SODRAC-99A (2005) (licence 131492, 20 août 2005, art. 10).
34. Pièce SODRAC-99C (2007) (licence CAT18#171183, 11 juillet 2007, clause « autorisation »).
35. Pièce SODRAC-99A (2007) (licence 164501, 9 mai 2007; licence 16452, 19 juin 2008; licence 166553, 9 mai 2007).
36. L.C. 1992, ch. 33.
37. Voir par exemple, Pièce SODRAC-36A, p. 23, art. 6; pièce SODRAC-37A, art. 4.04 et 9.13; pièce SODRAC-38A, art. 4.03 à 4.05, et annexe C, art. 4.
38. Pièce SODRAC-101C, art. 16 à 18.
39. Témoignage de M^e Meloul, transcriptions, volume 10 aux pp. 1990:20-1991:4.
40. Voir, par exemple, *Tarif SOCAN-Ré:Sonnerie à l’égard de la radio de la SRC, 2006-2011* (8 juillet 2011) [décision](#) de la Commission

- Radio (2011)]*
- du droit d'auteur au para. 98. [*Radio de la SRC (2011)]*
41. This is an average of 59.55 per cent for French television and 38.47 per cent for English television, weighted according to programming expenses.
 42. Compare the second and third columns of the table found at Exhibit SODRAC-1 at para. 63.
 43. Letter dated December 28, 2010, answer to Question 1.
 44. Letter dated January 21, 2011. SODRAC argues that CBC's analysis is based on a single week that nothing indicates being representative of everything broadcast and that the treatment of CBC's French and English segments is inconsistent by not referring to the same databases.
 45. *CBC Radio (2011)*, *supra* note 40 at paras. 66-74.
 46. *Commercial Radio (2010)*, *supra* note 18 at paras. 217-223.
 47. *CBC Radio (2011)*, *supra* note 40 at paras. 114 (without simulcasting) and 122 (including simulcasting).
 48. All commissioned music for a program or series attracts a single, pre-determined synchronization royalty payment. Royalties for pre-existing music vary as a function of the amount used: Exhibit SODRAC-1 at para. 201.
 49. The use of a set price per unit, irrespective of the size of the broadcaster or the audience of the program may need further explanation. So may the fact that only SODRAC licences
41. Il s'agit d'une moyenne de 59,55 pour cent pour la télévision francophone et de 38,47 pour cent pour la télévision anglophone, pondérée d'après les dépenses de programmation.
 42. Comparer les deuxième et troisième colonnes du tableau qui figure dans la pièce SODRAC-1, para. 63.
 43. Lettre datée du 28 décembre 2010, réponse à la question 1.
 44. Lettre datée du 21 janvier 2011. La SODRAC soutient que l'analyse de la SRC porte sur une seule semaine que rien n'indique être représentative de l'ensemble de la diffusion et que le traitement des segments français et anglais de la SRC est incohérent, ne faisant pas référence aux mêmes bases de données.
 45. *Radio de la SRC (2011)*, *supra* note 40 aux paras. 66-74.
 46. *Radio commerciale (2010)*, *supra* note 18 aux paras. 217-223.
 47. *Radio de la SRC (2011)*, *supra* note 40 aux paras. 114 (sans diffusion simultanée) et 122 (avec diffusion simultanée).
 48. Une redevance de synchronisation préétablie unique s'applique à toute la musique commandée pour une émission ou une série. Les redevances applicables aux œuvres musicales préexistantes varient en fonction de la quantité utilisée : Pièce SODRAC-1, para. 201.
 49. L'utilisation d'un prix fixe par unité, sans égard à la taille du télédiffuseur ou à l'importance de l'auditoire de l'émission, pourrait nécessiter davantage d'explications.

- are used. Given the agreement of the parties to proceed as they did, we opted not to raise these issues.
- Il en est de même du fait d'utiliser uniquement les licences de la SODRAC. Étant donné que les parties ont convenu de poursuivre dans la même voie, nous avons décidé de ne pas soulever ces questions.
50. According to our understanding of the record, this includes live to tape synchronization, which SODRAC (rightly) claims is compensable: see *Bishop, supra* note 27.
50. D'après notre compréhension du dossier, ceci comprend la synchronisation en direct différée, à l'égard de laquelle la SODRAC estime (à juste titre) qu'il y a lieu de verser des redevances : voir *Bishop, supra* note 27.
51. *SOCAN – Various Tariffs for the Year 1991* (31 July 1991) Copyright Board [Decision](#), (1990-1994) Copyright Board Reports 284 at 303.
51. *SOCAN – Divers tarifs pour l'année 1991* (31 juillet 1991), [décision](#) de la Commission du droit d'auteur, (1990-1994) Recueil des décisions de la Commission du droit d'auteur 284 à la p. 303.
52. *CSI – Online Music Services (2007)*, *supra* note 20 at para. 119.
52. *CSI – Services de musique en ligne (2007)*, *supra* note 20 au para. 119.
53. It may be that those programs that CBC offers at podcasts tend to contain less music on average. If so, it is up to CBC to offer the demonstration.
53. Il se peut que les émissions que la SRC offre en balados contiennent moins de musique que la moyenne, mais c'est à la SRC d'en faire la preuve.
54. Application to fix royalties for a licence and its related terms and conditions (*SODRAC v. MusiquePlus Inc.*) (16 November 2000) Copyright Board [Decision](#). [*MusiquePlus (2000)*]
54. *Demande de fixation des redevances et modalités d'une licence (SODRAC c. MusiquePlus inc.)* (16 novembre 2000) [décision](#) de la Commission du droit d'auteur. [*MusiquePlus (2000)*]
55. *SODRAC Tariff 5 (Video-copies) for the Years 2004 to 2008* (24 June 2005) Copyright Board [Decision](#) at 1. [*SODRAC 5 (2005)*]
55. *Tarif 5 de la SODRAC (Vidéocopies) pour les années 2004 à 2008* (24 juin 2005) [décision](#) de la Commission du droit d'auteur à la p. 1. [*SODRAC 5 (2005)*]
56. The initial rate of 36 cents lowered to 32 cents in an email dated May 31, 2010.
56. Le taux initial de 36 ¢ a été ramené à 32 ¢ dans un courriel daté du 31 mai 2010.
57. *CSI – Online Music Services (2007)*, *supra* note 20.
57. *CSI – Services de Musique en ligne (2007)*, *supra* note 20.
58. *SODRAC 5 (2005)*, *supra* note 55 at 5.
58. *SODRAC 5 (2005)*, *supra* note 55 à la p. 5.
59. *CSI – Online Music Services (2007)*, *supra* note 20 at para. 140.
59. *CSI – Services de musique en ligne (2007)*, *supra* note 20 au para. 140.

60. S.C. 1991, c. 11.

61. SODRAC argues that the licence could not apply to a CBC Program. We disagree. CBC could clear synchronization rights based on its SODRAC licence, but licence at source with the rights holders the incidental reproduction rights.

60. L.C. 1991, ch. 11.

61. La SODRAC soutient que la licence ne peut s'appliquer à une Émission de la SRC. Nous ne sommes pas d'accord. La SRC pourrait libérer les droits de synchronisation en se fondant sur sa licence SODRAC, mais libérer à la source les droits de reproduction incidente auprès des titulaires.

APPENDIX

TABLE 1 – Summary of the rates certified for CBC

TARIFF ITEMS	RATES
BROADCAST-INCIDENTAL COPIES – RADIO 2008 2009 2010 2011 2012	\$174,476 \$177,251 \$180,955 \$184,574 0.1065 × 2012 SOCAN royalties
BROADCAST-INCIDENTAL COPIES – TELEVISION Conventional television <i>RDI</i> News Network Bold Documentary Channel	14.478 per cent of what CBC television pays to SOCAN 0.217 per cent of gross income 0.093 per cent of gross income 0.253 per cent of gross income 0.347 per cent of gross income Royalties can be deducted if the right to make broadcast-incidentals was already cleared by the producer
SYNCHRONIZATION Pre-existing musical works, per year Commissioned musical works, per year TOTAL	\$581,749 \$250,730 \$832,479
INTERNET Audio (Internet services + podcasting) TV	4 per cent + 3 per cent of conventional radio royalties 4 per cent of all TV royalties
SALE OF PROGRAMS TO CONSUMERS FOR PRIVATE USE – DVD SALES, PER MINUTE Feature music For the first 15 minutes For the next 15 minutes Thereafter Background music For the first 15 minutes For the next 15 minutes Thereafter	1.44¢ 0.87¢ 0.52¢ 0.58¢ 0.35¢ 0.21¢ A 40 per cent discount applies for CBC commissioned music
SALE OR LICENSING OF CBC PROGRAMS TO THIRD-PARTY BROADCASTERS AND CARRIERS	3 per cent of revenues, adjusted for repertoire

TABLE 2 – Summary of the rates certified for Astral

TARIFF ITEMS	RATES
BROADCAST-INCIDENTAL COPIES – TELEVISION <i>VRAK.TV</i> <i>Canal D</i> <i>Canal Vie</i> <i>Ztélé</i> <i>Historia</i> <i>Séries+</i> Teletoon (English) <i>Télétoon</i> (French) Teletoon Retro (English) <i>Télétoon Rétro</i> (French)	0.296 per cent of gross income 0.168 per cent of gross income 0.130 per cent of gross income 0.085 per cent of gross income 0.113 per cent of gross income 0.163 per cent of gross income 0.114 per cent of gross income 0.125 per cent of gross income 0.0004 per cent of gross income 0.002 per cent of gross income Royalties can be deducted if the right to make broadcast-incidentals copies was already cleared by the producer
INTERNET TV	4 per cent of all TV royalties

TABLE 3 – Summary of the Rates for Tariff 5

TARIFF ITEMS	RATES
DVD COPIES, PER COPY PER MINUTE For the first 15 minutes For the next 15 minutes Thereafter	\$0.0065 \$0.0125 \$0.0200
THEATRICAL COPIES, PER DISTRIBUTOR PER YEAR	\$100

ANNEXE

Tableau 1 – Récapitulatif des taux homologués pour la SRC

ÉLÉMENTS DU TARIF	TAUX
COPIES ACCESSOIRES DE RADIODIFFUSION 2008 2009 2010 2011 2012	174 476 \$ 177 251 \$ 180 955 \$ 184 574 \$ 0,1065 × redevances de la SOCAN pour 2012
COPIES ACCESSOIRES DE TÉLÉDIFFUSION Télévision conventionnelle RDI <i>News Network</i> <i>Bold</i> <i>Documentary Channel</i>	14,478 pour cent de ce que la SRC paie à la SOCAN 0,217 pour cent des revenus bruts 0,093 pour cent des revenus bruts 0,253 pour cent des revenus bruts 0,347 pour cent des revenus bruts Il est possible de réduire les redevances si le droit de faire des copies accessoires de télédiffusion était déjà libéré par le producteur
SYNCHRONISATION Œuvres musicales préexistantes, par année Œuvres musicales de commande, par année TOTAL	581 749 \$ 250 730 \$ 832 479 \$
INTERNET Audio (services Internet + baladodiffusion) Télévision	4 pour cent + 3 pour cent des redevances applicables à la radio conventionnelle 4 pour cent de toutes les redevances applicables à la télévision
VENTE D'ÉMISSIONS AUX CONSOMMATEURS POUR USAGE PRIVÉ – VENTE DE DVD, PAR MINUTE Musique de premier plan Pour les 15 premières minutes Pour les 15 minutes suivantes Par la suite Musique de fond Pour les 15 premières minutes Pour les 15 minutes suivantes Par la suite	1,44 ¢ 0,87 ¢ 0,52 ¢ 0,58 ¢ 0,35 ¢ 0,21 ¢ Pour la musique que la SRC a commandée, un escompte de 40 pour cent s'applique
VENTE OU CONCESSION EN LICENCE D'ÉMISSIONS DE LA SRC À DES TIERS TÉLÉDIFFUSEURS ET TRANSPORTEURS	3 pour cent des revenus, rajusté en fonction du répertoire

Tableau 2 – Récapitulatif des taux homologués pour Astral

ÉLÉMENTS DU TARIF	TAUX
COPIES ACCESSOIRES DE TÉLÉDIFFUSION VRAK.TV Canal D Canal Vie Ztélé Historia Séries+ <i>Teletoon</i> (anglais) Télétoon (français) <i>Teletoon Retro</i> (anglais) Télétoon Rétro (français)	0,296 pour cent du revenu brut 0,168 pour cent du revenu brut 0,130 pour cent du revenu brut 0,085 pour cent du revenu brut 0,113 pour cent du revenu brut 0,163 pour cent du revenu brut 0,114 pour cent du revenu brut 0,125 pour cent du revenu brut 0,0004 pour cent du revenu brut 0,002 pour cent du revenu brut Il est possible de réduire les redevances si le producteur a déjà affranchi le droit de faire des copies accessoires de télédiffusion
TÉLÉVISION SUR INTERNET	4 pour cent de toutes les redevances applicables à la télévision

Tableau 3 – Récapitulatif des taux du tarif 5

ÉLÉMENTS DU TARIF	TAUX
COPIES SUR DVD, PAR COPIE, PAR MINUTE Pour les 15 premières minutes Pour les 15 minutes suivantes Par la suite	0,0065 \$ 0,0125 \$ 0,0200 \$
COPIES POUR USAGE EN SALLE, PAR DISTRIBUTEUR, PAR ANNÉE	100 \$