

A-303-09  
2010 FCA 178

A-303-09  
2010 CAF 178

**IN THE MATTER OF the *Broadcasting Act*, S.C. 1991, c. 11;**

**AFFAIRE INTÉRESSANT la *Loi sur la radiodiffusion*, L.C. 1991, ch. 11;**

**AND IN THE MATTER OF the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission's Broadcasting Regulatory Policy CRTC 2009-329 and Broadcasting Order CRTC 2009-452;**

**ET la Politique réglementaire de radiodiffusion CRTC 2009-329 du Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes et l'Ordonnance de radiodiffusion CRTC 2009-452;**

**AND IN THE MATTER OF an application by way of a Reference to the Federal Court of Appeal pursuant to sections 18.3(1) and 28(2) of the *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7**

**ET une demande introduite sous forme de renvoi à la Cour d'appel fédérale en vertu des paragraphes 18.3(1) et 28(2) de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7**

**INDEXED AS: REFERENCE RE BROADCASTING ACT**

**RÉPERTORIÉ : RENOI RELATIF À LA LOI SUR LA RADIODIFFUSION**

Federal Court of Appeal, Noël, Nadon and Dawson J.J.A.—Ottawa, June 1 and July 7, 2010.

Cour d'appel fédérale, juges Noël, Nadon et Dawson, J.C.A.—Ottawa, 1<sup>er</sup> juin et 7 juillet 2010.

*Broadcasting — Reference by Canadian Radio-television and Telecommunications Commission (CRTC) seeking to determine whether Internet service providers (ISPs) subject to Broadcasting Act when providing access to broadcasting through Internet — CRTC exempting new media broadcasting from requirements of Act — Issue whether ISPs carrying on “broadcasting undertaking[s]” subject to Act when providing Internet access to “broadcasting” — Question whether definition of “broadcasting” extending to person solely providing mode of transmission — Act, s. 4(4) excluding from operation of Act transmission intermediaries — Act regulating content transmitted, not means of transmission — ISPs ignoring content, not transmitting program, not falling under definition of “broadcasting” — ISPs not promoting broadcasting policy — Power under Act, s. 9(4) exempting broadcasting undertakings from compliance with Act not meaning that “broadcasting” extended to those not contributing to policy objectives.*

*Radiodiffusion — Renvoi demandé par le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (le CRTC) pour déterminer si les fournisseurs de services Internet (les FSI) sont assujettis à la Loi sur la radiodiffusion lorsqu'ils fournissent l'accès à la radiodiffusion par Internet — Le CRTC a exempté la radiodiffusion de nouveaux médias des exigences de la Loi — Il s'agissait de savoir si les FSI exploitent des « entreprise[s] de radiodiffusion » assujetties à la Loi lorsqu'ils fournissent l'accès par Internet à la « radiodiffusion » — Il s'agissait de savoir si la définition de « radiodiffusion » s'étend à la personne dont le seul rôle est de fournir le mode de transmission — L'art. 4(4) de la Loi exclut de l'opération de la Loi les intermédiaires de la transmission — La Loi porte sur le contenu transmis plutôt que sur les moyens de transmission — Les FSI ignorent le contenu, ils ne transmettent pas une émission et ne sont pas visés par la définition de « radiodiffusion » — Les FSI ne promeuvent pas la politique de radiodiffusion — Le pouvoir prévu à l'art. 9(4) de la Loi pour soustraire les entreprises de radiodiffusion aux obligations découlant de la Loi ne signifie pas que la « radiodiffusion » devait s'étendre aux entreprises qui ne contribuent pas à la réalisation des objectifs de la politique.*

This was a reference by the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission (CRTC) seeking to determine whether Internet service providers (ISPs) are subject to the *Broadcasting Act* when they provide access to broadcasting through the Internet.

Il s'agissait d'un renvoi demandé par le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (le CRTC) pour déterminer si les fournisseurs de services Internet (les FSI) sont assujettis à la *Loi sur la radiodiffusion* lorsqu'ils fournissent l'accès à la radiodiffusion par Internet.

In a report on broadcasting in new media, the CRTC concluded that the regulation of some new media broadcasting undertakings was not necessary to implement the Act's broadcasting policy. The CRTC exempted those undertakings from any or all of the requirements of Part II of the Act and its regulations, pursuant to subsection 9(4) of the Act.

At issue was whether retail ISPs carry on, in whole or in part, "broadcasting undertaking[s]" subject to the Act when, in their role as ISPs, they provide access through the Internet to "broadcasting" requested by end-users.

*Held*, retail ISPs do not carry on "broadcasting undertaking[s]" when they provide access to "broadcasting" through the Internet.

The issue that needed to be elucidated was whether the definition of "broadcasting" extends to the person whose sole involvement is to provide the mode of transmission. The definition of "broadcasting", when read on its own, can include a person whose sole involvement is to provide the mode of transmission since no distinction is made as to the active or passive nature of the involvement. However, this ceases to be the case when the definition is considered contextually, having regard to the scheme and purpose of the Act. Subsection 4(4) of the Act excludes from the operation of the Act transmission intermediaries when working solely in that capacity. The Act is concerned with the content being transmitted rather than the means of conveying this content. ISPs ignore the nature of the message intended to be sent, and therefore cannot be said to "transmit" a "program". The definition of "broadcasting" is directed at the person who transmits a program. A person whose sole involvement is to provide the mode of transmission is not transmitting the program and, hence, is not "broadcasting". This interpretation is consistent with the policy objectives set out in subsection 3(1) of the Act. Because the ISPs' sole involvement is to provide the mode of transmission, they have no control or input over the content. They are thus unable to promote the policy described in the Act or its supporting provisions. Only those who "transmit" the "program" can contribute to the policy objectives. Finally, the existence of the CRTC's power under subsection 9(4) to exempt broadcasting undertakings from compliance with the Act does not suggest that Parliament contemplated that "broadcasting" should extend to those who cannot contribute to the policy objectives.

Dans un rapport sur la radiodiffusion dans les nouveaux médias, le CRTC a conclu qu'il n'était pas nécessaire de réglementer certaines entreprises de radiodiffusion de nouveaux médias pour atteindre les objectifs de radiodiffusion de la Loi. Le CRTC a exempté ces entreprises de la totalité ou d'une partie des exigences de la partie II de la Loi et de ses règlements en vertu du paragraphe 9(4) de la Loi.

Il s'agissait de savoir si les FSI de détail exploitent, en tout ou en partie, des « entreprise[s] de radiodiffusion » assujetties à la Loi lorsque, conformément à leur rôle comme FSI, ils fournissent l'accès par Internet à la « radiodiffusion » demandée par les utilisateurs finaux.

*Arrêt* : les FSI de détail n'exploitent pas des « entreprise[s] de radiodiffusion » lorsqu'ils fournissent l'accès à la « radiodiffusion » par Internet.

La question à tirer au clair était celle de savoir si la définition de « radiodiffusion » s'étend à la personne dont le seul rôle est de fournir le mode de transmission. La définition de « radiodiffusion », lue de manière isolée, peut inclure une personne dont le seul rôle est de fournir le mode de transmission puisque aucune distinction n'y est faite quant au rôle actif et passif de la personne visée. Toutefois, la lecture n'est plus la même quand la définition est interprétée de manière contextuelle, eu égard au régime et à l'objet de la Loi. Le paragraphe 4(4) de la Loi exclut de l'opération de la Loi les intermédiaires de la transmission lorsqu'ils n'agissent qu'à ce titre. La Loi porte sur le contenu transmis plutôt que sur les moyens utilisés pour transmettre le contenu. Les FSI ignorent la nature du message devant être transmis et, par conséquent, on ne peut dire qu'ils « transmettent » une « émission ». La définition de « radiodiffusion » vise la personne qui transmet l'émission. La personne dont le seul rôle est de fournir le mode de transmission ne transmet pas l'émission et, par conséquent, ne fait pas de « radiodiffusion ». Cette interprétation est conforme aux objectifs de la politique énoncés au paragraphe 3(1) de la Loi. Comme le rôle des FSI se limite à fournir le mode de transmission, ils n'ont aucun contrôle ou influence sur le contenu. Ils ne peuvent donc rien faire pour promouvoir la politique décrite dans la Loi ou les dispositions connexes. Seuls ceux qui « transmettent » l'« émission » peuvent contribuer à la réalisation des objectifs de la politique. Enfin, l'existence du pouvoir conféré au CRTC par le paragraphe 9(4) pour soustraire les entreprises de radiodiffusion à toute obligation découlant de la Loi ne signifie pas que le législateur avait prévu que la « radiodiffusion » devait se voir attribuer un sens qui s'étend aux entreprises qui ne peuvent contribuer à la réalisation des objectifs de la politique.

## STATUTES AND REGULATIONS CITED

- Bill C-40, *An Act respecting broadcasting and to amend certain Acts in relation thereto and in relation to radio-communication*, 2nd Sess., 34th Parl., 1991.
- Broadcasting Act*, S.C. 1991, c. 11, ss. 2(1) “broadcasting”, “broadcasting receiving apparatus”, “broadcasting undertaking”, “distribution undertaking”, “network”, “program”, “programming undertaking”, “radio waves”, (2) (as am. by S.C. 1993, c. 38, s. 81), (3), 3, 4 (as am. *idem*, s. 82; 1996, c. 31, s. 57), 9(4) (as am. by S.C. 1994, c. 26, s. 10(F)), 10.
- Copyright Act*, R.S.C., 1985, c. C-42, s. 2.4(1)(b) (as enacted by S.C. 1997, c. 24, s. 2).
- Federal Courts Rules*, SOR/98-106, rr. 1 (as am. by SOR/2004-283, s. 2), 322.
- Telecommunications Act*, S.C. 1993, c. 38, ss. 2(1) “broadcasting undertaking”, “Canadian carrier”, “Canadian telecommunications policy objectives”, “charge”, “Commission”, “control”, “decision”, “exempt transmission apparatus”, “intelligence”, “Minister” (as am. by S.C. 1995, c. 1, s. 62(1)(u)), “person” (as am. by S.C. 2004, c. 25, s. 174), “prescribed”, “public authority”, “rate”, “special Act”, “telecommunications”, “telecommunications common carrier”, “telecommunications facility”, “telecommunications service”, “telecommunications service provider” (as am. by S.C. 1998, c. 8, s. 1), “transmission facility”, (2), 4, 7, 28 (as am. by S.C. 1999, c. 31, s. 200(F)).

## CASES CITED

## APPLIED:

*Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Canadian Assn. of Internet Providers*, 2004 SCC 45, [2004] 2 S.C.R. 427, 240 D.L.R. (4th) 193, 32 C.P.R. (4th) 1; *Electric Despatch Co. of Toronto v. The Bell Telephone Co.* (1891), 20 S.C.R. 83.

## DISTINGUISHED:

*Capital Cities Communications Inc. et al. v. Canadian Radio-Television Commn.*, [1978] 2 S.C.R. 141, (1977), 81 D.L.R. (3d) 609, 36 C.P.R. (2d) 1.

## REFERRED TO:

*CCH Canadian Ltd. v. Law Society of Upper Canada*, 2004 SCC 13, [2004] 1 S.C.R. 339, 236 D.L.R. (4th) 395, 30 C.P.R. (4th) 1; *ITV Technologies, Inc. v. WIC Television Ltd.*, 2005 FCA 96, 251 D.L.R. (4th) 208, 38 C.P.R. (4th) 481, 332 N.R. 1; *R. v. Bahr*, 2006 ABPC 360, 434 A.R. 1;

## LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

- Loi sur la radiodiffusion*, L.C. 1991, ch. 11, art. 2(1) « émission », « entreprise de distribution », « entreprise de programmation », « entreprise de radiodiffusion », « ondes radioélectriques », « radiodiffusion », « récepteur », « réseau », (2) (mod. par L.C. 1993, ch. 38, art. 81), (3), 3, 4 (mod., *idem*, art. 82; 1996, ch. 31, art. 57), 9(4) (mod. par L.C. 1994, ch. 26, art. 10(F)), 10.
- Loi sur le droit d’auteur*, L.R.C. (1985), ch. C-42, art. 2.4(1)(b) (édicte par L.C. 1997, ch. 24, art. 2).
- Loi sur les télécommunications*, L.C. 1993, ch. 38, art. 2(1) « administration publique », « appareil de transmission exclu », « Conseil », « contrôle », « décision », « entreprise canadienne », « entreprise de radiodiffusion », « entreprise de télécommunication », « fournisseur de services de télécommunication » (mod. par L.C. 1998, ch. 8, art. 1), « information », « installation de télécommunication », « installation de transmission », « loi spéciale », « ministre » (mod. par L.C. 1995, ch. 1, art. 62(1)(u)), « personne » (mod. par L.C. 2004, ch. 25, art. 174), « service de télécommunication », « tarif », « télécommunication », (2), 4, 7, 28 (mod. par L.C. 1999, ch. 31, art. 200(F)).
- Projet de loi C-40, *Loi concernant la radiodiffusion et modifiant certaines lois en conséquence et concernant la radiocommunication*, 2<sup>e</sup> sess., 34<sup>e</sup> lég., 1991.
- Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, règles 1 (mod. par DORS/2004-283, art. 2), 322.

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISIONS APPLIQUÉES :

*Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. Assoc. canadienne des fournisseurs Internet*, 2004 CSC 45, [2004] 2 R.C.S. 427; *Electric Despatch Co. of Toronto v. The Bell Telephone Co.* (1891), 20 R.C.S. 83.

## DÉCISION DIFFÉRENCIÉE :

*Capital Cities Communications Inc. et autre c. Conseil de la Radio-Télévision canadienne*, [1978] 2 R.C.S. 141.

## DÉCISIONS CITÉES :

*CCH Canadienne Ltée c. Barreau du Haut-Canada*, 2004 CSC 13, [2004] 1 R.C.S. 339; *ITV Technologies, Inc. c. WIC Television Ltd.*, 2005 CAF 96; *R. v. Bahr*, 2006 ABPC 360, 434 A.R. 1; *Société canadienne de perception de la copie privée c. Canadian Storage Media Alliance*,

*Canadian Private Copying Collective v. Canadian Storage Media Alliance*, 2004 FCA 424, [2005] 2 F.C.R. 654, 247 D.L.R. (4th) 193, 36 C.P.R. (4th) 289; *Public Service Board et al. v. Dionne et al.*, [1978] 2 S.C.R. 191.

## AUTHORS CITED

Exemption Order for New Media Broadcasting Undertakings, Public Notice CRTC 1999-197, 17 December 1999.  
 New Media, Broadcasting Public Notice CRTC 1999-84; Telecom Public Notice CRTC 99-14, 17 May 1999.  
 Notice of Consultation and Hearing, Broadcasting Notice of Public Hearing CRTC 2008-11, 15 October 2008.  
 Review of Broadcasting in New Media, Broadcasting Regulatory Policy CRTC 2009-329, 4 June 2009.

REFERENCE by the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission (*Reference to the Federal Court of Appeal – Applicability of the Broadcasting Act to Internet service providers*, Broadcasting Order CRTC 2009-452, July 28, 2009) seeking to determine whether Internet service providers are subject to the *Broadcasting Act* when they provide access to broadcasting through the Internet. The question was answered in the negative.

## APPEARANCES

*John H. Keogh* and *Carolyn G. Pinsky* for Canadian Radio-television and Telecommunications Commission.

*Thomas G. Heinzman, Q.C.* and *Bram Abramson* for Alliance of Canadian Cinema, Television and Radio Artists, Canadian Film and Television Production Association, Directors Guild of Canada, and Writers Guild of Canada.

*John B. Laskin* and *Sarah M. Huggins* for participants Bell Aliant Regional Communications, LP, Bell Canada, Cogeco Cable Inc., MTS Allstream Inc., Rogers Communications Inc., TELUS Communications Company, and Videotron Ltd.

*Nicholas McHaffie* for Shaw Communications Inc.

2004 CAF 424, [2005] 2 R.C.F. 654; *Régie des services publics et autres c. Dionne et autres*, [1978] 2 R.C.S. 191.

## DOCTRINE CITÉE

Avis de consultation et d'audience, Avis d'audience publique de radiodiffusion CRTC 2008-11, 15 octobre 2008.  
 Examen de la radiodiffusion par les nouveaux médias, Politique réglementaire de radiodiffusion CRTC 2009-329, 4 juin 2009.  
 Nouveau médias, Avis public de radiodiffusion CRTC 1999-84; Avis public télécom CRTC 99-14, 17 mai 1999.  
 Ordonnance d'exemption relative aux entreprises de radiodiffusion de nouveaux médias, Avis public CRTC 1999-197, 17 décembre 1999.

RENVOI demandé par le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (*Renvoi à la Cour d'appel fédérale – applicabilité de la Loi sur la radiodiffusion aux fournisseurs de services Internet*, Ordonnance de radiodiffusion CRTC 2009-452, 28 juillet 2009) pour déterminer si les fournisseurs de services Internet sont assujettis à la *Loi sur la radiodiffusion* lorsqu'ils fournissent l'accès à la radiodiffusion par Internet. La Cour a répondu à la question par la négative.

## ONT COMPARU

*John H. Keogh* et *Carolyn G. Pinsky* pour le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes.

*Thomas G. Heinzman, c.r.* et *Bram Abramson* pour Alliance of Canadian Cinema, Television and Radio Artists, Association canadienne de production de films et de télévision, Guilde canadienne des réalisateurs, et Writers Guild of Canada.

*John B. Laskin* et *Sarah M. Huggins* pour les participants Bell Aliant Communications régionales, société en commandite, Bell Canada, Cogeco Cable Inc., MTS Allstream Inc., Rogers Communications Inc., TELUS Communications Company et Vidéotron Ltée.

*Nicholas McHaffie* pour Shaw Communications Inc.

## SOLICITORS OF RECORD

*Canadian Radio-television and Telecommunications Commission*, Gatineau, Quebec, for Canadian Radio-television and Telecommunications Commission.

*McCarthy Tétrault LLP*, Toronto, for Alliance of Canadian Cinema, Television and Radio Artists, Canadian Film and Television Production Association, Directors Guild of Canada, and Writers Guild of Canada.

*Torys LLP*, Toronto, for participants Bell Aliant Regional Communications, LP, Bell Canada, Cogeco Cable Inc., MTS Allstream Inc., Rogers Communications Inc., TELUS Communications Company, and Videotron Ltd.

*Stikeman Elliott LLP*, Ottawa, for Shaw Communications Inc.

*The following are the reasons for judgment rendered in English by*

[1] NOËL J.A.: This is an application for a reference by the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission (the CRTC). The question being referred is:

Do retail Internet service providers (ISPs) carry on, in whole or in part, “broadcasting undertakings” subject to the *Broadcasting Act* when, in their role as ISPs, they provide access through the Internet to “broadcasting” requested by end-users?

The terms “broadcasting” and “broadcasting undertaking” are as defined in the *Broadcasting Act*, S.C. 1991, c. 11, as amended.

[2] Two groups take opposite views as to how this question should be answered. The Coalition, composed of Bell Aliant Regional Communications, LP, Bell Canada, Cogeco Cable Inc., MTS Allstream Inc., Rogers Communications Inc., TELUS Communications Company, and Videotron Ltd., along with Shaw Communications Inc. (Shaw) submit that the question should be answered in the negative.

[3] The Cultural Group, composed of the Alliance of Canadian Cinema, Television and Radio Artists

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

*Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes*, Gatineau (Québec), pour le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes.

*McCarthy Tétrault S.E.N.C.R.L., s.r.l.*, Toronto, pour Alliance of Canadian Cinema, Television and Radio Artists, Association canadienne de production de films et de télévision, Guilde canadienne des réalisateurs, et Writers Guild of Canada.

*Torys LLP*, Toronto, pour les participants Bell Aliant Communications régionales, société en commandite, Bell Canada, Cogeco Cable Inc., MTS Allstream Inc., Rogers Communications Inc., TELUS Communications Company et Vidéotron Ltée.

*Stikeman Elliott S.E.N.C.R.L., s.r.l.*, Ottawa, pour Shaw Communications Inc.

*Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendu par*

[1] LE JUGE NOËL, J.C.A. : Il s’agit d’une demande de renvoi présentée par le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (le CRTC). Voici la question posée dans le cadre du présent renvoi :

Les fournisseurs de services Internet (FSI) de détail exploitent-ils, en tout ou en partie, des « entreprises de radiodiffusion » assujetties à la *Loi sur la radiodiffusion* lorsque, conformément à leur rôle comme FSI, ils fournissent l’accès par Internet à la « radiodiffusion » demandée par les utilisateurs finaux?

Les expressions « radiodiffusion » et « entreprise de radiodiffusion » s’entendent au sens de la *Loi sur la radiodiffusion*, [L.C.] 1991, ch. 11, telle que modifiée.

[2] Deux groupes ont adopté des points de vue divergents sur la façon de répondre à cette question. La coalition, formée de Bell Aliant Communications régionales, société en commandite, Bell Canada, Cogeco Cable Inc., MTS Allstream Inc., Rogers Communications Inc., TELUS Communications Company et Vidéotron Ltée, ainsi que de Shaw Communications Inc. (Shaw), prétend qu’il faudrait répondre à la question par la négative.

[3] Le groupe culturel, formé de l’Alliance of Canadian Cinema, Television and Radio Artists (ACTRA),

(ACTRA), Canadian Film and Television Production Association (CFTPA), Directors Guild of Canada (DGC), and Writers Guild of Canada (WGC) argues that the question should be answered in the affirmative.

[4] In conformity with the order issued by this Court on July 31, 2009, the supporting affidavits and documentary exhibits filed by the members of the two groups, along with the affidavit of Namir Anani, Executive Director, Policy Development and Research at the CRTC, filed by the CRTC, are the materials that constitute the case to be determined on the reference pursuant to Rule 322 of the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106 [r. 1 (as am. by SOR/2004-283, s. 2)].

[5] The statutory provisions that are relevant to the analysis are set out in the Annex appended to these reasons.

#### RELEVANT FACTS

[6] On May 17, 1999, the CRTC issued a report of broadcasting in new media: New Media, Broadcasting Public Notice CRTC 1999-84; Telecom Public Notice CRTC 99-14 (the New Media Report), notice of application of the CRTC, Tab A. It concluded that while some new media services fell within the meaning of “broadcasting” in the *Broadcasting Act* [S.C. 1991, c. 11, s. 2(1)], their regulation was not necessary to implement the Act’s broadcasting policy. By Public Notice CRTC 1999-197 [Exemption Order for New Media Broadcasting Undertakings] (the New Media Exemption Order), the CRTC exempted those undertakings, classified as “new media broadcasting undertakings”, from any or all of the requirements of Part II of the *Broadcasting Act* and regulations, pursuant to its powers under subsection 9(4) [as am. by S.C. 1994, c. 26, s. 10(F)] of the *Broadcasting Act*.

[7] On October 15, 2008, the CRTC issued Broadcasting Notice of Public Hearing CRTC 2008-11 [Notice

l’Association canadienne de production de films et de télévision (ACPFT), la Guilde canadienne des réalisateurs (GCR), et la Writers Guild of Canada (WGC), prétend qu’il faudrait répondre à la question par l’affirmative.

[4] Conformément à l’ordonnance rendue par cette Cour le 31 juillet 2009, les affidavits et les pièces documentaires déposés par les membres des deux groupes, ainsi que l’affidavit de Namir Anani, directeur exécutif, Élaboration de politiques et recherche au CRTC, déposé par le CRTC, sont les documents qui composent le dossier sur lequel le renvoi sera jugé en vertu de la règle 322 des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106 [règle 1 (mod. par DORS/2004-283, art. 2)].

[5] Les dispositions législatives pertinentes dans le cadre de l’analyse sont reproduites dans l’annexe jointe aux présents motifs.

#### LES FAITS PERTINENTS

[6] Le 17 mai 1999, le CRTC a rendu un rapport sur la radiodiffusion dans les nouveaux médias : Nouveaux médias, avis public radiodiffusion CRTC 1999-84; avis public télécom CRTC 99-14 (le rapport relatif aux nouveaux médias), avis de demande du CRTC, onglet A. Selon le CRTC, bien que certains services de nouveaux médias étaient visés par la définition de « radiodiffusion » de la *Loi sur la radiodiffusion* [L.C. 1991, ch. 11, art. 2(1)], il n’était pas nécessaire de les réglementer pour atteindre les objectifs de la Loi. En rendant son avis public CRTC 1999-197 [Ordonnance d’exemption relative aux entreprises de radiodiffusion de nouveaux médias] (l’ordonnance d’exemption des nouveaux médias), le CRTC a exempté ces entreprises, qualifiées d’« entreprises de radiodiffusion de nouveaux médias », d’une ou de plusieurs exigences de la partie II de la *Loi sur la radiodiffusion* et des règlements relatifs à la radiodiffusion, en vertu des pouvoirs que lui confère le paragraphe 9(4) [mod. par L.C. 1994, ch. 26, art. 10(F)] de la *Loi sur la radiodiffusion*.

[7] Le 15 octobre 2008, le CRTC a délivré l’avis d’audience publique de radiodiffusion CRTC 2008-11

of Consultation and Hearing], initiating a public proceeding to determine, amongst other things, whether the New Media Exemption Order continued to be appropriate or needed to be revised.

[8] Having reviewed the legal opinions filed by the interested parties, the CRTC issued Broadcasting Regulatory Policy CRTC 2009-329 detailing its findings on June 4, 2009 [Review of Broadcasting in New Media] (the 2009 CRTC Policy). In this Policy, the CRTC did not determine the issue as to whether ISPs [Internet Service Providers] are subject to the *Broadcasting Act* when they provide access to broadcasting through the Internet. Rather, the CRTC decided that it would refer the question to this Court for determination. The CRTC noted that the outcome of the reference is important to determine whether ISPs are subject to the New Media Exemption Order and whether the proposed amendments to impose reporting requirements and undue preference provisions would apply to them.

[9] On July 28, 2009, the CRTC issued Broadcasting Order CRTC 2009-452 [*Reference to the Federal Court of Appeal – Applicability of the Broadcasting Act to Internet Service Providers*] (the reference order) ordering the referral of the question currently before this Court. The reference order also clarifies the context for the referral:

4. With respect to its determination to refer this matter to the Court, the Commission stated the following in its regulatory policy:

The issue of the applicability of the Act to ISPs was raised primarily in relation to the proposal by cultural groups in the Proceeding for a levy on ISPs to create a fund to support the creation and presentation of Canadian new media broadcasting content. Although the Commission has determined that funding (and, consequently, a levy) is neither necessary nor appropriate at this time, it considers that the question as to whether ISPs are subject to the Act must be resolved. If ISPs were subject to the Act, they would fall within the scope of the New Media Exemption Order given that it was intended to encompass all broadcasting undertakings whose services are delivered and accessed over the Internet. Accordingly, legal certainty with respect to the status of ISPs under the

[Avis de consultation et d'audience], introduisant une instance publique pour déterminer, notamment, si l'ordonnance d'exemption des nouveaux médias était toujours appropriée ou devait être revue.

[8] Après avoir examiné les avis juridiques des parties intéressées, le CRTC a publié une politique réglementaire de radiodiffusion CRTC 2009-329 [Examen de la radiodiffusion par les nouveaux médias] détaillant ses conclusions le 4 juin 2009 (la politique du CRTC de 2009). Dans cette politique, le CRTC n'a pas tranché la question de savoir si les FSI [fournisseurs de services Internet] étaient assujettis à la *Loi sur la radiodiffusion* lorsqu'ils fournissent l'accès par Internet à la radiodiffusion. Au contraire, le CRTC a décidé de déferer la question à cette Cour. Le CRTC a fait remarquer que l'issue du renvoi est importante pour déterminer si les FSI sont assujettis à l'ordonnance d'exemption des nouveaux médias et, ainsi, visés par les modifications proposées afin d'imposer des exigences de rapport et des clauses de préférence indue.

[9] Le 28 juillet 2009, le CRTC a rendu l'ordonnance de radiodiffusion CRTC 2009-452 [*Renvoi à la Cour d'appel fédérale – applicabilité de la Loi sur la radiodiffusion aux fournisseurs de services Internet*] (l'ordonnance de renvoi) ordonnant le renvoi de la question dont cette Cour est actuellement saisie. L'ordonnance de renvoi clarifie également le contexte :

4. Pour ce qui est de sa décision de déferer la question à la Cour, le Conseil énonce ce qui suit dans sa politique réglementaire :

Si la question de l'applicabilité de la Loi aux FSI a été soulevée, c'est que les groupes culturels participant à l'Instance proposaient la constitution d'un fonds à partir des prélèvements perçus auprès des FSI pour financer la création et la présentation d'un contenu canadien de radiodiffusion par les nouveaux médias. Bien que le Conseil ait conclu que le financement (et par conséquent les prélèvements) n'était ni nécessaire ni justifié pour l'instant, il voit l'importance d'élucider la question à savoir si les FSI sont régis ou non par la Loi. Dans l'affirmative, ils sont touchés par l'ordonnance d'exemption des nouveaux médias, puisque l'ordonnance est censée englober toutes les entreprises de radiodiffusion dont les services sont distribués et accessibles par

Act is necessary in order to know whether ISPs are subject to the New Media Exemption Order and, as such, whether the proposed amendments to that order to impose reporting requirements and undue preference provisions for new media broadcasting undertakings will apply to them.

The Commission notes that, pursuant to subsection 4(4) of the *Broadcasting Act*, a telecommunications common carrier, as defined in the *Telecommunications Act*, when acting solely in that capacity, is not subject to the *Broadcasting Act*. Likewise, pursuant to section 4 of the *Telecommunications Act*, that statute does not apply in respect of broadcasting by a broadcasting undertaking. The legal issue as to whether ISPs are subject to the *Broadcasting Act* raises fundamental questions regarding the distinction, for the purpose of the *Broadcasting Act* and the *Telecommunications Act*, between telecommunications common carriers and broadcasting undertakings.

[10] The CRTC, in referring the question to the Court, made a number of findings as to the workings of the Internet and the role of ISPs. The CRTC describes the Internet as a network of networks that allows for the communication of digital information. It is composed of interconnected computers usually called “hosts” and “routers”. Hosts, such as Internet users and content providers such as Web site servers, are end-systems that send and receive data while routers are network computers that relay data from host-to-host.

[11] Network providers, such as retail ISPs, are entities that deploy routers and other network infrastructure to interconnect their subscribers with the other networks that make up the Internet. In addition, ISPs generally provide their subscribers with hardware such as a modem and/or router to connect them to their network, as well as customer authentication (e.g. username and password).

[12] The CRTC defined ISPs in the Glossary of New Media Terms appended in the New Media Report:

Internet. Il faut donc obtenir une certitude légale en ce qui a trait au statut juridique des FSI devant la Loi afin de déterminer si les FSI sont assujettis ou non à l'ordonnance d'exemption des nouveaux médias et, ainsi, visés par les modifications proposées pour cette ordonnance afin d'imposer des exigences de rapport et des clauses de préférence induite aux entreprises de radiodiffusion par les nouveaux médias.

Le Conseil note qu'en vertu de l'article 4(4) de la *Loi sur la radiodiffusion*, une entreprise de télécommunication, telle que définie dans la *Loi sur les télécommunications*, lorsqu'elle agit uniquement en cette capacité, n'est pas assujettie à la *Loi sur la radiodiffusion*. De même, selon l'article 4 de la *Loi sur les télécommunications*, ce statut ne s'applique pas quand il s'agit des activités de radiodiffusion d'une entreprise de radiodiffusion. La question de droit à savoir si les FSI sont assujettis à la *Loi sur la radiodiffusion* entraîne une question de fond concernant la distinction à faire, aux fins de la *Loi sur la radiodiffusion* et de la *Loi sur les télécommunications*, entre entreprise de télécommunication et entreprise de radiodiffusion.

[10] Le CRTC, en déférant la question à la Cour, a énoncé une série de conclusions quant au fonctionnement d'Internet et au rôle des FSI. Le CRTC décrit Internet comme un réseau de réseaux permettant la transmission d'information numérique. Le réseau se compose d'ordinateurs interconnectés appelés en général « serveurs hôtes » et « routeurs ». Les serveurs hôtes, tels que les internautes et les fournisseurs de contenu (par exemple, les serveurs du site Web), sont des systèmes d'extrémité qui acheminent et reçoivent des données, alors que les routeurs sont des ordinateurs de réseau qui retransmettent les données d'un serveur hôte à l'autre.

[11] Les fournisseurs de services Internet, tels que les FSI de détail, sont des entités qui déploient les routeurs et autres infrastructures de réseaux pour interconnecter leurs abonnés avec les autres réseaux Internet. De plus, les FSI fournissent en général à leurs abonnés le matériel tel qu'un modem et/ou un routeur pour qu'ils se connectent à leur réseau, ainsi que le protocole d'authentification du client (à savoir, un nom d'utilisateur et un mot de passe).

[12] Le CRTC a donné une définition de FSI dans le glossaire des nouveaux médias annexé au rapport relatif aux nouveaux médias :

A company or other organization which provides access to the Internet to its customers via one or a combination of dial-up lines (similar to telephone service), coaxial cable ISDN, xDSL or other dedicated lines. The most typical example is a home user who pays a fee to connect to the ISP's server. The connection is made by a "modem" which makes the electronic data from the home user's computer transmittable over a telephone line. The data then passes through the telephone company's facilities in the same way as a normal telephone call. The "call" is received by the ISP which "routes" the user's requests for information to the server that is "hosting" the desired data.

[13] In other words, ISPs provide the infrastructure to enable end-user subscribers to access the content, applications and services made available by others on the Internet. In order to access "broadcasting" through the Internet, the end-user must make use of the services of an ISP. In addition, content providers depend on ISPs' services for the delivery of their content to end-users. In their role as providers of "access through the Internet to 'broadcasting'", ISPs do not select or originate programming or package or aggregate programming services.

[14] Although ISPs may perform these functions when they operate their own Web sites, the CRTC emphasized (reference order, paragraph 10) that this activity is separate and distinct from their role as ISPs which is to provide for the transmission of content requested by their end-users. The focus of the reference is restricted to this last function. ISPs fulfill this function using either their own facilities or facilities leased from another ISP, or a combination of both.

[15] ISPs which qualify as telecommunications common carriers are currently regulated under the *Telecommunications Act*, S.C. 1993, c. 38 (the *Telecommunications Act*) as providers of telecommunications services. The issue underlying the referred question is whether ISPs should be considered a "broadcasting undertaking" and regulated under the *Broadcasting Act* when they provide access to "broadcasting".

Compagnie ou autre organisme qui offre l'accès à Internet à ses clients au moyen d'une ou de plusieurs lignes commutées (semblables au service téléphonique), de câble coaxial (câblo-distributeurs), du RNIS, de lignes d'abonnés numériques ou d'autres lignes spécialisées. L'exemple le plus courant est celui d'un utilisateur à domicile qui paie des frais pour être branché au serveur d'un FSI. Le branchement se fait par un « modem » qui permet de transmettre les données électroniques de l'ordinateur de l'utilisateur à domicile par une ligne téléphonique. Les données sont acheminées sur les installations de la compagnie de téléphone tout comme un appel téléphonique normal. L'« appel » est reçu par le FSI qui « achemine » les demandes d'information de l'utilisateur au serveur qui « héberge » les données désirées.

[13] Autrement dit, les FSI fournissent l'infrastructure pour permettre aux utilisateurs finaux d'accéder au contenu, aux applications et aux services que d'autres offrent sur Internet. Pour accéder à la « radiodiffusion » au moyen d'Internet, l'utilisateur final doit utiliser les services d'un FSI. De plus, les fournisseurs de contenu dépendent des services des FSI pour la livraison de leur contenu aux utilisateurs finaux. Dans leur rôle de fournisseurs d'« accès à la "radiodiffusion" au moyen d'Internet », les FSI ne sélectionnent ni ne sont à l'origine de la programmation, pas plus qu'ils ne regroupent ou n'offrent de services de programmation.

[14] Même si les FSI peuvent effectuer ces fonctions lorsqu'ils exploitent leurs propres sites Web, le CRTC a insisté (ordonnance de renvoi, paragraphe 10) qu'il s'agissait d'une activité distincte de leur rôle à titre de FSI, lequel consiste à transmettre le contenu demandé par leurs utilisateurs finaux. Le renvoi à la Cour porte strictement sur cette dernière fonction. Les FSI s'acquittent de ce rôle en utilisant leurs propres installations ou celles louées d'un autre FSI, ou un mélange des deux.

[15] Les FSI qui sont considérés comme des entreprises de télécommunication sont actuellement assujettis à la *Loi sur les télécommunications*, L.C. 1993, ch. 38 (la *Loi sur les télécommunications*) à titre de fournisseurs de services de télécommunication. La question sous-tendant la question soumise par renvoi est de savoir si les FSI devraient être considérés comme des « entreprises de radiodiffusion » et assujettis à la *Loi sur la radiodiffusion* lorsqu'ils fournissent l'accès à la « radiodiffusion ».

[16] In the New Media Report which led to the New Media Exemption Order, the CRTC made a number of specific findings which support the assumption that “broadcasting” takes place on the Internet:

a. Information transmitted on the Internet is not thereby displayed in a public place and is not therefore excluded from the definition of “broadcasting”:

36. [The Commission] considers that the Internet is not in and of itself a “public place” in the sense intended by the Act. Programs are not transmitted to cyberspace, but through it, and are received in a physical place, e.g. in an office or home.

b. The fact that programs are transmitted to end-users by means of the Internet does not exclude the activity from the definition of “broadcasting”:

38. The Commission notes that the definition of “broadcasting” includes the transmission of programs, whether or not encrypted, by other means of telecommunication. This definition is, and was intended to be, technologically neutral. Accordingly, the mere fact that a program is delivered by means of the Internet, rather than by means of the airwaves or by a cable company, does not exclude it from the definition of “broadcasting”.

c. The delivery of content over the Internet from a host server to end-users involves the “transmission” of the content:

39. ... The fact that an end-user activates the delivery of a program is not, in the Commission’s view, determinative. As discussed below, on-demand delivery is included in the definition of “broadcasting”. Further, the Commission considers that the particular technology used for the delivery of signals over the Internet cannot be determinative. Based on a plain meaning of the word, and recognizing the intent that the definition be technologically neutral, the Commission considers that the delivery of data signals from an origination point (e.g. a host server) to a reception point (e.g. an end-user’s apparatus) by means of the Internet involves the “transmission” of the content.

[16] Dans le rapport relatif aux nouveaux médias qui a donné lieu à l’ordonnance d’exemption des nouveaux médias, le CRTC a tiré un certain nombre de conclusions particulières à l’appui de l’hypothèse selon laquelle les services de « radiodiffusion » sont accessibles par Internet :

a. Les renseignements transmis sur Internet ne sont pas présentés dans un lieu public et ne sont donc pas exclus de la définition de « radiodiffusion » :

36. [Le Conseil] estime toutefois qu’Internet n’est pas, en soi, un « lieu public » au sens de la Loi. Des émissions ne sont pas transmises au cyberspace, mais avec son aide, et elles sont reçues dans un endroit physique, par exemple un bureau ou un foyer.

b. Le fait que les émissions soient transmises aux utilisateurs finaux par Internet ne les exclut pas de la définition de « radiodiffusion » :

38. Le Conseil fait remarquer que la définition de « radiodiffusion » inclut la transmission d’émissions, encodées ou non, par tout autre moyen de télécommunication. Cette définition est, à dessein, neutre sur le plan technologique. Par conséquent, le simple fait qu’une émission soit transmise par Internet plutôt qu’à l’aide d’ondes radioélectriques ou par un câblodistributeur ne l’exclut pas de la définition de « radiodiffusion ».

c. La livraison du contenu par Internet d’un serveur hôte aux utilisateurs finaux comporte la « transmission » de contenu :

39. [...] Le fait qu’un utilisateur final active la livraison d’une émission n’est pas déterminant, selon le Conseil. Tel qu’il en est question ci-dessous, la livraison sur demande est incluse dans la définition de « radiodiffusion ». De plus, le Conseil estime que la technologie particulière utilisée pour acheminer des signaux sur Internet ne peut être déterminante. En se fondant sur l’acceptation la plus courante du mot et en tenant compte du fait que la définition est, à dessein, neutre sur le plan technologique, le Conseil estime que la livraison de signaux de données par Internet, d’un point d’origine (par ex., un serveur principal) à un point de réception (par ex., l’appareil d’un utilisateur final) comporte la « transmission » de contenu.

d. The words “broadcasting receiving apparatus” include personal computers of WebTV boxes when used to access the Internet:

40. ... The Commission notes that the definition of “broadcasting receiving apparatus” includes a “device, or combination of devices, intended for or capable of being used for the reception of broadcasting”. The Commission considers that an interpretation of this definition that includes only conventional televisions and radios is not supported by the plain meaning of the definition and would undermine the technological neutrality of the definition of “broadcasting”. In the Commission’s view, devices such as personal computers, or televisions equipped with Web TV boxes, fall within the definition of “broadcasting receiving apparatus” to the extent that they are or are capable of being used to receive broadcasting.

e. Programs which may be accessed by the end-user as and when the end-user accesses them are “for reception by the public”:

44. In the Commission’s view, there is no explicit or implicit statutory requirement that broadcasting involve scheduled or simultaneous transmissions of programs. The Commission notes that the legislator could have, but did not, expressly exclude on-demand programs from the Act. As noted by one party, the mere ability of an end-user to select content on-demand does not by itself remove such content from the definition of broadcasting. The Commission considers that programs that are transmitted to members of the public on-demand are transmitted “for reception by the public”.

f. Digital audio and video services transmitted over the Internet are “broadcasting”:

46. By contrast, the ability to select, for example, camera angles or background lighting would not by itself remove programs transmitted by means of the Internet from the definition of “broadcasting”. The Commission notes that digital television can be expected to allow this more limited degree of customization. In these circumstances, where the experience of end-users with the program in question would be similar, if not the same, there is nonetheless a transmission of the program for reception by the public, and, therefore, such content would be “broadcasting”. These types of programs would include, for example, those that consist of digital audio and video services.

d. Le mot « récepteur » inclut les ordinateurs personnels équipés de boîtes WebTV lorsqu’ils sont utilisés pour accéder à l’Internet :

40. [...] Le Conseil fait remarquer que la définition de « récepteur » inclut un « appareil ou ensemble d’appareils conçu pour la réception de radiodiffusion ou pouvant servir à cette fin ». Le Conseil estime qu’une interprétation de cette définition qui inclurait uniquement les appareils de télévision et de radio traditionnels ne correspondrait pas à l’acception la plus courante de la définition de « radiodiffusion » et compromettrait la neutralité technologique de cette définition. Selon le Conseil, les appareils tels les ordinateurs personnels ou les téléviseurs équipés de boîtes WebTV correspondent à la définition de « récepteur », dans la mesure où ils peuvent servir à la réception de radiodiffusion.

e. Les émissions auxquelles l’utilisateur final peut avoir accès, de la manière et au moment où il y accède, sont « destinées à être reçues par le public » :

44. Selon le Conseil, il n’existe pas d’exigence légale explicite ou implicite que la radiodiffusion comporte des transmissions d’émissions programmées à l’avance. Le Conseil fait remarquer que le législateur aurait pu exclure expressément de la Loi sur la radiodiffusion les émissions sur demande, mais qu’il ne l’a pas fait. Tel qu’une partie l’a mentionné, la simple capacité d’un utilisateur final de choisir du contenu sur demande ne soustrait pas en soi ce contenu à la définition de « radiodiffusion ». Le Conseil estime que les émissions qui sont transmises au public sur demande sont « destinées à être reçues par le public ».

f. Les services audio et vidéo numériques transmis sur Internet sont de la « radiodiffusion » :

46. Par contre, la capacité de choisir, par exemple des angles de caméra ou l’éclairage de fond, ne soustrairait pas en soi les émissions transmises par Internet à la définition de « radiodiffusion ». Le Conseil fait remarquer que la télévision numérique se prêtera probablement à ce degré de personnalisation plus limité. Dans les circonstances, même si l’expérience des utilisateurs finals avec l’émission en cause était similaire, sinon identique, il n’en existerait pas moins une transmission d’émission destinée à être reçue par le public et ce contenu serait donc de la « radiodiffusion ». Ces types d’émissions incluraient, par exemple, les services audio et vidéo numériques.

## THE PARTIES' POSITIONS

The Coalition's Position

[17] The Coalition submits that the reference question should be answered in the negative. It argues that the definition of "broadcasting undertaking" [in subsection 2(1)] is to be interpreted in light of the object of the *Broadcasting Act* and it is evident that, by enabling end-users to access "broadcasting" through the Internet, ISPs fall outside of this definition. The definition of "broadcasting undertaking" is not exhaustive. However, unlike distribution and programming undertakings and networks, ISPs do not exercise any control over creating, choosing, or acquiring rights to the content that end-users receive. ISPs play no editorial role nor do they "receive" programs; rather, they simply provide a passive connection through which "programs" may travel. Indeed, the courts have consistently found ISPs to be mere conduits, analogous to telephone lines, and therefore not liable for copyright-infringing or defamatory content that is sent or accessed using their facilities.

[18] As the primary focus of the *Broadcasting Act* is to foster the enrichment of Canada via the broadcasting of programs that promote Canadian artistic creativity, expression and talent, the Coalition is of the view that its interpretation is in line with Parliament's intent. As mere conduits, ISPs have no meaningful role to play in ensuring the attainment of these objectives. Parliament could not have intended to capture undertakings with the characteristics of ISPs. Rather, it is submitted that the function of the ISPs are at the core of the policy objectives of the *Telecommunications Act*.

[19] As recognized at section 28 [as am. by S.C. 1999, c. 31, s. 200(F)] of the *Telecommunications Act*, telecommunications carriers (including satellite carriers) may transmit broadcasting programming in their capacity as telecommunications carriers. The Coalition

## LES POSITIONS DES PARTIES

La position de la coalition

[17] La coalition prétend qu'il faudrait répondre à la question soumise par renvoi par la négative. Elle soutient que la définition d'« entreprise de radiodiffusion » [au paragraphe 2(1)] doit être interprétée à la lumière de l'objet de la *Loi sur la radiodiffusion* et il est évident qu'en permettant aux utilisateurs finaux d'avoir accès à la « radiodiffusion » par Internet, les FSI ne répondent pas à cette définition. La définition d'« entreprise de radiodiffusion » n'est pas exhaustive. Toutefois, contrairement aux réseaux et aux entreprises de distribution et de programmation, les FSI n'exercent aucun contrôle sur la création, le choix ou l'acquisition de droits quant au contenu que les utilisateurs finaux reçoivent. Ils ne jouent aucun rôle à l'égard du contenu pas plus qu'ils ne « reçoivent » d'émissions; ils s'en tiennent plutôt à fournir une connexion passive grâce à laquelle les « émissions » peuvent circuler. De fait, les tribunaux ont toujours conclu que les FSI n'étaient que de simples voies de transmission analogues aux lignes téléphoniques et que, par conséquent, ils n'étaient pas responsables du contenu diffamatoire ou violant les droits d'auteur acheminé ou accessible au moyen de leurs installations.

[18] Comme la *Loi sur la radiodiffusion* vise essentiellement à favoriser l'enrichissement du Canada grâce à la radiodiffusion d'émissions valorisant la créativité, l'expression et le talent artistiques des Canadiens, la coalition estime que son interprétation est conforme à l'intention du législateur. En tant que simples transmetteurs, les FSI ne jouent aucun rôle dans l'atteinte de ces objectifs. Le législateur ne pouvait pas avoir l'intention de viser les entreprises ayant les caractéristiques des FFSI sont au cœur des objectifs de la SI. Au contraire, il est allégué que les fonctions des politique canadienne de télécommunication énumérés dans la *Loi sur les télécommunications*.

[19] Comme il est reconnu à l'article 28 [mod. par L.C. 1999, ch. 31, art. 200(F)] de la *Loi sur les télécommunications*, les entreprises de télécommunication (y compris les entreprises de distribution par satellite) peuvent transmettre la programmation de radiodiffusion

argues that the services offered by the ISPs are much like the satellite services provided by Telesat Canada or the Video Dial Tone services which the CRTC has maintained should be regulated under the *Telecommunications Act*. The Coalition submits that the function performed by ISPs in providing Internet access to end-users is consistent with the objectives of the *Telecommunications Act* to ensure the efficiency, accessibility and reliability of Canadian telecommunications and infrastructure.

### Shaw's Position

[20] Like the Coalition, Shaw also submits that the reference question should be answered in the negative. Broadcasting is restricted to the “transmission of programs, whether or not encrypted, by radio waves or other means of telecommunication for reception by the public by means of broadcasting receiving apparatus”. As ISPs do not engage in the “transmission of programs” for “reception by the public”, they do not engage in broadcasting.

[21] Shaw relies on the Supreme Court's decision in *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Canadian Assn. of Internet Providers*, 2004 SCC 45, [2004] 2 S.C.R. 427 (*CAIP*). The Court found that, given their role as a mere conduit of information, ISPs do not communicate to the public pursuant to paragraph 2.4(1)(b) [as enacted by S.C. 1997, c. 24, s. 2] of the *Copyright Act*, R.S.C., 1985, c. C-42 (the *Copyright Act*). The Court also noted that its approach was comparable to that taken in *Electric Despatch Co. of Toronto v. The Bell Telephone Co.* (1891), 20 S.C.R. 83 (*Electric Despatch*) where the owner of the mode of transmission, in this case Bell, was found not to be engaged in the transmission itself. Shaw submits that, in accordance with the rules of statutory interpretation, since the acts deal with the same subject-matter and no contrary intention is apparent, the same interpretation of the word “transmission” is applicable under the *Broadcasting Act*.

en leur qualité d'entreprises de télécommunication. La coalition soutient que les services offerts par les FSI ressemblent aux services par satellite offerts par Telesat Canada ou aux services de tonalité vidéo maintenus par le CRTC et devraient être assujettis à la *Loi sur les télécommunications*. La coalition prétend que les fonctions exercées par les FSI lorsqu'ils fournissent l'accès à Internet aux utilisateurs finaux sont conformes aux objectifs de la *Loi sur les télécommunications*, lesquels consistent à assurer l'efficacité, l'accessibilité et la fiabilité des télécommunications et des infrastructures du Canada.

### La position de Shaw

[20] Comme la coalition, Shaw soutient qu'il faudrait répondre à la question soumise par renvoi par la négative. La radiodiffusion est limitée à la « [t]ransmission, à l'aide d'ondes radioélectriques ou de tout autre moyen de télécommunication, d'émissions encodées ou non et destinées à être reçues par le public à l'aide d'un récepteur ». Comme les FSI ne s'occupent pas de la « [t]ransmission [...] d'émissions [...] destinées à être reçues par le public », ils n'exercent aucune activité de radiodiffusion.

[21] Shaw se fonde sur l'arrêt *Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. Assoc. canadienne des fournisseurs Internet*, 2004 CSC 45, [2004] 2 R.C.S. 427 (*ACFI*), de la Cour suprême qui a conclu que, comme ils ne font que transmettre des renseignements, les FSI n'effectuent pas de communications au public au sens de l'alinéa 2.4(1)(b) [édicte par L.C. 1997, ch. 24, art. 2] de la *Loi sur le droit d'auteur*, L.R.C. (1985), ch. C-42 (la *Loi sur le droit d'auteur*). La Cour suprême a aussi fait remarquer que son approche était comparable à celle adoptée dans l'arrêt *Electric Despatch Co. of Toronto v. The Bell Telephone Co.* (1891), 20 R.C.S. 83 (*Electric Despatch*) où elle a conclu que le propriétaire du mode de transmission, Bell, ne s'occupait pas de la transmission en soi. Shaw prétend que, conformément aux règles d'interprétation des lois, la même interprétation du mot « transmission » est applicable en vertu de la *Loi sur la radiodiffusion* puisque les lois portent sur le même sujet et qu'il ne ressort aucune intention contraire.

[22] ISPs also do not telecommunicate for “reception by the public”. Indeed, the data conveyed by ISPs is done so exclusively to the user to whom the individual data packets are addressed. This is contrasted with content providers who typically make Web site content available to multiple users. Shaw relies on the Supreme Court’s decision in *CCH Canadian Ltd. v. Law Society of Upper Canada*, 2004 SCC 13, [2004] 1 S.C.R. 339, wherein the Court concluded that a single transmission to a single individual is not a communication to the public.

[23] More broadly, Shaw argues that ISPs are not “broadcasting undertakings” because there is no “broadcasting” when a content provider makes program content available over the Internet. Contrary to the unidirectional sending of telecommunications signals by a source to multiple passive recipients which constitutes the essence of broadcasting, Internet users request and receive data via an individualized communication with the source. Shaw relies on this Court’s decision in *ITV Technologies, Inc. v. WIC Television Ltd.*, 2005 FCA 96, 251 D.L.R. (4th) 208, where the distinction between broadcasting and webcasting was recognized.

[24] Shaw argues that the Internet is not part of the “Canadian broadcasting system” that Parliament intended to regulate with the *Broadcasting Act*. Pursuant to paragraphs 3(1)(a) and (b) of the *Broadcasting Act*, the Canadian broadcasting system “shall be effectively owned and controlled by Canadians” and “makes use of radio frequencies that are public property”. Canadians do not “effectively own and control” the Internet and the Internet does not make use of “radio frequencies that are public property”. Furthermore, the express limitation that broadcasting be confined to the transmission of programs by means of “broadcasting receiving apparatus” excludes computers as found in *R. v. Bahr*, 2006 ABPC 360, 434 A.R. 1. The technological neutrality argument raised by the Cultural Group cannot override the legislative language or intent: *Canadian Private Copying Collective v. Canadian Storage Media Alliance*, 2004 FCA 424, [2005] 2 F.C.R. 654, at paragraphs 153–164.

[22] Les télécommunications des FSI ne sont pas non plus « destinées à être reçues par le public ». En fait, les FSI transmettent les données exclusivement à l’utilisateur à qui s’adressent les paquets de données individuels. Cela constitue une différence par rapport aux fournisseurs de contenu qui rendent habituellement le contenu des sites Web disponible à de multiples utilisateurs. Shaw se fonde sur l’arrêt de la Cour suprême *CCH Canadienne Ltée c. Barreau du Haut-Canada*, 2004 CSC 13, [2004] 1 R.C.S. 339, où la Cour a conclu qu’une seule transmission à un seul individu ne constituait pas une communication au public.

[23] De façon plus générale, Shaw soutient que les FSI ne sont pas des « entreprises de radiodiffusion » parce qu’il n’y a aucune « radiodiffusion » lorsqu’un fournisseur de contenu rend le contenu d’une émission disponible sur Internet. Contrairement à l’envoi unidirectionnel de signaux de télécommunication d’une source à de multiples destinataires passifs qui constitue l’essence de la radiodiffusion, les internautes demandent et reçoivent des données dans une communication individualisée avec la source. Shaw se fonde sur la décision de notre Cour dans *ITV Technologies, Inc. c. WIC Television Ltd.*, 2005 CAF 96, où la distinction entre la radiodiffusion et la diffusion Web a été établie.

[24] Shaw prétend que l’Internet ne fait pas partie du « système canadien de radiodiffusion » que le législateur voulait réglementer par la *Loi sur la radiodiffusion*. Aux termes des alinéas 3(1)a) et b) de la *Loi sur la radiodiffusion*, le système canadien de radiodiffusion « doit être, effectivement, la propriété des Canadiens et sous leur contrôle » et « utilise des fréquences qui sont du domaine public ». L’Internet n’est ni « effectivement, la propriété des Canadiens » ni « sous leur contrôle » et n’utilise pas des « fréquences qui sont du domaine public ». De plus, la limite expresse selon laquelle la radiodiffusion doit être limitée à la transmission d’émissions à l’aide d’un « récepteur » exclut les ordinateurs, comme il a été conclu dans la décision *R. v. Bahr*, 2006 ABPC 360, 434 A.R. 1. L’argument relatif à la neutralité technologique soulevé par le groupe culturel ne peut pas avoir préséance sur le libellé de la loi ou sur l’intention du législateur : *Société canadienne de perception de la copie privée c. Canadian Storage*

[25] In any case, a finding that ISPs engage in broadcasting would be, it is argued, an untenable interpretation of the *Broadcasting Act*. Highly customizable content has been recognized by the CRTC not to constitute broadcasting. ISPs are unaware of the content of the data packets being relayed and have therefore no knowledge of whether the programs are customizable to a significant degree. They would have no idea when they were broadcasting and when they were not.

[26] As for the scope of the definition of “broadcasting undertaking”, Shaw contends that the use of the word “include” within this definition was not intended to permit the creation of undertakings beyond those already enumerated: “distribution undertaking” [in subsection 2(1)], “programming undertaking” [in subsection 2(1)] and “network” [in subsection 2(1)]. In light of their content-neutral role, Shaw, like the Coalition, argues that ISPs constitute none of those undertakings and that their traffic management practices do not change the nature of the transmission nor alter this conclusion.

#### The Cultural Group’s Position

[27] The Cultural Group contends that the reference question should be answered in the affirmative. It submits that, as assumed in the question posed by the CRTC, the delivery of audio and audiovisual content to ISP subscribers through the Internet is “broadcasting” as it involves the transmission of programs by means of telecommunications. Contrary to Shaw’s assertion, the fact that the Internet makes no use of public-owned radio frequencies does not exclude it from the scope of the *Broadcasting Act*. Indeed, Parliament’s intent that the *Broadcasting Act* be technologically neutral was made clear during its review of Canadian broadcasting and telecommunications policy in the late 1980s.

[28] This transmission of programs is “for reception by the public” by a computer, or “broadcasting receiving

*Media Alliance*, 2004 CAF 424, [2005] 2 R.C.F. 654, aux paragraphes 153 à 164.

[25] Quoi qu’il en soit, conclure que les FSI exercent des activités de radiodiffusion serait une interprétation insoutenable de la *Loi sur la radiodiffusion*. Le CRTC a reconnu que le contenu hautement personnalisé ne constitue pas de la radiodiffusion. Les FSI ignorent le contenu des paquets de données qu’ils transmettent et, par conséquent, ignorent si les émissions sont personnalisées de façon importante. Ils n’ont aucune idée s’il s’agit de radiodiffusion ou non.

[26] En ce qui concerne la portée de la définition de l’« entreprise de radiodiffusion », Shaw prétend que l’utilisation du mot « notamment » dans la définition ne visait pas à permettre la création d’entreprises au-delà de celles énumérées : « entreprise de distribution » [au paragraphe 2(1)], « entreprise de programmation » [au paragraphe 2(1)] et « réseau » [au paragraphe 2(1)]. À la lumière de leur rôle neutre quant au contenu, Shaw, comme la coalition, soutient que les FSI ne font partie d’aucune de ces catégories d’entreprises et que leurs pratiques de gestion de trafic ne changent pas la nature de la transmission ni cette conclusion.

#### La position du groupe culturel

[27] Selon le groupe culturel, il faudrait répondre à la question soumise par renvoi par l’affirmative. Il a fait valoir que, comme le sous-entend la question que le CRTC a posée, la livraison de contenu audiovisuel et sonore aux abonnés des FSI par Internet est de la « radiodiffusion », car l’activité implique la transmission d’émissions au moyen de télécommunications. Contrairement à ce que prétend Shaw, le fait qu’Internet n’utilise pas les ondes radiophoniques publiques ne l’exclut pas de la portée de la *Loi sur la radiodiffusion*. En fait, l’intention du législateur que la *Loi sur la radiodiffusion* soit technologiquement neutre a été clairement indiquée pendant son examen de la politique canadienne de radiodiffusion et de télécommunications à la fin des années 1980.

[28] Ces émissions « destinées à être reçues par le public » sont transmises à l’aide d’un ordinateur ou d’un

apparatus” as recognized by the CRTC in the New Media Report at paragraphs 42 to 45. Furthermore, as evidenced by the deletion of the words “made on demand of a particular person for reception only by that person” in the final enactment of Bill C-40 [*An Act respecting broadcasting and to amend certain Acts in relation thereto and in relation to radiocommunication*, 2nd Sess., 34th Parl., 1991], the subscriber’s demand for the program does nothing to change the fact that its subsequent transmission constitutes broadcasting.

[29] Turning to the issue of whether ISPs can come within the definition of “broadcasting undertaking”, the Cultural Group notes that the word “includes” indicates that the definition is not limited to the undertakings enumerated. The CRTC need not bring ISPs within any particular class of broadcasting undertaking. ISPs need only constitute “undertakings” that engage in “broadcasting”, a criterion which they satisfy. Nevertheless, ISPs could be said to constitute “distribution undertakings”, “new media broadcasting undertakings” or be part of some new class of undertaking that the CRTC could create.

[30] With regard to the alleged passive nature of ISPs, the Cultural Group notes that subsection 2(1) of the *Broadcasting Act* makes no distinction between the active or passive nature of a “distribution undertaking” or “programming undertaking”. The underlying principles in the Supreme Court decisions *Capital Cities Communications Inc. et al. v. Canadian Radio-Television Commn.*, [1978] 2 S.C.R. 141 (*Capital Cities*) and *Public Service Board et al. v. Dionne et al.*, [1978] 2 S.C.R. 191 demonstrate that, as part of the single system which is the broadcasting system, ISPs are regulated by the *Broadcasting Act* along with the content of the programs they transmit. Parliament has not excluded transmission intermediaries from the definition of “broadcasting” based on their passive or active role. As such, the ISPs’ passive role is irrelevant to the application of the *Broadcasting Act*.

« récepteur » comme l’a reconnu le CRTC dans le rapport relatif aux nouveaux médias dans les paragraphes 42 à 45. De plus, comme le démontre la suppression du passage [TRADUCTION] « à la demande d’une personne particulière et destinée à être reçue seulement par cette personne » dans la dernière adoption du projet de loi C-40 [*Loi concernant la radiodiffusion et modifiant certaines lois en conséquence et concernant la radiocommunication*, 2<sup>e</sup> sess. 34<sup>e</sup> lég., 1991], même si l’abonné demande une émission, la transmission de cette émission demeure de la radiodiffusion.

[29] En ce qui a trait à la question de savoir si les FSI sont visés par la définition d’« entreprise de radiodiffusion », le groupe culturel fait remarquer que le mot « notamment » indique que la définition ne se limite pas aux entreprises énumérées. Le CRTC n’a pas besoin d’inclure les FSI dans une catégorie particulière d’entreprises de radiodiffusion. Les FSI doivent seulement être des « entreprises » qui exercent des activités de « radiodiffusion », un critère auquel ils satisfont. Néanmoins, les FSI pourraient être considérés comme des « entreprises de distribution », des « entreprises de radiodiffusion de nouveaux médias » ou faire partie d’une nouvelle catégorie d’entreprises créée par le CRTC.

[30] Pour ce qui est de la nature passive présumée des FSI, le groupe culturel souligne que le paragraphe 2(1) de la *Loi sur la radiodiffusion* ne fait aucune distinction entre la nature active ou passive d’une « entreprise de distribution » ou d’une « entreprise de programmation ». Les principes sous-jacents énoncés dans les arrêts de la Cour suprême *Capital Cities Communications Inc. et autre c. Conseil de la Radio-Télévision canadienne*, [1978] 2 R.C.S. 141 (*Capital Cities*), et *Régie des services publics et autres c. Dionne et autres*, [1978] 2 R.C.S. 191, démontrent que, dans le cadre du système unique qu’est le système de radiodiffusion, les FSI sont assujettis à la *Loi sur la radiodiffusion* tout comme le contenu des émissions qu’ils transmettent. Le législateur n’a pas exclu les intermédiaires en transmission de la définition de « radiodiffusion » selon leur rôle passif ou actif. Par conséquent, le rôle passif des FSI n’est pas pertinent à l’application de la *Loi sur la radiodiffusion*.

## ANALYSIS

[31] The question as framed is based on the assumption that “broadcasting” takes place on the Internet. This assumption is based on a number of prior findings made by the CRTC, i.e. that the delivery of content on the Internet involves the “transmission” of the content; that computers constitute a “broadcasting receiving apparatus”; that the content transmitted on the Internet can be a “program” and that such transmission is “for reception by the public”.

[32] In its memorandum of fact and law, Shaw took issue with these findings. In particular Shaw challenged the fundamental assumption that “broadcasting” takes place on the Internet. However, at the hearing of the appeal, counsel for Shaw acknowledged that in dealing with the question, the Court must accept the assumption on which it is framed. He nevertheless expressed the concern that the Court might be viewed as sanctioning the underlying findings.

[33] To be clear, neither the assumption that “broadcasting” takes place on the Internet nor the underlying findings made by the CRTC are in issue in this proceeding with the result that the Court in answering the referred question cannot be viewed as making any pronouncement with regard to the assumption or any of these findings.

[34] Turning to the question, the parties expressed the common view during the hearing that the answer turns on whether ISPs, when providing access to “broadcasting”, are themselves “broadcasting”. Counsel for Shaw and for the Coalition conceded that if ISPs are thereby “broadcasting”, they must be viewed as “broadcasting undertakings”. If not, counsel for the Cultural Group agreed that the opposite conclusion must be reached.

[35] When regard is had to the wording of the definition, the issue to be decided is whether, when providing access to the “transmission of programs”, ISPs are broadcasting. The answer to this question hinges on a consideration of the findings of the CRTC as to how

## ANALYSE

[31] La question ainsi formulée est fondée sur la présomption selon laquelle la « radiodiffusion » se fait par Internet. Cette présomption est fondée sur un certain nombre de conclusions tirées précédemment par le CRTC, c.-à-d. que la livraison du contenu par Internet demande la « transmission » du contenu, qu’un ordinateur constitue un « récepteur », que le contenu transmis par Internet peut être une « émission » et qu’une telle transmission est « destinée à être reçue par le public ».

[32] Dans son mémoire des faits et du droit, Shaw s’est opposée à ces conclusions. En particulier, Shaw a contesté la présomption fondamentale selon laquelle la « radiodiffusion » se fait par Internet. Cependant, lors de l’audition de l’appel, l’avocat de Shaw a reconnu qu’en traitant de la question, la Cour doit accepter la présomption sur laquelle elle repose. Il a toutefois exprimé sa crainte que la Cour soit considérée comme sanctionnant les conclusions sous-jacentes.

[33] En termes clairs, ni la présomption selon laquelle la « radiodiffusion » se fait par Internet ni les conclusions sous-jacentes tirées par le CRTC ne sont en litige dans la présente instance de sorte que la Cour, en répondant à la question soumise au renvoi, ne peut être considérée comme statuant sur la présomption ou sur l’une de ces conclusions.

[34] En ce qui concerne la question en litige, toutes les parties ont de concert pendant l’audience fait valoir que la réponse exige que l’on détermine si les FSI, en fournissant l’accès à la « radiodiffusion », font eux-mêmes de la « radiodiffusion ». L’avocat de Shaw et de la coalition a admis que si de ce fait les FSI font de la « radiodiffusion », ils doivent être considérés comme des « entreprises de radiodiffusion ». Sinon, l’avocat du groupe culturel a reconnu que la conclusion contraire devait être tirée.

[35] Au vu du libellé de la définition, il s’agit de savoir si, quand ils fournissent l’accès à la « transmission d’émissions », les FSI font de la radiodiffusion. La réponse à cette question repose sur l’examen des conclusions du CRTC quant à la façon dont les émissions sont

programs are transmitted on the Internet on the one hand, and the exact purport of the definition of the word “broadcasting”, on the other.

[36] In the reference order, the CRTC provides a detailed explanation as to how “transmission” takes place on the Internet (reference order, paragraphs 12 to 16):

12. For the purposes of transmission on the Internet, content is broken down into data packets. In order for an end-user to access content on the Internet, the end-user must send a request to a host server or network device. Data packets are transmitted from host servers or network devices via switches and routers, which examine the header information and determine the appropriate transmission route for the packets. Packets are transmitted through multiple routers until they reach the end-user’s ISP for delivery to the computer or other Internet aware device operated by the end-user.
13. ISPs enable end-users to access the Internet and enable the delivery of content through the Internet to end-users, as described above. To that end, the ISPs’ routers respond to end-user activity by routing data packets using Internet protocol. The functions and operations of ISPs do not generally differ according to the type of content being delivered to the end-user — whether it be alphanumeric, audio or audiovisual.
14. Source and destination Internet addresses for each packet are assigned by the end-user device and are not generally modified by ISPs. The ISP reads the packet’s header to determine the most appropriate transmission route. The ISP’s routers route packets of data sourced from or destined to an end-user’s computer or other Internet aware device. Upon reception of packets, the end-user device reassembles the packets of data and translates the data into a format which will be accessible to the end-user.
15. ISPs deploy routers and other network infrastructure to interconnect their subscribers with the other networks that make up the Internet. In addition, ISPs generally provide their subscribers with hardware such as a modem and/or router to connect them to their network, as well as customer authentication (e.g. username and password).

transmises par Internet, d’une part, et le sens exact de la définition de « radiodiffusion », d’autre part.

[36] Dans l’ordonnance de renvoi, le CRTC explique en détail la façon dont le contenu est « transmis » par Internet (ordonnance de renvoi, paragraphes 12 à 16) :

12. Pour être transmis par Internet, le contenu est divisé en paquets de données. En vue d’avoir accès au contenu sur Internet, l’utilisateur final doit faire parvenir une demande au serveur hôte ou au contrôleur réseau. Les paquets de données sont transmis à partir du serveur hôte ou du contrôleur réseau par des dispositifs d’aiguillage ou des routeurs qui lisent l’adresse dans l’en-tête et déterminent le meilleur itinéraire d’acheminement pour les paquets. Ceux-ci sont transmis par de multiples routeurs jusqu’à ce qu’ils parviennent au FSI de l’utilisateur final, qui les transmet ensuite à l’ordinateur de l’utilisateur final ou à tout autre appareil compatible à Internet dont il se sert.
13. Les FSI permettent aux utilisateurs finaux d’accéder à l’Internet et de permettre la transmission de contenu à d’autres utilisateurs finaux au moyen de l’Internet, comme décrit ci-dessus. À cette fin, les routeurs des FSI répondent aux activités des utilisateurs finaux en transmettant des paquets de données par protocole Internet. Les fonctions et activités des FSI demeurent généralement les mêmes peu importe le type de contenu, alphanumérique, sonore ou audiovisuel, transmis à l’utilisateur final.
14. Pour chaque paquet de données, la source et la destination des adresses Internet sont attribuées par l’appareil de l’utilisateur final et ne sont en principe pas modifiées par les FSI. Ces derniers se contentent de lire l’en-tête du paquet pour déterminer le meilleur itinéraire d’acheminement. Les routeurs des FSI acheminent des paquets de données dont la source ou la destination sont l’ordinateur d’un utilisateur final ou un autre appareil compatible à l’Internet. À la réception des paquets, l’appareil de l’utilisateur final les reconstruit et en traduit les données dans un format accessible à l’utilisateur final.
15. Les FSI déploient leurs routeurs et d’autres infrastructures de réseau afin de connecter leurs abonnés entre eux et de les brancher aux autres réseaux qui constituent l’Internet. De plus, afin de les brancher à leur réseau, les FSI fournissent généralement à leurs abonnés du matériel comme un modem et/ou un routeur, de même qu’une authentification client (p. ex. un nom d’utilisateur et un mot de passe).

16. In order to access broadcasting through the Internet, the end-user must make use of the services of an ISP. In addition, content providers depend on ISPs' services for the delivery of their content to end-users. In their role as providers of access to broadcasting, ISPs do not select or originate programming or package or aggregate programming services. While ISPs may perform these functions when they operate their own websites, this activity is separate from their role as ISPs, which is to provide for the transmission of content requested by their end-users. [Emphasis added; footnote omitted.]

[37] Relying on these findings, Shaw and the Coalition emphasize the fact that the role of ISPs is restricted to the provision of the mode of transmission and is content neutral. They argue that only content providers, who place content on a server with the view that it be accessed by end-users, transmit the content and can be said to be "broadcasting". The Cultural Group for its part contends that transmission cannot take place without ISPs and that by enabling the delivery of the content from content providers to end-users, ISPs partake in the transmission even if their role is content neutral. According to the Cultural Group, both ISPs and content providers transmit the content.

[38] The referred question assumes that programs are transmitted on the Internet. The issue which must be elucidated is by whom? The answer turns on whether the definition of "broadcasting", beyond being aimed at the person who transmits the program, extends to the person whose sole involvement is to provide the mode of transmission.

[39] I agree with the Cultural Group that the definition of "broadcasting" when read on its own can include a person whose sole involvement is to provide the mode of transmission since no distinction is made as to the active or passive nature of the involvement. However, this ceases to be the case when the definition is considered contextually having regard to the scheme and purpose of the *Broadcasting Act*.

16. En vue d'accéder à la radiodiffusion par Internet, l'utilisateur final doit souscrire aux services d'un FSI. De plus, les fournisseurs de contenu dépendent des services des FSI pour la transmission de leur contenu à l'utilisateur final. Lorsqu'ils exercent leurs activités de fournisseurs d'accès à du contenu de radiodiffusion, les FSI ne sont pas à l'origine de la programmation, pas plus qu'ils ne la choisissent ou qu'ils réunissent des services de programmation en forfaits ou autrement. Bien que les FSI puissent remplir ces fonctions lorsqu'ils exploitent leurs propres sites web, cette activité n'a rien à voir avec leur rôle en tant que FSI, qui est de permettre la transmission du contenu demandé par leurs utilisateurs finaux. [Je souligne; note en bas de page omise.]

[37] En se fondant sur ces conclusions, Shaw et la coalition insistent sur le fait que le rôle des FSI se limite à permettre la transmission et qu'il est neutre quant au contenu. Selon eux, seuls les fournisseurs de contenu, qui mettent du contenu sur un serveur afin qu'il soit accessible aux utilisateurs finaux, transmettent le contenu et peuvent être considérés comme des entreprises de « radiodiffusion ». Le groupe culturel soutient quant à lui que la transmission ne peut s'effectuer sans les FSI et qu'en permettant la livraison du contenu des fournisseurs de contenu aux utilisateurs finaux, les FSI participent à la transmission même si leur rôle est neutre quant au contenu. Selon le groupe culturel, les FSI et les fournisseurs de contenu transmettent le contenu.

[38] La question soumise au renvoi présume que les émissions sont transmises par Internet. Il faut donc déterminer qui effectue cette transmission. La réponse repose sur la question de savoir si la définition de « radiodiffusion », en plus de cibler la personne qui transmet l'émission, s'étend à la personne dont le seul rôle est de fournir le mode de transmission.

[39] Je suis d'accord avec le groupe culturel que la définition de « radiodiffusion », lue de manière isolée, peut inclure une personne dont le seul rôle est de fournir le mode de transmission puisqu'aucune distinction n'y est faite quant au rôle actif et passif de la personne visée. Toutefois, la lecture n'est plus la même quand la définition est interprétée de manière contextuelle, eu égard au régime et à l'objet de la *Loi sur la radiodiffusion*.

[40] The distinction between the person providing the mode of transmission and the person making the transmission was examined by the Supreme Court in *Electric Despatch* in a context which, although involved with dated technology, remains relevant (*Electric Despatch*, page 91):

The wires constitute the mode of transmission by which the one lessee transmits the message along the wires to the other. It is the person who breathes into the instrument the message which is transmitted along the wires who alone can be said to be the person who “transmits” the message. The owners of the telephone wires, who are utterly ignorant of the nature of the message intended to be sent, cannot be said within the meaning of the covenant to transmit a message of the purport of which they are ignorant. [Emphasis added.]

[41] More than a century later, the Supreme Court relied on this interpretation in *CAIP* (paragraph 96). The issue in *CAIP* was whether ISPs—referred to in that case as “Internet intermediaries”—were shielded from copyright infringement liability by virtue of paragraph 2.4(1)(b) of the *Copyright Act*. This provision makes it clear that such liability cannot be visited upon persons whose only involvement is providing the means of telecommunication of an infringing work to the public:

2.4 (1) For the purposes of communication to the public by telecommunication,

(b) a person whose only act in respect of the communication of a work or other subject-matter to the public consists of providing the means of telecommunication necessary for another person to so communicate the work or other subject-matter does not communicate that work or other subject-matter to the public; [Emphasis added.]

[42] After an extensive analysis, the Supreme Court held that Internet intermediaries came within this exception. In coming to this conclusion Binnie J., writing for a unanimous Court, relied on the Copyright Board’s assessment of the workings of the Internet which, in all

[40] La différence entre la personne qui fournit le mode de transmission et celle qui effectue de la transmission a été examinée par la Cour suprême dans l’arrêt *Electric Despatch* dans un contexte qui, bien qu’il porte sur une technologie qui n’est pas nouvelle, demeure pertinent (*Electric Despatch*, page 91) :

[TRADUCTION] Les fils constituent le mode de transmission grâce auquel un locataire transmet le message à un autre. Seule la personne qui dit le message, lequel est transmis par les fils, peut être considérée comme la personne qui « transmet » le message. On ne peut dire des propriétaires des fils électriques, qui ignorent tout de la nature du message devant être transmis, qu’ils transmettent, au sens de la convention, un message dont ils ignorent la teneur. [Je souligne.]

[41] Plus d’un siècle plus tard, la Cour suprême se fonde sur cette interprétation dans l’arrêt *ACFI* (paragraphe 96). La question dans *ACFI* était de savoir si les FSI — appelés « intermédiaires Internet » dans ce pourvoi — échappaient à l’application des dispositions sur le droit d’auteur en vertu de l’alinéa 2.4(1)(b) de la *Loi sur le droit d’auteur*. Cette disposition établit clairement que les personnes dont le seul rôle est de fournir au public les moyens de télécommunication d’une œuvre en violation du droit d’auteur ne peuvent être tenues responsables :

2.4 (1) Les règles qui suivent s’appliquent dans les cas de communication au public par télécommunication :

b) n’effectue pas une communication au public la personne qui ne fait que fournir à un tiers les moyens de télécommunication nécessaires pour que celui-ci l’effectue; [Je souligne.]

[42] À la suite d’une analyse approfondie, la Cour suprême a conclu que les intermédiaires Internet étaient visés par cette exception. Pour arriver à cette conclusion, le juge Binnie, s’exprimant au nom de la Cour à l’unanimité, s’est fondé sur l’évaluation qu’a fait la Commission

Communication au public par télécommunication

[...]

essential aspects, is the same as that made by the CRTC in this case, and recognized the content-neutral role of Internet intermediaries. Although the Internet intermediaries were providing the means of communication, they were not “communicating” the infringing work as they had nothing to do with the content (*CAIP*, paragraphs 92 and 95):

So long as an Internet intermediary does not itself engage in acts that relate to the content of the communication, i.e., whose participation is content neutral, but confines itself to providing “a conduit” for information communicated by others, then it will fall within [paragraph] 2.4(1)(b). The appellants support this result on a general theory of “Don’t shoot the messenger!”

...

Having properly instructed itself on the law, the Board found as a fact that the “conduit” begins with the host server. No reason has been shown in this application for judicial review to set aside that conclusion.

[43] The Cultural Group argues that the decision in *CAIP* has no bearing on the referred question because it was reached on the basis of paragraph 2.4(1)(b) of the *Copyright Act* and no such provision exists under the *Broadcasting Act*. According to the Cultural Group, if Parliament had wished to similarly exclude retransmitters or other transmission intermediaries from the definition of “broadcasting”, it could have done so. The fact that Parliament did not do so is a clear sign that it intended such intermediaries to be included within the definition.

[44] However, the distinction between the means of communication and the communication itself is as fundamental to the *Broadcasting Act* as it is to the *Copyright Act*. In this respect, subsection 4(4) [as am. by S.C. 1993, c. 38, s. 82] of the *Broadcasting Act* bears resemblance to subsection 2.4(1) of the *Copyright Act* in that it provides:

du droit d’auteur du fonctionnement d’Internet qui, dans tous les aspects essentiels, est la même évaluation que celle faite par le CRTC en l’espèce, et a reconnu le rôle neutre quant au contenu des intermédiaires Internet. Bien que les intermédiaires Internet fournissent les moyens de télécommunication, ils ne « communiquaient » pas l’œuvre en violation du droit d’auteur puisqu’ils n’avaient rien à voir avec le contenu (*ACFI*, paragraphes 92 et 95) :

L’intermédiaire Internet qui ne se livre pas à une activité touchant au contenu de la communication, dont la participation n’a aucune incidence sur celui-ci et qui se contente d’être « un agent » permettant à autrui de communiquer bénéficie de l’application de [l’alinéa] 2.4(1)(b). C’est pourquoi les appelantes exhortent notre Cour à ne pas tirer sur de simples messagers.

[...]

Après avoir dûment tenu compte du droit applicable, la Commission a tiré la conclusion de fait que la fonction d’« agent » commence au serveur hôte. Aucune raison invoquée à l’appui de la demande de contrôle judiciaire ne justifie le rejet de cette conclusion.

[43] Le groupe culturel soutient que la décision dans l’arrêt *ACFI* n’a aucune incidence sur la question soumise au renvoi parce qu’elle a été prise en fonction de l’alinéa 2.4(1)(b) de la *Loi sur le droit d’auteur* et qu’il n’existe aucune disposition de ce genre dans la *Loi sur la radiodiffusion*. Selon le groupe culturel, si le législateur avait voulu exclure les retransmetteurs ou les autres intermédiaires de la transmission de la définition de « radiodiffusion », il aurait pu le faire. Le fait que le législateur ne l’ait pas fait indique clairement qu’il voulait que ces intermédiaires soient inclus dans la définition.

[44] Toutefois, la distinction entre les moyens de communication et la communication en soi est aussi fondamentale dans le cadre de la *Loi sur la radiodiffusion* que dans le cadre de la *Loi sur le droit d’auteur*. À cet égard, le paragraphe 4(4) [mod. par L.C. 1993, ch. 38, art. 82] de la *Loi sur la radiodiffusion* ressemble au paragraphe 2.4(1) de la *Loi sur le droit d’auteur* puisqu’il prévoit ce qui suit :

	4. ...		4. [...]	
[For greater certainty]	(4) <u>For greater certainty</u> , this Act does not apply to any telecommunications common carrier, as defined in the <i>Telecommunications Act</i> , when <u>acting solely in that capacity</u> . [Emphasis added.]		(4) <u>Il demeure entendu</u> que la présente loi ne s'applique pas aux entreprises de télécommunication — au sens de la <i>Loi sur les télécommunications</i> — <u>n'agissant qu'à ce titre</u> . [Je souligne.]	Entreprises de télécommunication
[45]	A “telecommunications common carrier” is in turn, defined in subsection 2(1) of the <i>Telecommunications Act</i> as:		[45] Une « entreprise de télécommunication » est à son tour définie au paragraphe 2(1) de la <i>Loi sur les télécommunications</i> comme étant :	
Definitions	2. (1) ...		2. (1) [...]	Définitions
	“telecommunications common carrier” means a person who owns or operates a <u>transmission facility used by that person or another person to provide telecommunications services to the public</u> for compensation; [Emphasis added.]		« entreprise de télécommunication » Propriétaire ou exploitant d'une <u>installation de transmission grâce à laquelle sont fournis par lui-même ou une autre personne des services de télécommunication au public</u> moyennant contrepartie. [Je souligne.]	
[46]	It is apparent that subsection 4(4) of the <i>Broadcasting Act</i> also excludes from the operation of the Act transmission intermediaries when working solely in that capacity. Furthermore, while <i>CAIP</i> involved the <i>Copyright Act</i> , the reliance placed on <i>Electric Despatch</i> and in particular the finding that content-neutral transmission intermediaries cannot be said to “transmit” the content can have a wider applicability.		[46] Il est évident que le paragraphe 4(4) de la <i>Loi sur la radiodiffusion</i> exclut également de l'opération de la Loi les intermédiaires de la transmission lorsqu'ils n'agissent qu'à ce titre. De plus, bien que l'arrêt <i>ACFI</i> portait sur la <i>Loi sur le droit d'auteur</i> , l'arrêt <i>Electric Despatch</i> et en particulier la conclusion selon laquelle les intermédiaires de la transmission ne « transmettent » pas le contenu peut s'appliquer dans plusieurs cas.	
[47]	Both the <i>Copyright Act</i> and the <i>Broadcasting Act</i> —like the covenant at issue in <i>Electric Despatch</i> —are concerned with the content being transmitted rather than the means of conveying this content. As the owners of the telephone wires in <i>Electric Despatch</i> , ISPs are “utterly ignorant” of the nature of the message intended to be sent, and therefore cannot be said to “transmit” a “program” the purport of which they have no knowledge ( <i>Electric Despatch</i> , page 91).		[47] Tant la <i>Loi sur le droit d'auteur</i> que la <i>Loi sur la radiodiffusion</i> — tout comme l'entente en cause dans l'arrêt <i>Electric Despatch</i> — portent sur le contenu transmis plutôt que sur les moyens utilisés pour transmettre le contenu. Tout comme les propriétaires des fils de téléphone dans l'arrêt <i>Electric Despatch</i> , les FSI « ignorent tout » de la nature du message devant être transmis, et par conséquent, on ne peut dire qu'ils « transmettent » une « émission » dont ils ignorent le contenu ( <i>Electric Despatch</i> , page 91).	
[48]	Relying on the logic adopted by Binnie J. in <i>CAIP</i> in construing the word “communicate” under the <i>Copyright Act</i> , I am of the view that the definition of “broadcasting” is also directed at the person who transmits a program and that a person whose <u>sole</u> involvement is to provide the mode of transmission is not transmitting the program and hence, is not “broadcasting”.		[48] En me fondant sur le raisonnement du juge Binnie dans l'arrêt <i>ACFI</i> en interprétant le mot « communiquer » au sens de la <i>Loi sur le droit d'auteur</i> , je suis d'avis que la définition de « radiodiffusion » vise aussi la personne qui transmet l'émission et qu'une personne dont le <u>seul</u> rôle est de fournir le mode de transmission ne transmet pas l'émission et, par conséquent, ne fait pas de « radiodiffusion ».	

[49] This interpretation is consistent with the policy objectives set out in subsection 3(1) of the *Broadcasting Act*. The primary focus is on the cultural enrichment of Canada through the broadcasting of programs which involve a significant amount of Canadian artistic creativity in their production, encourage Canadian expression and the use of Canadian talent, and which reflect Canada's linguistic duality and multicultural society. The *Broadcasting Act* sets out specific provisions on programming content to achieve these objectives such as the allocation of broadcasting time, the character and volume of advertising, and the carriage of foreign programming (subsection 10(1) of the *Broadcasting Act*). Furthermore, in setting out the manner in which the *Broadcasting Act* is to be interpreted, subsection 2(3) refers to the "freedom of expression and journalistic, creative and programming independence enjoyed by broadcasting undertakings."

[50] Because ISPs' sole involvement is to provide the mode of transmission, they have no control or input over the content made available to Internet users by content producers and as a result, they are unable to take any steps to promote the policy described in the *Broadcasting Act* or its supporting provisions. Only those who "transmit" the "program" can contribute to the policy objectives.

[51] Nevertheless, the Cultural Group argues that the ISPs' inability to contribute to the achievement of the policy objectives is no basis for excluding them from the definition of "broadcasting". In support of this contention, the Cultural Group points to the power given to the CRTC pursuant to subsection 9(4) of the *Broadcasting Act* to exempt by order those who carry on broadcasting undertakings from compliance with the Act or a regulation made thereunder, where such compliance would not contribute to the implementation of the broadcasting policy. Subsection 9(4) provides:

[49] Cette interprétation est conforme aux objectifs de la politique énoncés au paragraphe 3(1) de la *Loi sur la radiodiffusion*. L'objectif premier est d'enrichir le Canada grâce à la radiodiffusion d'émissions qui demandent une certaine créativité artistique canadienne dans leur production, de favoriser l'épanouissement de l'expression canadienne et de faire appel à des artistes canadiens, ce qui reflète la dualité linguistique et la société multiculturelle du Canada. La *Loi sur la radiodiffusion* énonce des dispositions particulières sur le contenu de programmation dans le but d'atteindre ces objectifs comme l'attribution du temps d'antenne, la nature de la publicité et le temps qui peut y être consacré et la fourniture de services de programmation étrangers (paragraphe 10(1) de la *Loi sur la radiodiffusion*). De plus, en exposant la façon dont la *Loi sur la radiodiffusion* doit être interprétée, le paragraphe 2(3) porte sur la « liberté d'expression et l'indépendance, en matière de journalisme, de création et de programmation, dont jouissent les entreprises de radiodiffusion ».

[50] Comme le rôle des FSI se limite à fournir le mode de transmission, ils n'ont aucun contrôle ou influence sur le contenu rendu accessible aux internautes par les producteurs de contenu et par conséquent, ils ne peuvent rien faire pour promouvoir la politique décrite dans la *Loi sur la radiodiffusion* ou les dispositions connexes. Seuls ceux qui « transmettent » l'« émission » peuvent contribuer à la réalisation des objectifs de la politique.

[51] Néanmoins, le groupe culturel soutient que l'incapacité des FSI à contribuer à l'atteinte des objectifs de la politique ne justifie pas leur exclusion de la définition de « radiodiffusion ». À l'appui de cette prétention, le groupe culturel fait remarquer le pouvoir conféré au CRTC par le paragraphe 9(4) de la *Loi sur la radiodiffusion* de soustraire par ordonnance les exploitants d'entreprise de radiodiffusion à toute obligation découlant de la Loi ou d'un règlement pris en vertu de la Loi dont il estime l'exécution sans conséquence sur la mise en œuvre de la politique de radiodiffusion. Le paragraphe 9(4) prévoit ce qui suit :

## 9. ...

Exemptions

(4) The Commission shall, by order, on such terms and conditions as it deems appropriate, exempt persons who carry on broadcasting undertakings of any class specified in the order from any or all of the requirements of this Part or of a regulation made under this Part where the Commission is satisfied that compliance with those requirements will not contribute in a material manner to the implementation of the broadcasting policy set out in subsection 3(1).

[52] According to the Cultural Group, this shows that the definition of “broadcasting” was intended to be broad, reaching all those who partake in the transmission including entities whose sole function is to provide the mode of transmission. To the extent that in performing this function ISPs cannot contribute to the policy objectives, Parliament has given the CRTC the power to issue the appropriate exemptions.

[53] This argument might have some weight were it not for the fact that, as we have seen, the *Broadcasting Act* specifically provides that it does not apply to a telecommunications common carrier when acting solely in that capacity. Furthermore, it would be highly unusual for a statute to be construed in a manner that overshoots its objects. The Cultural Group has not identified any logic or reason that could possibly justify such an odd result.

[54] Properly understood, subsection 9(4) allows the CRTC to exempt broadcasting undertakings from compliance with the Act where, for instance, the programs which they broadcast by reason of their type or nature do not contribute in a material manner to the broadcasting policy. The existence of this power does not suggest, as the Cultural Group contends, that Parliament contemplated that “broadcasting” should be given a meaning that extends to those who cannot contribute to the policy objectives.

[55] The Cultural Group further argues that the role of ISPs and content providers are non segregable, and that, as such, both are “transmitting” programs. In this

## 9. [...]

Exemptions

(4) Le Conseil soustrait, par ordonnance et aux conditions qu’il juge indiquées, les exploitants d’entreprise de radiodiffusion de la catégorie qu’il précise à toute obligation découlant soit de la présente partie, soit de ses règlements d’application, dont il estime l’exécution sans conséquence majeure sur la mise en œuvre de la politique canadienne de radiodiffusion.

[52] Selon le groupe culturel, cela montre que la définition de « radiodiffusion » se voulait large, touchant tous ceux qui participent à la transmission y compris les entités dont le seul rôle est de fournir le mode de transmission. Dans la mesure où, en exerçant ce rôle, les FSI ne peuvent contribuer à la réalisation des objectifs de la politique, le législateur a conféré au CRTC le pouvoir d’émettre les exemptions appropriées.

[53] Cet argument pourrait avoir un certain poids si ce n’était pas du fait que, comme nous l’avons déjà vu, la *Loi sur la radiodiffusion* prévoit expressément qu’elle ne s’applique pas à une entreprise de télécommunication n’agissant qu’à ce titre. De plus, il serait très inhabituel qu’une loi soit interprétée de manière à excéder son objet. Le groupe culturel n’a identifié aucune logique ou raison pouvant justifier un résultat aussi improbable.

[54] Correctement interprété, le paragraphe 9(4) autorise le CRTC à soustraire les entreprises de radiodiffusion à toute obligation découlant de la Loi lorsque, par exemple, les émissions qu’elles diffusent n’ont, de par leur type ou leur nature, aucune conséquence majeure sur la politique de radiodiffusion. L’existence de ce pouvoir ne signifie pas, comme le prétend le groupe culturel, que le législateur avait prévu que la « radiodiffusion » devait se voir attribuer un sens qui s’étend aux entreprises qui ne peuvent contribuer à la réalisation des objectifs de la Loi.

[55] Le groupe culturel ajoute que les rôles des FSI et des fournisseurs de contenu sont inséparables, et que, par conséquent, ils « transmettent » tous des émissions.

respect, the Cultural Group relies on the decision of the Supreme Court *Capital Cities* for the proposition that the *Broadcasting Act* was intended to capture all transmitters as part of the single system that is the Canadian broadcasting system. It emphasizes the following words found at page 162 of this decision:

Programme content regulation is inseparable from regulating the undertaking through which programmes are received and sent on as part of the total enterprise.

[56] In *Capital Cities* there was no question that the entities concerned were involved in broadcasting: they were cable television companies. The question before the Court was whether the provinces ought to retain regulatory control over cable television stations and their programming because the cable infrastructure was located wholly within the province. The Court's conclusion that the cable infrastructure fell within federal jurisdiction stemmed from the fact that the signals that were received and retransmitted by the companies were extraprovincial in origin and the technology involved did not change that fact.

[57] I do not see how this decision can be of assistance to the Cultural Group. It was reached at a time when the regulatory scheme did not include the *Telecommunications Act* and once the Court found that the undertaking fell within federal jurisdiction, it was assumed that the *Broadcasting Act* would apply. The most that can be taken from this decision is that undertakings that receive broadcasting signals and send them to their subscriber by a different technology are properly regulated by the federal government as interprovincial undertakings.

[58] Finally, throughout its submissions, the Cultural Group has emphasized the fact that the *Broadcasting Act* was meant to be technologically neutral. The suggestion is that the *Broadcasting Act* should evolve with the development of new means of transmission and apply regardless of the technology used to broadcast programs. The assumption made by the CRTC that "broadcasting" takes place on the Internet supports this view (New

À cet égard, le groupe culturel s'appuie sur l'arrêt *Capital Cities* de la Cour suprême pour affirmer que la *Loi sur la radiodiffusion* était censée viser tous les transmetteurs dans le cadre d'un seul système, soit le système canadien de radiodiffusion. Il souligne le passage suivant tiré de la page 162 de cette décision :

La réglementation du contenu des émissions est inséparable de la réglementation de l'entreprise qui les reçoit et transmet, comme partie intégrante d'une opération globale.

[56] Dans l'arrêt *Capital Cities*, il ne faisait aucun doute que les entités concernées participaient à la radiodiffusion : elles étaient des entreprises de câblodistribution. La question dont la Cour était saisie était de savoir si les provinces devaient conserver un contrôle réglementaire sur les stations de câblodistribution et leur programmation puisque la câblo-infrastructure était entièrement située à l'intérieur de la province. La conclusion de la Cour selon laquelle la câblo-infrastructure relevait de la compétence fédérale était fondée sur le fait que les signaux qui étaient reçus et retransmis par les entreprises provenaient de l'extérieur de la province et que la technologie utilisée n'y changeait rien.

[57] Je ne vois pas comment cette décision pourrait être utile au groupe culturel. Elle a été prise au moment où le régime réglementaire n'incluait pas la *Loi sur les télécommunications* et, une fois que la Cour a conclu que l'entreprise relevait de la compétence fédérale, on a tenu pour acquis que la *Loi sur la radiodiffusion* s'appliquait. Tout au plus peut-on conclure de cette décision que les entreprises qui reçoivent des signaux de radiodiffusion et qui les envoient à leurs abonnés grâce à une technologie différente sont assujetties à la réglementation fédérale en tant qu'entreprises interprovinciales.

[58] Enfin, tout au long de son argumentation, le groupe culturel a souligné que la *Loi sur la radiodiffusion* était censée être neutre sur le plan technologique. Selon le groupe culturel, la *Loi sur la radiodiffusion* devrait évoluer en fonction du développement de nouveaux modes de transmission et s'appliquer peu importe la technologie utilisée pour diffuser des émissions. L'hypothèse avancée par le CRTC selon laquelle la

Media Report, paragraph 39). However, this does not assist in determining who is doing the “broadcasting”.

[59] In providing access to “broadcasting”, ISPs do not transmit programs. As such, they are not “broadcasting” and therefore they do not come within the definition of “broadcasting undertaking”. In so holding, I wish to reiterate as was done in *CAIP* that this conclusion is based on the content-neutral role of ISPs and would have to be reassessed if this role should change (*CAIP*, paragraph 92).

[60] I would therefore answer the reference question as follows: Retail ISPs do not carry on, in whole or in part, “broadcasting undertakings” subject to the *Broadcasting Act* when, in their role as ISPs, they provide access through the Internet to “broadcasting” requested by end-users.

NADON J.A.: I agree.

DAWSON J.A.: I agree.

## ANNEX

### RELEVANT LEGISLATION

(A) The *Broadcasting Act*, S.C. 1991, c. 11 [ss. 2(2) (as am. by S.C. 1993, c. 38, s. 81), 4(2) (as am. by S.C. 1996, c. 31, s. 57)]:

#### INTERPRETATION

Definitions      **2.** (1) In this Act, “broadcasting” means any transmission of programs, whether or not encrypted, by radio waves or other means of telecommunication for reception by the public by means of broadcasting receiving apparatus, but does not include any such transmission of programs that is made solely for performance or display in a public place;

« radiodiffusion » a lieu sur Internet appuie ce point de vue (rapport relatif aux nouveaux médias, paragraphe 39). Toutefois, cela ne permet pas d’établir qui effectue la « radiodiffusion ».

[59] En fournissant l’accès à la « radiodiffusion », les FSI ne transmettent pas d’émissions. Par conséquent, ils ne font pas de « radiodiffusion » et ils ne sont pas visés par la définition d’« entreprise de radiodiffusion ». En tirant cette conclusion, je souhaite répéter, comme cela a été fait dans l’arrêt *ACFI*, que cette conclusion est fondée sur le rôle neutre quant au contenu des FSI et qu’elle aurait fait l’objet d’une nouvelle évaluation si ce rôle avait changé (*ACFI*, paragraphe 92).

[60] En conséquence, je suis d’avis de répondre comme à la question posée dans le cadre du présent renvoi : Les FSI de détail n’exploitent pas, en tout ou en partie, des « entreprises de radiodiffusion » assujetties à la *Loi sur la radiodiffusion* lorsque, conformément à leur rôle comme FSI, ils fournissent l’accès par Internet à la « radiodiffusion » demandée par les utilisateurs finaux.

LE JUGE NADON, J.C.A. : Je suis d’accord.

LA JUGE DAWSON, J.C.A. : Je suis d’accord.

## ANNEXE

### LOIS PERTINENTES

(A) La *Loi sur la radiodiffusion*, L.C. 1991, ch. 11 [art. 2(2) (mod. par L.C. 1993, ch. 38, art. 81), 4(2) (mod. par L.C. 1996, ch. 31, art. 57)] :

#### DÉFINITIONS

2. (1) Les définitions qui suivent s’appliquent à la présente loi. Définitions

[...]

« émission » Les sons ou les images — ou leur combinaison — destinés à informer ou divertir, à l’exception des images, muettes ou non, consistant essentiellement en des lettres ou des chiffres.

<p>“broadcasting receiving apparatus” means a device, or combination of devices, intended for or capable of being used for the reception of broadcasting;</p> <p>“broadcasting undertaking”, includes a distribution undertaking, a programming undertaking and a network;</p> <p>...</p> <p>“distribution undertaking” means an undertaking for the reception of broadcasting and the retransmission thereof by radio waves or other means of telecommunication to more than one permanent or temporary residence or dwelling unit or to another such undertaking;</p> <p>...</p> <p>“network” includes any operation where control over all or any part of the programs or program schedules of one or more broadcasting undertakings is delegated to another undertaking or person;</p> <p>“program” means sounds or visual images, or a combination of sounds and visual images, that are intended to inform, enlighten or entertain, but does not include visual images, whether or not combined with sounds, that consist predominantly of alphanumeric text;</p> <p>“programming undertaking” means an undertaking for the transmission of programs, either directly by radio waves or other means of telecommunication or indirectly through a distribution undertaking, for reception by the public by means of broadcasting receiving apparatus;</p> <p>“radio waves” means electromagnetic waves of frequencies lower than 3 000 GHz that are propagated in space without artificial guide;</p> <p>...</p>	<p>« entreprise de distribution » Entreprise de réception de radiodiffusion pour retransmission, à l’aide d’ondes radioélectriques ou d’un autre moyen de télécommunication, en vue de sa réception dans plusieurs résidences permanentes ou temporaires ou locaux d’habitation, ou en vue de sa réception par une autre entreprise semblable.</p> <p>« entreprise de programmation » Entreprise de transmission d’émissions soit directement à l’aide d’ondes radioélectriques ou d’un autre moyen de télécommunication, soit par l’intermédiaire, d’une entreprise de distribution, en vue de leur réception par le public à l’aide d’un récepteur.</p> <p>« entreprise de radiodiffusion » S’entend notamment d’une entreprise de distribution ou de programmation, ou d’un réseau.</p> <p>[...]</p> <p>« ondes radioélectriques » Ondes électromagnétiques de fréquences inférieures à 3 000 GHz transmises dans l’espace sans guide artificiel.</p> <p>« radiodiffusion » Transmission, à l’aide d’ondes radioélectriques ou de tout autre moyen de télécommunication, d’émissions encodées ou non et destinées à être reçues par le public à l’aide d’un récepteur, à l’exception de celle qui est destinée à la présentation dans un lieu public seulement.</p> <p>« récepteur » Appareil ou ensemble d’appareils conçu pour la réception de radiodiffusion ou pouvant servir à cette fin.</p> <p>« réseau » Est assimilée à un réseau toute exploitation où le contrôle de tout ou partie des émissions ou de la programmation d’une ou plusieurs entreprises de radiodiffusion est délégué à une autre entreprise ou personne.</p> <p>[...]</p>
---	--

Meaning of “other means of telecommunication”

(2) For the purposes of this Act, “other means of telecommunication” means any wire, cable, radio, optical or other electromagnetic system, or any similar technical system.

(2) Pour l’application de la présente loi, sont inclus dans les moyens de télécommunication les systèmes électromagnétiques — notamment les fils, les câbles et les systèmes radio ou optiques — , ainsi que les autres procédés techniques semblables.

Moyen de télécommunication

Interpretation	<p>(3) This Act shall be construed and applied in a manner that is consistent with the freedom of expression and journalistic, creative and programming independence enjoyed by broadcasting undertakings.</p>	<p>(3) L'interprétation et l'application de la présente loi doivent se faire de manière compatible avec la liberté d'expression et l'indépendance, en matière de journalisme, de création et de programmation, dont jouissent les entreprises de radiodiffusion.</p>	Interprétation
	BROADCASTING POLICY FOR CANADA	POLITIQUE CANADIENNE DE RADIODIFFUSION	
Declaration	<p><b>3.</b> (1) It is hereby declared as the broadcasting policy for Canada that</p> <p>(a) the Canadian broadcasting system shall be effectively owned and controlled by Canadians;</p> <p>(b) the Canadian broadcasting system, operating primarily in the English and French languages and comprising public, private and community elements, makes use of radio frequencies that are public property and provides, through its programming, a public service essential to the maintenance and enhancement of national identity and cultural sovereignty;</p> <p>(c) English and French language broadcasting, while sharing common aspects, operate under different conditions and may have different requirements;</p> <p>(d) the Canadian broadcasting system should</p> <p>(i) serve to safeguard, enrich and strengthen the cultural, political, social and economic fabric of Canada,</p> <p>(ii) encourage the development of Canadian expression by providing a wide range of programming that reflects Canadian attitudes, opinions, ideas, values and artistic creativity, by displaying Canadian talent in entertainment programming and by offering information and analysis concerning Canada and other countries from a Canadian point of view,</p> <p>(iii) through its programming and the employment opportunities arising out of its operations, serve the needs and interests,</p>	<p><b>3.</b> (1) Il est déclaré que, dans le cadre de la politique canadienne de radiodiffusion :</p> <p>a) le système canadien de radiodiffusion doit être, effectivement, la propriété des Canadiens et sous leur contrôle;</p> <p>b) le système canadien de radiodiffusion, composé d'éléments publics, privés et communautaires, utilise des fréquences qui sont du domaine public et offre, par sa programmation essentiellement en français et en anglais, un service public essentiel pour le maintien et la valorisation de l'identité nationale et de la souveraineté culturelle;</p> <p>c) les radiodiffusions de langues française et anglaise, malgré certains points communs, diffèrent quant à leurs conditions d'exploitation et, éventuellement, quant à leurs besoins;</p> <p>d) le système canadien de radiodiffusion devrait :</p> <p>(i) servir à sauvegarder, enrichir et renforcer la structure culturelle, politique, sociale et économique du Canada,</p> <p>(ii) favoriser l'épanouissement de l'expression canadienne en proposant une très large programmation qui traduise des attitudes, des opinions, des idées, des valeurs et une créativité artistique canadiennes, qui mette en valeur des divertissements faisant appel à des artistes canadiens et qui fournisse de l'information et de l'analyse concernant le Canada et l'étranger considérés d'un point de vue canadien,</p> <p>(iii) par sa programmation et par les chances que son fonctionnement offre en matière d'emploi, répondre aux besoins et</p>	Politique canadienne de radiodiffusion

and reflect the circumstances and aspirations, of Canadian men, women and children, including equal rights, the linguistic duality and multicultural and multiracial nature of Canadian society and the special place of aboriginal peoples within that society, and

(iv) be readily adaptable to scientific and technological change;

(e) each element of the Canadian broadcasting system shall contribute in an appropriate manner to the creation and presentation of Canadian programming;

(f) each broadcasting undertaking shall make maximum use, and in no case less than predominant use, of Canadian creative and other resources in the creation and presentation of programming, unless the nature of the service provided by the undertaking, such as specialized content or format or the use of languages other than French and English, renders that use impracticable, in which case the undertaking shall make the greatest practicable use of those resources;

(g) the programming originated by broadcasting undertakings should be of high standard;

(h) all persons who are licensed to carry on broadcasting undertakings have a responsibility for the programs they broadcast;

(i) the programming provided by the Canadian broadcasting system should

(i) be varied and comprehensive, providing a balance of information, enlightenment and entertainment for men, women and children of all ages, interests and tastes,

(ii) be drawn from local, regional, national and international sources,

(iii) include educational and community programs,

aux intérêts, et refléter la condition et les aspirations, des hommes, des femmes et des enfants canadiens, notamment l'égalité sur le plan des droits, la dualité linguistique et le caractère multiculturel et multiracial de la société canadienne ainsi que la place particulière qu'y occupent les peuples autochtones,

(iv) demeurer aisément adaptable aux progrès scientifiques et techniques;

e) tous les éléments du système doivent contribuer, de la manière qui convient, à la création et la présentation d'une programmation canadienne;

f) toutes les entreprises de radiodiffusion sont tenues de faire appel au maximum, et dans tous les cas au moins de manière prédominante, aux ressources — créatrices et autres — canadiennes pour la création et la présentation de leur programmation à moins qu'une telle pratique ne s'avère difficilement réalisable en raison de la nature du service — notamment, son contenu ou format spécialisé ou l'utilisation qui y est faite de langues autres que le français ou l'anglais — qu'elles fournissent, auquel cas elles devront faire appel aux ressources en question dans toute la mesure du possible;

g) la programmation offerte par les entreprises de radiodiffusion devrait être de haute qualité;

h) les titulaires de licences d'exploitation d'entreprises de radiodiffusion assument la responsabilité de leurs émissions;

i) la programmation offerte par le système canadien de radiodiffusion devrait à la fois :

(i) être variée et aussi large que possible en offrant à l'intention des hommes, femmes et enfants de tous âges, intérêts et goûts une programmation équilibrée qui renseigne, éclaire et divertit,

(ii) puiser aux sources locales, régionales, nationales et internationales,

(iii) renfermer des émissions éducatives et communautaires,

- 
- |   |   |
|---|---|
| <p>(iv) provide a reasonable opportunity for the public to be exposed to the expression of differing views on matters of public concern, and</p> <p>(v) include a significant contribution from the Canadian independent production sector;</p> <p>(j) educational programming, particularly where provided through the facilities of an independent educational authority, is an integral part of the Canadian broadcasting system;</p> <p>(k) a range of broadcasting services in English and in French shall be extended to all Canadians as resources become available;</p> <p>(l) the Canadian Broadcasting Corporation, as the national public broadcaster, should provide radio and television services incorporating a wide range of programming that informs, enlightens and entertains;</p> <p>(m) the programming provided by the Corporation should</p> <ul style="list-style-type: none"><li>(i) be predominantly and distinctively Canadian,</li><li>(ii) reflect Canada and its regions to national and regional audiences, while serving the special needs of those regions,</li><li>(iii) actively contribute to the flow and exchange of cultural expression,</li><li>(iv) be in English and in French, reflecting the different needs and circumstances of each official language community, including the particular needs and circumstances of English and French linguistic minorities,</li><li>(v) strive to be of equivalent quality in English and in French,</li><li>(vi) contribute to shared national consciousness and identity,</li></ul> | <p>(iv) dans la mesure du possible, offrir au public l'occasion de prendre connaissance d'opinions divergentes sur des sujets qui l'intéressent,</p> <p>(v) faire appel de façon notable aux producteurs canadiens indépendants;</p> <p>j) la programmation éducative, notamment celle qui est fournie au moyen d'installations d'un organisme éducatif indépendant, fait partie intégrante du système canadien de radiodiffusion;</p> <p>k) une gamme de services de radiodiffusion en français et en anglais doit être progressivement offerte à tous les Canadiens, au fur et à mesure de la disponibilité des moyens;</p> <p>l) la Société Radio-Canada, à titre de radiodiffuseur public national, devrait offrir des services de radio et de télévision qui comportent une très large programmation qui renseigne, éclaire et divertit;</p> <p>m) la programmation de la Société devrait à la fois :</p> <ul style="list-style-type: none"><li>(i) être principalement et typiquement canadienne,</li><li>(ii) refléter la globalité canadienne et rendre compte de la diversité régionale du pays, tant au plan national qu'au niveau régional, tout en répondant aux besoins particuliers des régions,</li><li>(iii) contribuer activement à l'expression culturelle et à l'échange des diverses formes qu'elle peut prendre,</li><li>(iv) être offerte en français et en anglais, de manière à refléter la situation et les besoins particuliers des deux collectivités de langue officielle, y compris ceux des minorités de l'une ou l'autre langue,</li><li>(v) chercher à être de qualité équivalente en français et en anglais,</li><li>(vi) contribuer au partage d'une conscience et d'une identité nationales,</li></ul> |
|---|---|

- |   |   |
|---|---|
| <p>(vii) be made available throughout Canada by the most appropriate and efficient means and as resources become available for the purpose, and</p>   | <p>(vii) être offerte partout au Canada de la manière la plus adéquate et efficace, au fur et à mesure de la disponibilité des moyens,</p>  |
| <p>(viii) reflect the multicultural and multi-racial nature of Canada;</p>  | <p>(viii) refléter le caractère multiculturel et multiracial du Canada;</p>   |
| <p>(n) where any conflict arises between the objectives of the Corporation set out in paragraphs (l) and (m) and the interests of any other broadcasting undertaking of the Canadian broadcasting system, it shall be resolved in the public interest, and where the public interest would be equally served by resolving the conflict in favour of either, it shall be resolved in favour of the objectives set out in paragraphs (l) and (m);</p> | <p>n) les conflits entre les objectifs de la Société énumérés aux alinéas l) et m) et les intérêts de toute autre entreprise de radiodiffusion du système canadien de radiodiffusion doivent être résolus dans le sens de l'intérêt public ou, si l'intérêt public est également assuré, en faveur des objectifs énumérés aux alinéas l) et m);</p>     |
| <p>(o) programming that reflects the aboriginal cultures of Canada should be provided within the Canadian broadcasting system as resources become available for the purpose;</p>  | <p>o) le système canadien de radiodiffusion devrait offrir une programmation qui reflète les cultures autochtones du Canada, au fur et à mesure de la disponibilité des moyens;</p>   |
| <p>(p) programming accessible by disabled persons should be provided within the Canadian broadcasting system as resources become available for the purpose;</p>   | <p>p) le système devrait offrir une programmation adaptée aux besoins des personnes atteintes d'une déficience, au fur et à mesure de la disponibilité des moyens;</p>  |
| <p>(q) without limiting any obligation of a broadcasting undertaking to provide the programming contemplated by paragraph (i), alternative television programming services in English and in French should be provided where necessary to ensure that the full range of programming contemplated by that paragraph is made available through the Canadian broadcasting system;</p>  | <p>q) sans qu'il soit porté atteinte à l'obligation qu'ont les entreprises de radiodiffusion de fournir la programmation visée à l'alinéa i), des services de programmation télévisée complémentaires, en anglais et en français, devraient au besoin être offerts afin que le système canadien de radiodiffusion puisse se conformer à cet alinéa;</p> |
| <p>(r) the programming provided by alternative television programming services should</p>   | <p>r) la programmation offerte par ces services devrait à la fois :</p>   |
| <p>(i) be innovative and be complementary to the programming provided for mass audiences,</p>   | <p>(i) être innovatrice et compléter celle qui est offerte au grand public,</p>   |
| <p>(ii) cater to tastes and interests not adequately provided for by the programming provided for mass audiences, and include programming devoted to culture and the arts,</p>  | <p>(ii) répondre aux intérêts et goûts de ceux que la programmation offerte au grand public laisse insatisfaits et comprendre des émissions consacrées aux arts et à la culture,</p>  |
| <p>(iii) reflect Canada's regions and multi-cultural nature,</p>  | <p>(iii) refléter le caractère multiculturel du Canada et rendre compte de sa diversité régionale,</p>  |

- |  |   |
|--|---|
| <p>(iv) as far as possible, be acquired rather than produced by those services, and</p> <p>(v) be made available throughout Canada by the most cost-efficient means;</p> <p>(s) private networks and programming undertakings should, to an extent consistent with the financial and other resources available to them,</p> <p>(i) contribute significantly to the creation and presentation of Canadian programming, and</p> <p>(ii) be responsive to the evolving demands of the public; and</p> <p>(t) distribution undertakings</p> <p>(i) should give priority to the carriage of Canadian programming services and, in particular, to the carriage of local Canadian stations,</p> <p>(ii) should provide efficient delivery of programming at affordable rates, using the most effective technologies available at reasonable cost,</p> <p>(iii) should, where programming services are supplied to them by broadcasting undertakings pursuant to contractual arrangements, provide reasonable terms for the carriage, packaging and retailing of those programming services, and</p> <p>(iv) may, where the Commission considers it appropriate, originate programming, including local programming, on such terms as are conducive to the achievement of the objectives of the broadcasting policy set out in this subsection, and in particular provide access for underserved linguistic and cultural minority communities.</p> | <p>(iv) comporter, autant que possible, des acquisitions plutôt que des productions propres,</p> <p>(v) être offerte partout au Canada de la manière la plus rentable, compte tenu de la qualité;</p> <p>s) les réseaux et les entreprises de programmation privés devraient, dans la mesure où leurs ressources financières et autres le leur permettent, contribuer de façon notable à la création et à la présentation d'une programmation canadienne tout en demeurant réceptifs à l'évolution de la demande du public;</p> <p>t) les entreprises de distribution :</p> <p>(i) devraient donner priorité à la fourniture des services de programmation canadienne, et ce en particulier par les stations locales canadiennes,</p> <p>(ii) devraient assurer efficacement, à l'aide des techniques les plus efficaces, la fourniture de la programmation à des tarifs abordables,</p> <p>(iii) devraient offrir des conditions acceptables relativement à la fourniture, la combinaison et la vente des services de programmation qui leur sont fournis, aux termes d'un contrat, par les entreprises de radiodiffusion,</p> <p>(iv) peuvent, si le Conseil le juge opportun, créer une programmation — locale ou autre — de nature à favoriser la réalisation des objectifs de la politique canadienne de radiodiffusion, et en particulier à permettre aux minorités linguistiques et culturelles mal desservies d'avoir accès aux services de radiodiffusion.</p> |
|--|---|

Further  
declaration

(2) It is further declared that the Canadian broadcasting system constitutes a single system and that the objectives of the broadcasting policy set out in subsection (1) can best be achieved by providing for the regulation and supervision

(2) Il est déclaré en outre que le système canadien de radiodiffusion constitue un système unique et que la meilleure façon d'atteindre les objectifs de la politique canadienne de radiodiffusion consiste à confier la réglementation et la

Déclaration

	of the Canadian broadcasting system by a single independent public authority.	surveillance du système canadien de radiodiffusion à un seul organisme public autonome.	
	APPLICATION	APPLICATION	
Binding on Her Majesty	<b>4.</b> (1) This Act is binding on Her Majesty in right of Canada or a province.	<b>4.</b> (1) La présente loi lie Sa Majesté du chef du Canada ou d'une province.	Obligation de sa Majesté
Application generally	(2) This Act applies in respect of broadcasting undertakings carried on in whole or in part within Canada or on board  (a) any ship, vessel or aircraft that is  (i) registered or licensed under an Act of Parliament, or  (ii) owned by, or under the direction or control of, Her Majesty in right of Canada or a province;  (b) any spacecraft that is under the direction or control of  (i) Her Majesty in right of Canada or a province,  (ii) a citizen or resident of Canada, or  (iii) a corporation incorporated or resident in Canada; or  (c) any platform, rig, structure or formation that is affixed or attached to land situated in the continental shelf of Canada.	(2) La présente loi s'applique aux entreprises de radiodiffusion exploitées — même en partie — au Canada ou à bord :  a) d'un navire, bâtiment ou aéronef soit immatriculé ou bénéficiant d'un permis délivré aux termes d'une loi fédérale, soit appartenant à Sa Majesté du chef du Canada ou d'une province, ou relevant de sa compétence ou de son autorité;  b) d'un véhicule spatial relevant de la compétence ou de l'autorité de Sa Majesté du chef du Canada ou d'une province, ou de celle d'un citoyen canadien, d'un résident du Canada ou d'une personne morale constituée ou résidant au Canada;  c) d'une plate-forme, installation, construction ou formation fixée au plateau continental du Canada.	Application
For greater certainty	(3) For greater certainty, this Act applies in respect of broadcasting undertakings whether or not they are carried on for profit or as part of, or in connection with, any other undertaking or activity.	(3) La présente loi s'applique aux entreprises de radiodiffusion exploitées ou non dans un but lucratif ou dans le cours d'une autre activité.	Idem
Idem	(4) For greater certainty, this Act does not apply to any telecommunications common carrier, as defined in the <i>Telecommunications Act</i> , when acting solely in that capacity.	(4) Il demeure entendu que la présente loi ne s'applique pas aux entreprises de télécommunication — au sens de la <i>Loi sur les télécommunications</i> — n'agissant qu'à ce titre.	Entreprises de télécommunication
	...	[...]	
Regulations generally	<b>10.</b> (1) The Commission may, in furtherance of its objects, make regulations	<b>10.</b> (1) Dans l'exécution de sa mission, le Conseil peut, par règlement :	Règlement

- 
- |   |  |
|---|--|
| <p>(a) respecting the proportion of time that shall be devoted to the broadcasting of Canadian programs;</p>  | <p>a) fixer la proportion du temps d'antenne à consacrer aux émissions canadiennes;</p>  |
| <p>(b) prescribing what constitutes a Canadian program for the purposes of this Act;</p>  | <p>b) définir « émission canadienne » pour l'application de la présente loi;</p>   |
| <p>(c) respecting standards of programs and the allocation of broadcasting time for the purpose of giving effect to the broadcasting policy set out in subsection 3(1);</p>   | <p>c) fixer les normes des émissions et l'attribution du temps d'antenne pour mettre en oeuvre la politique canadienne de radiodiffusion;</p>  |
| <p>(d) respecting the character of advertising and the amount of broadcasting time that may be devoted to advertising;</p>  | <p>d) régir la nature de la publicité et le temps qui peut y être consacré;</p>  |
| <p>(e) respecting the proportion of time that may be devoted to the broadcasting of programs, including advertisements or announcements, of a partisan political character and the assignment of that time on an equitable basis to political parties and candidates;</p> | <p>e) fixer la proportion du temps d'antenne pouvant être consacrée à la radiodiffusion d'émissions — y compris les messages publicitaires et annonces — de nature partisane, ainsi que la répartition équitable de ce temps entre les partis politiques et les candidats;</p> |
| <p>(f) prescribing the conditions for the operation of programming undertakings as part of a network and for the broadcasting of network programs, and respecting the broadcasting times to be reserved for network programs by any such undertakings;</p>                | <p>f) fixer les conditions d'exploitation des entreprises de programmation faisant partie d'un réseau ainsi que les conditions de radiodiffusion des émissions de réseau et déterminer le temps d'antenne à réserver à celles-ci par ces entreprises;</p>                      |
| <p>(g) respecting the carriage of any foreign or other programming services by distribution undertakings;</p>   | <p>g) régir la fourniture de services de programmation — même étrangers — par les entreprises de distribution;</p>   |
| <p>(h) for resolving, by way of mediation or otherwise, any disputes arising between programming undertakings and distribution undertakings concerning the carriage of programming originated by the programming undertakings;</p>  | <p>h) pourvoir au règlement — notamment par la médiation — de différends concernant la fourniture de programmation et survenant entre les entreprises de programmation qui la transmettent et les entreprises de distribution;</p>   |
| <p>(i) requiring licensees to submit to the Commission such information regarding their programs and financial affairs or otherwise relating to the conduct and management of their affairs as the regulations may specify;</p>   | <p>i) préciser les renseignements que les titulaires de licences doivent lui fournir en ce qui concerne leurs émissions et leur situation financière ou, sous tout autre rapport, la conduite et la direction de leurs affaires;</p>   |
| <p>(j) respecting the audit or examination of the records and books of account of licensees by the Commission or persons acting on behalf of the Commission; and</p>  | <p>j) régir la vérification et l'examen des livres de comptes et registres des titulaires de licences par le Conseil ou ses représentants;</p>   |
| <p>(k) respecting such other matters as it deems necessary for the furtherance of its objects.</p>  | <p>k) prendre toute autre mesure qu'il estime nécessaire à l'exécution de sa mission.</p>  |

Application	(2) A regulation made under this section may be made applicable to all persons holding licences or to all persons holding licences of one or more classes.	(2) Les règlements s'appliquent soit à tous les titulaires de licences, soit à certaines catégories d'entre eux.	Application
-------------	--	--	-------------

Publication of proposed regulation	(3) A copy of each regulation that the Commission proposes to make under this section shall be published in the <i>Canada Gazette</i> and a reasonable opportunity shall be given to licensees and other interested persons to make representations to the Commission with respect thereto.	(3) Les projets de règlement sont publiés dans la <i>Gazette du Canada</i> , les titulaires de licences et autres intéressés se voyant accorder la possibilité de présenter leurs observations à cet égard.	Publications et observations
------------------------------------	---	---	------------------------------

(B) The *Telecommunications Act*, S.C. 1993, c. 38 [ss. 2(1) “Minister” (as am. by S.C. 1995, c. 1, s. 62(1)(u)), “person” (as am. by S.C. 2004, c. 25, s. 174), “telecommunications service provider” (as am. by S.C. 1998, c. 8, s. 1)]

(B) La *Loi sur les télécommunications*, L.C. 1993, ch. 38 [art. 2(1) « fournisseur de services de télécommunication » (mod. par L.C. 1998, ch. 8, art. 1), « ministre » (mod. par L.C. 1995, ch. 1, art. 62(1)(u)), « personne » (mod. par L.C. 2004, ch. 25, art. 174)]

#### INTERPRETATION

#### DÉFINITIONS

Definitions	<p><b>2. (1)</b> In this Act,</p> <p>“broadcasting undertaking” has the same meaning as in subsection 2(1) of the Broadcasting Act;</p> <p>“Canadian carrier” means a telecommunications common carrier that is subject to the legislative authority of Parliament;</p> <p>“Canadian telecommunications policy objectives” means the objectives set out in section 7;</p> <p>“charge,” includes to receive in payment;</p> <p>“Commission” means the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission;</p> <p>“control” means control in any manner that results in control in fact, whether directly through the ownership of securities or indirectly through a trust, agreement or arrangement, the ownership of any body corporate or otherwise;</p> <p>“decision” includes a determination made by the Commission in any form;</p> <p>“exempt transmission apparatus” means any apparatus whose functions are limited to one or more of the following:</p>	<p><b>2. (1)</b> Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente loi.</p> <p>« administration publique » S'entend notamment de Sa Majesté du chef du Canada ou d'une province.</p> <p>« appareil de transmission exclu » Appareil effectuant une ou plusieurs des opérations suivantes :</p> <p><i>a)</i> commutation des télécommunications;</p> <p><i>b)</i> saisie, réception, mise en mémoire, classement, modification, récupération, sortie ou tout autre traitement de l'information;</p> <p><i>c)</i> commande de la vitesse, du code, du protocole, du contenu, de la forme, de l'acheminement ou d'autres aspects semblables de la transmission de l'information.</p> <p>[...]</p> <p>« Conseil » Le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes.</p> <p>« contrôle » Situation qui crée une maîtrise de fait, soit directe, par la propriété de valeurs mobilières, soit indirecte, en particulier au moyen d'une fiducie, d'un accord, d'une entente ou de la propriété d'une personne morale.</p>	Définitions
-------------	--	--	-------------

<p>(a) the switching of telecommunications,</p>	<p>« décision » Toute mesure prise par le Conseil, quelle qu'en soit la forme.</p>
<p>(b) the input, capture, storage, organization, modification, retrieval, output or other processing of intelligence, or</p>	<p>« entreprise canadienne » Entreprise de télécommunication qui relève de la compétence fédérale.</p>
<p>(c) control of the speed, code, protocol, content, format, routing or similar aspects of the transmission of intelligence;</p>	<p>« entreprise de radiodiffusion » S'entend de l'entreprise au sens de la <i>Loi sur la radiodiffusion</i>.</p>
<p>“intelligence” means signs, signals, writing, images, sounds or intelligence of any nature;</p>	<p>« entreprise de télécommunication » Propriétaire ou exploitant d'une installation de transmission grâce à laquelle sont fournis par lui-même ou une autre personne des services de télécommunication au public moyennant contrepartie.</p>
<p>...</p>	<p>« fournisseur de services de télécommunication » La personne qui fournit des services de télécommunication de base, y compris au moyen d'un appareil de transmission exclu.</p>
<p>“Minister” means the Minister of Industry;</p>	<p>« information » Signes, signaux, écrits, images, sons ou renseignements de toute nature.</p>
<p>“person” includes any individual, partnership, body corporate, unincorporated organization, government, government agency and any other person or entity that acts in the name of or for the benefit of another, including a trustee, executor, administrator, liquidator of the succession, guardian, curator or tutor;</p>	<p>« installation de télécommunication » Installation, appareils ou toute autre chose servant ou pouvant servir à la télécommunication ou à toute opération qui y est directement liée, y compris les installations de transmission.</p>
<p>“prescribed” means prescribed by regulation;</p>	<p>« installation de transmission » Tout système électromagnétique — notamment fil, câble ou système radio ou optique — ou tout autre procédé technique pour la transmission d'information entre des points d'arrivée du réseau, à l'exception des appareils de transmission exclus.</p>
<p>“public authority” includes Her Majesty in right of Canada or a province;</p>	<p>[...]</p>
<p>“rate” means an amount of money or other consideration and includes zero consideration;</p>	<p>« loi spéciale » Loi fédérale relative aux activités d'une entreprise canadienne particulière.</p>
<p>“special Act” means an Act of Parliament respecting the operations of a particular Canadian carrier;</p>	<p>« ministre » Le ministre de l'Industrie.</p>
<p>“telecommunications” means the emission, transmission or reception of intelligence by any wire, cable, radio, optical or other electromagnetic system, or by any similar technical system;</p>	<p>« personne » Sont compris parmi les personnes les particuliers, les sociétés de personnes, les personnes morales, les organisations non personnalisées, les gouvernements ou leurs organismes, ainsi que les personnes ou entités qui agissent au nom ou pour le compte d'autrui, notamment les fiduciaires, les liquidateurs de succession, les exécuteurs testamentaires, les administrateurs successoraux, les curateurs et les tuteurs.</p>
<p>“telecommunications common carrier” means a person who owns or operates a transmission facility used by that person or another person to provide telecommunications services to the public for compensation;</p>	
<p>“telecommunications facility” means any facility, apparatus or other thing that is used or is capable of being used for telecommunications or for any operation directly connected with telecommunications, and includes a transmission facility;</p>	

	<p>“telecommunications service” means a service provided by means of telecommunications facilities and includes the provision in whole or in part of telecommunications facilities and any related equipment, whether by sale, lease or otherwise;</p> <p>“telecommunications service provider” means a person who provides basic telecommunications services, including by exempt transmission apparatus;</p> <p>“transmission facility” means any wire, cable, radio, optical or other electromagnetic system, or any similar technical system, for the transmission of intelligence between network termination points, but does not include any exempt transmission apparatus.</p>	<p>«service de télécommunication» Service fourni au moyen d’installations de télécommunication, y compris la fourniture — notamment par vente ou location — , même partielle, de celles-ci ou de matériel connexe.</p> <p>«tarif» Somme d’argent ou toute autre contrepartie; la présente définition vise également les tarifs n’entraînant aucune contrepartie.</p> <p>«télécommunication» La transmission, l’émission ou la réception d’information soit par système électromagnétique, notamment par fil, câble ou système radio ou optique, soit par tout autre procédé technique semblable.</p>	
Definition of “network termination point”	(2) The Commission may define the expression “network termination point” for purposes of the definition “transmission facility” in subsection (1).	(2) Le Conseil peut définir l’expression « point d’arrivée du réseau » pour les besoins de la définition de « installation de transmission » au paragraphe (1).	Définition de « point d’arrivée du réseau »
	...	[...]	
	APPLICATION	CHAMP D’APPLICATION	
Broadcasting excluded	4. This Act does not apply in respect of broadcasting by a broadcasting undertaking.	4. La présente loi ne s’applique pas aux entreprises de radiodiffusion pour tout ce qui concerne leurs activités de radiodiffusion.	Exclusion des activités de radiodiffusion
	...	[...]	
	CANADIAN TELECOMMUNICATIONS POLICY	POLITIQUE CANADIENNE DE TÉLÉCOMMUNICATION	
Objectives	7. It is hereby affirmed that telecommunications performs an essential role in the maintenance of Canada’s identity and sovereignty and that the Canadian telecommunications policy has as its objectives	7. La présente loi affirme le caractère essentiel des télécommunications pour l’identité et la souveraineté canadiennes; la politique canadienne de télécommunication vise à :	Politique
	(a) to facilitate the orderly development throughout Canada of a telecommunications system that serves to safeguard, enrich and strengthen the social and economic fabric of Canada and its regions;	a) favoriser le développement ordonné des télécommunications partout au Canada en un système qui contribue à sauvegarder, enrichir et renforcer la structure sociale et économique du Canada et de ses régions;	
	(b) to render reliable and affordable telecommunications services of high quality accessible to Canadians in both urban and rural areas in all regions of Canada;	b) permettre l’accès aux Canadiens dans toutes les régions — rurales ou urbaines — du Canada à des services de télécommunication sûrs, abordables et de qualité;	

- 
- |  |   |
|--|---|
| <p>(c) to enhance the efficiency and competitiveness, at the national and international levels, of Canadian telecommunications;</p> <p>(d) to promote the ownership and control of Canadian carriers by Canadians;</p> <p>(e) to promote the use of Canadian transmission facilities for telecommunications within Canada and between Canada and points outside Canada;</p> <p>(f) to foster increased reliance on market forces for the provision of telecommunications services and to ensure that regulation, where required, is efficient and effective;</p> <p>(g) to stimulate research and development in Canada in the field of telecommunications and to encourage innovation in the provision of telecommunications services;</p> <p>(h) to respond to the economic and social requirements of users of telecommunications services; and</p> <p>(i) to contribute to the protection of the privacy of persons.</p> | <p>c) accroître l'efficacité et la compétitivité, sur les plans national et international, des télécommunications canadiennes;</p> <p>d) promouvoir l'accèsion à la propriété des entreprises canadiennes, et à leur contrôle, par des Canadiens;</p> <p>e) promouvoir l'utilisation d'installations de transmission canadiennes pour les télécommunications à l'intérieur du Canada et à destination ou en provenance de l'étranger;</p> <p>f) favoriser le libre jeu du marché en ce qui concerne la fourniture de services de télécommunication et assurer l'efficacité de la réglementation, dans le cas où celle-ci est nécessaire;</p> <p>g) stimuler la recherche et le développement au Canada dans le domaine des télécommunications ainsi que l'innovation en ce qui touche la fourniture de services dans ce domaine;</p> <p>h) satisfaire les exigences économiques et sociales des usagers des services de télécommunication;</p> <p>i) contribuer à la protection de la vie privée des personnes.</p> |
|--|---|