

TRIBUNAL DE LA CONCURRENCE

AFFAIRE INTÉRESSANT la *Loi sur la concurrence*, L.R.C. 1985, ch. C-34 et modifications;

ET INTÉRESSANT une enquête commencée en vertu de l'article 10 de la *Loi sur la concurrence*, se rapportant à de prétendues activités anticoncurrentielles dans le marché des livres numériques au Canada;

ET INTÉRESSANT le dépôt et l'enregistrement d'un consentement aux termes de l'article 105 de la *Loi sur la concurrence*.

ENTRE :

COMPETITION TRIBUNAL
TRIBUNAL DE LA CONCURRENCE

FILED / PRODUIT

Date: January 19, 2017
CT-2017-006

Andrée Bernier for / pour
REGISTRAR / REGISTRAIRE

OTTAWA, ONT.

3

LE COMMISSAIRE DE LA CONCURRENCE

demandeur

– ET –

SIMON & SCHUSTER, UNE DIVISION DE CBS CANADA HOLDINGS CO.,

défenderesse

CONSENTEMENT

ATTENDU QUE, conformément à l'article 10 de la *Loi sur la concurrence* (la « **Loi** »), le Commissaire de la concurrence (le « **commissaire** ») a commencé une enquête se rapportant à de prétendues activités anticoncurrentielles dans le marché des livres numériques au Canada;

ET ATTENDU QUE le commissaire a conclu que :

- a) durant ou vers le mois de janvier 2010, Simon & Schuster a conclu un arrangement, au sens de l'article 90.1 de la Loi, aux États-Unis, avec au moins un autre éditeur, dont l'identité est connue du commissaire et qui est un concurrent de Simon & Schuster, Inc. dans le marché des livres numériques (collectivement, les « **éditeurs** »), en rapport avec la vente de livres électroniques au détail aux États-Unis et au Canada (ci-après, l'« **arrangement** »);
- b) la défenderesse est une société affiliée d'une partie à l'arrangement, et a réalisé l'arrangement au Canada;

- c) l'arrangement prévoyait que les éditeurs concluraient, directement ou par l'intermédiaire de leurs sociétés affiliées ou de leurs filiales, des arrangements avec des détaillants de livres numériques au Canada qui comprenaient des dispositions limitant la capacité des détaillants de livres numériques à réduire le prix au détail des livres numériques;
- d) l'arrangement stipulait que les éditeurs incluraient, directement ou par l'entremise de leurs sociétés affiliées ou de leurs filiales, une clause de la « nation la plus favorisée » dans leurs accords avec Apple Inc. ou sa filiale;
- e) l'arrangement relatif au Canada continue d'exister; et
- f) l'arrangement empêche ou diminue sensiblement la concurrence dans le marché des livres numériques au Canada, ou aura vraisemblablement cet effet

(collectivement, les « **conclusions du commissaire** »).

ET ATTENDU QUE le commissaire et la défenderesse sont parvenus à un consentement le 7 février 2014 (le « **premier consentement** »);

ET ATTENDU QUE la mise en œuvre du premier consentement a été suspendue par ordonnance du Tribunal de la concurrence le 18 mars 2014 à la suite d'une demande présentée en vertu du paragraphe 106(2) de la *Loi sur la concurrence* par Rakuten Kobo Inc. (la « **demande de Kobo** »);

ET ATTENDU QUE le premier consentement a été annulé le 10 juin 2016 après la présentation de la demande de Kobo;

ET ATTENDU QUE le commissaire et la défenderesse sont parvenus à une entente pour remédier aux préoccupations du commissaire;

ET ATTENDU QUE le commissaire et la défenderesse conviennent de l'enregistrement par le commissaire du présent consentement auprès du Tribunal, le tout en vertu de l'article 105 de la Loi;

ET ATTENDU QUE LES PARTIES CONVIENNENT QUE la défenderesse n'admet pas les conclusions du commissaire, mais que pour les seules fins du présent consentement, incluant sa signature, son enregistrement, son interprétation, son application, sa modification, son annulation ou tout contrôle judiciaire, elle ne les contestera pas, et que rien dans le présent consentement ne sera considéré comme une admission ou une acceptation par la défenderesse de quelque fait, responsabilité, méfait, effet, incidence, affirmation, argument juridique ou conclusion du commissaire pour quelque autre fin, ni n'aura pour effet de porter atteinte ou de restreindre quelque droit ou moyen de défense de la défenderesse à l'encontre de tierces parties, incluant les moyens de défense en vertu de la Loi.

EN CONSÉQUENCE, les parties conviennent de ce qui suit :

I. DÉFINITIONS

1. Aux fins du présent consentement, les termes et expressions suivants ont les significations indiquées ci-après, et leurs variations grammaticales ont les significations correspondantes :
- a) « **accord de représentation** » Un accord conclu entre un éditeur de livres numériques et un détaillant de livres numériques, aux termes duquel l'éditeur de livres numériques vend des livres numériques aux consommateurs au Canada par l'entremise du détaillant de livres numériques, et aux termes duquel le détaillant de livres numériques perçoit une commission pour la vente d'un ou de plusieurs livres numériques de l'éditeur de livres numériques aux consommateurs au Canada;
 - b) « **achat** » L'acquisition par un consommateur au Canada d'un ou de plusieurs livres numériques suite à une vente;
 - c) « **commissaire** » Le Commissaire de la concurrence nommé conformément à l'article 7 de la Loi, ou toute personne désignée par le Commissaire pour agir en son nom;
 - d) « **consentement** » Le présent consentement conclu entre la défenderesse et le commissaire conformément à l'article 105 de la Loi;
 - e) « **détaillant de livres numériques** » Toute personne qui vend légalement (ou cherche à vendre légalement) des livres numériques aux consommateurs au Canada, ou par l'entremise de laquelle un éditeur de livres numériques, aux termes d'un accord de représentation, vend des livres numériques aux consommateurs au Canada. Aux fins du présent consentement, la défenderesse et les personnes dont l'activité principale est l'édition de livres ne sont pas des détaillants de livres numériques;
 - f) « **éditeur de livres numériques** » Toute personne qui, en vertu d'un contrat ou autre entente conclue avec l'auteur d'un livre numérique ou autre titulaire de droits, a la propriété ou le contrôle du droit d'auteur requis ou autre autorité (ou revendique telle propriété ou tel contrôle) sur un livre numérique de sorte qu'elle est à même de distribuer le livre numérique au Canada à des détaillants de livres numériques, ou d'autoriser tels détaillants à vendre le livre numérique aux consommateurs au Canada. Aux fins du présent consentement, la défenderesse est un éditeur de livres numériques, et les détaillants de livres numériques ne sont pas des éditeurs de livres numériques;
 - g) « **filiale** » Une filiale au sens du paragraphe 2(3) de la Loi;
 - h) « **livre numérique** » Un livre en format électronique destiné à être lu sur un ordinateur, un appareil portable ou tout autre dispositif électronique apte à afficher visuellement des livres numériques. Aux fins du présent consentement, l'expression « livre numérique » ne comprend pas (i) un livre sonore, même s'il est livré et stocké numériquement; (ii) une application logicielle spécialisée autonome, ou « application », vendue par l'entremise d'une « boutique d'applications », plutôt que par l'entremise d'un magasin de livres numériques, et

non conçue pour être exécutée ou lue au moyen d'un dispositif spécialisé de lecture de livres numériques; (iii) un fichier média contenant un livre en format électronique dont la valeur pour les consommateurs réside surtout dans le contenu audio ou vidéo figurant dans le fichier et ne se trouvant pas dans la version papier du livre; (iv) la version en format électronique d'un livre commercialisé pour être utilisé surtout en rapport avec des cours théoriques; ou (v) un magazine, une revue ou autre publication périodique; ou (vi) les livres « auto-édités » en format électronique.

- i) « **Loi** » La *Loi sur la concurrence*, L.R.C. 1985, ch. C-34, telle que modifiée;
- j) « **notamment** » Le terme « notamment » n'est pas limitatif;
- k) « **Parties** » Le commissaire et la défenderesse;
- l) « **personne** » Toute personne physique, personne morale, société par actions, société de personnes, coentreprise, firme, association, entreprise individuelle, organisme, conseil d'administration, instance, commission, office ou autre entité commerciale ou juridique, qu'elle soit privée ou publique;
- m) « **prix NPF** » Une expression figurant dans un accord conclu entre un éditeur de livres numériques et un détaillant de livres numériques pour la vente de livres numériques aux consommateurs au Canada, en vertu de laquelle :
 - (i) le prix de détail auquel un détaillant de livres numériques, ou un éditeur de livres numériques aux termes d'un accord de représentation, vend un ou plusieurs livres numériques aux consommateurs au Canada dépend de quelque façon du prix de détail, ou du prix de détail assorti de rabais, auquel tout autre détaillant de livres numériques, ou l'éditeur de livres numériques aux termes d'un accord de représentation, vend les mêmes livres numériques aux consommateurs au Canada;
 - (ii) le prix de gros auquel l'éditeur de livres numériques vend un ou plusieurs livres numériques à un détaillant de livres numériques pour vente aux consommateurs au Canada dépend de quelque façon du prix de gros auquel l'éditeur de livres numériques vend le(s) même(s) livre(s) numérique(s) à tout autre détaillant de livres numériques pour vente aux consommateurs au Canada; ou
 - (iii) la part des recettes ou la commission qu'un détaillant de livres numériques reçoit d'un éditeur de livres numériques en rapport avec la vente d'un ou de plusieurs livres numériques aux consommateurs au Canada dépend de quelque façon de la part des recettes, ou de la commission, a) que tout autre détaillant de livres numériques reçoit de l'éditeur en livres numériques en rapport avec la vente du/des même(s) livre(s) numérique(s) aux consommateurs au Canada, ou b) que le détaillant de livres numériques reçoit de tout autre éditeur de livres numériques en rapport avec la vente d'un ou de plusieurs des livres numériques de l'autre éditeur de livres numériques aux consommateurs au Canada. Aux fins du présent

consentement, il ne sera pas question de prix NPF aux termes de l'alinéa (iii) de la présente définition si la défenderesse, à la demande d'un détaillant de livres numériques, accepte de suivre les prix, rabais ou ristournes plus favorables offerts au détaillant de livres numériques par un autre éditeur de livres numériques pour la période au cours de laquelle l'autre éditeur de livres numériques offre cet avantage additionnel, pour autant que ledit accord ne soit pas un accord préexistant ni ne résulte d'un accord préexistant qui oblige la défenderesse à répondre à toutes les demandes du détaillant de livres numériques portant sur des prix plus favorables aux termes dudit accord;

- n) « **prix de détail** » Le prix auquel un éditeur de livres numériques, aux termes d'un accord de représentation, ou un détaillant de livres numériques, vend un livre numérique à un consommateur au Canada;
- o) « **prix de gros** » :
 - (i) le montant net, après les rabais ou autres ajustements, qu'un détaillant de livres numériques paie à un éditeur de livres numériques pour un livre numérique que le détaillant de livres numériques vend aux consommateurs au Canada; ou
 - (ii) le prix de détail auquel un éditeur de livres numériques, aux termes d'un accord de représentation, vend un livre numérique aux consommateurs au Canada par l'entremise d'un détaillant de livres numériques, déduction faite de la commission ou autre paiement que l'éditeur de livres numériques paie au détaillant de livres numériques en rapport avec cette vente, ou qui est raisonnablement attribué à cette vente.
- p) « **Simon & Schuster** » Simon & Schuster Canada, une division de CBS Canada Holdings Co., et (s'il en est, et où qu'ils soient situés) ses filiales, successeurs et ayants droit qui exercent des activités d'édition, de vente ou de distribution de livres numériques au Canada; ainsi que tous leurs administrateurs, dirigeants, préposés, mandataires et représentants;
- q) « **société affiliée** » Une filiale, société de personnes ou entreprise unipersonnelle au sens du paragraphe 2(2) de la Loi;
- r) « **Tribunal** » Le Tribunal de la concurrence, tel qu'établi par la *Loi sur le Tribunal de la concurrence*, L.R.C. (2^e suppl.), 1985, ch. 19, et modifications; et
- s) « **vente** » ou « **vendre** » La transmission de l'accès à la lecture d'un ou de plusieurs livres numériques à un consommateur au Canada en échange d'un paiement. La transmission de l'accès au contenu d'un livre numérique par une institution académique ou une bibliothèque n'est pas une vente.

II. OBLIGATIONS DE LA DÉFENDERESSE

2. Sous réserve de l'article 5, la défenderesse s'abstiendra, pour une période de neuf (9) mois commençant au plus tard cent vingt (120) jours après la date d'enregistrement du présent consentement, directement ou indirectement :
 - a) de restreindre, limiter ou empêcher un détaillant de livres numériques dans sa capacité de fixer, modifier ou réduire le prix de détail d'un livre numérique pour vente aux consommateurs au Canada, ou dans sa capacité de consentir des rabais ou toute autre forme de promotion pour encourager les consommateurs au Canada à acheter un ou plusieurs livres numériques; ou
 - b) de conclure avec un détaillant de livres numériques un accord ayant l'effet décrit dans le paragraphe 2a).
3. La défenderesse s'abstiendra, durant une période de trois ans à compter de la date d'enregistrement du présent consentement, de conclure avec un détaillant de livres numériques un quelconque accord portant sur la vente de livres numériques aux consommateurs au Canada et prévoyant un prix NPF.
4. Pour chaque accord conclu entre la défenderesse et un détaillant de livres numériques et portant sur la vente de livres numériques aux consommateurs au Canada, en vigueur à la date d'enregistrement du présent consentement, qui, directement ou indirectement :
 - a) restreint, limite ou empêche le détaillant de livres numériques dans sa capacité de fixer, modifier ou réduire le prix de détail d'un quelconque livre numérique pour vente aux consommateurs au Canada, ou dans sa capacité de consentir des rabais ou toute autre forme de promotion pour encourager les consommateurs au Canada à acheter un ou plusieurs livres numériques; ou
 - b) prévoit un prix NPF pour la vente de livres numériques aux consommateurs au Canada;

la défenderesse devra, aussitôt que permis par ledit accord et de manière consistante avec ledit accord, prendre les mesures requises par ledit accord pour que l'accord soit résilié, sans qu'il ne soit reconduit ni prorogé. La défenderesse pourra, au lieu d'une résiliation, remplir ses obligations aux termes du présent article 4, comme suit :

- c) pour tout accord de ce type qui prévoit un prix NPF pour la vente de livres numériques aux consommateurs au Canada, en faisant procéder à une modification de l'accord, laquelle prendra effet au plus tard cinquante (50) jours après la date d'enregistrement du présent consentement, qui (i) rendra l'accord inapplicable à la vente de livres numériques au Canada, ou (ii) supprimera le prix NPF; et
- d) pour tout accord du genre qui ne prévoit pas un prix NPF, notamment par suite d'une modification effectuée conformément au sous-alinéa 4(c) ci-dessus, en notifiant le détaillant de livres numériques, dans un délai de cent vingt (120) jours après la date d'enregistrement du présent consentement, que, pour une période de

neuf (9) mois ne commençant pas plus tard que cent vingt (120) jours après la date d'enregistrement du présent consentement, la défenderesse s'abstiendra d'appliquer toute modalité de tout accord conclu avec un détaillant de livres numériques qui restreint, limite ou empêche un détaillant de livres numériques dans sa capacité de fixer, modifier ou réduire le prix de détail d'un quelconque livre numérique pour vente aux consommateurs au Canada, ou de consentir des rabais ou toute autre forme de promotion pour encourager les consommateurs au Canada à acheter un ou plusieurs livres numériques, sauf dans la mesure permise par l'article 5 du présent consentement.

5. Nonobstant les articles 2 et 4 du présent consentement, la défenderesse pourra conclure des accords et modifier des accords avec des détaillants de livres numériques, et pourra, s'agissant d'accords conclus avec des détaillants de livres numériques et en vigueur à la date d'enregistrement du présent consentement, appliquer les modalités qui ont pour effet de restreindre les rabais ou toute autre forme de promotion en vue d'encourager les consommateurs au Canada à acheter un ou plusieurs des livres numériques de la défenderesse (par opposition aux publicités ou promotions du détaillant de livres numériques qui ne sont pas explicitement rattachées aux ou orientées vers les livres numériques de la défenderesse), sous réserve que :
 - a) cette restriction n'aie pas pour effet d'empêcher le détaillant de livres numériques de retrancher du prix final payé par les consommateurs au Canada pour l'achat de livres numériques de la défenderesse un montant global (la « **somme convenue** ») égal aux commissions totales que la défenderesse verse au détaillant de livres numériques, au cours d'une période d'au moins neuf (9) mois, en rapport avec la vente de livres numériques de la défenderesse aux consommateurs au Canada;
 - b) la défenderesse s'abstienne de restreindre, limiter ou empêcher l'emploi par le détaillant de livres numériques de la somme convenue pour consentir des rabais ou toute autre forme de promotion en vue d'encourager les consommateurs au Canada à acheter un ou plusieurs des livres numériques de la défenderesse; et
 - c) la méthode de comptabilité appliquée pour les activités promotionnelles du détaillant de livres numériques n'entrave pas, ni ne gêne ou empêche le détaillant de livres numériques dans sa capacité d'exercer toute forme d'activité de vente au détail ou d'activité promotionnelle.
6. Le présent consentement n'a pas pour effet d'empêcher la défenderesse d'indemniser un détaillant, notamment un détaillant de livres numériques, de façon unilatérale, pour des services de marketing ou d'autres services promotionnels rendus par ce dernier.
7. La défenderesse n'utilisera pas de représailles, ni n'incitera un autre éditeur de livres numériques ou détaillant de livres numériques à user de représailles, contre un détaillant de livres numériques pour s'être livré à une quelconque activité que la défenderesse, de par l'article 2 du présent consentement, doit s'abstenir de restreindre, de limiter ou d'empêcher dans un quelconque accord conclu avec un détaillant de livres numériques. Après l'expiration des interdictions prévues par l'article 2 du présent consentement, le présent article 7 n'empêchera pas la défenderesse de conclure unilatéralement ou d'appliquer avec un détaillant de livres numériques un quelconque accord qui restreint,

limite ou empêche le détaillant de livres numériques dans sa capacité de fixer, de modifier ou de réduire le prix de détail de l'un quelconque des livres numériques de la défenderesse pour vente aux consommateurs au Canada ou dans sa capacité de consentir des rabais ou toute autre forme de promotion en vue d'encourager les consommateurs au Canada à acheter les livres numériques de la défenderesse.

8. La défenderesse communiquera au commissaire :
 - a) dans un délai de cinquante (50) jours après la date d'enregistrement du présent consentement, un exemplaire complet de chaque accord, signé, reconduit, modifié ou prorogé à compter du 7 février 2014, entre la défenderesse et un détaillant de livres numériques et portant sur la vente de livres numériques de la défenderesse aux consommateurs au Canada (sauf si ledit accord a déjà été communiqué); et
 - b) par la suite, pour la période mentionnée au paragraphe 9, sur une base trimestrielle, tout nouvel accord ou modification conclus entre la défenderesse et un détaillant de livres numériques et portant sur la vente de livres numériques de la défenderesse aux consommateurs au Canada.
9. Sauf disposition contraire du présent consentement, ou sauf entente écrite des parties, les modalités du présent consentement prendront effet à la date de l'enregistrement du présent consentement et expireront trois ans après la date de l'enregistrement du présent consentement.

III. DISPOSITIONS GÉNÉRALES

10. Le préambule du présent consentement est compris dans le présent consentement et est réputé en faire partie intégrante.
11. À moins que le contexte ne s'y oppose, le singulier comprend le pluriel, et inversement, et le masculin comprend le féminin, et inversement.
12. Le présent consentement pourra être signé en deux exemplaires ou davantage, chacun des exemplaires ayant valeur d'original, et l'ensemble des exemplaires formant un seul et même consentement.
13. Le commissaire déposera le présent consentement auprès du Tribunal en vue de son enregistrement conformément à l'article 105 de la Loi. La défenderesse consent par les présentes à tel enregistrement.
14. Le consentement sera régi et interprété en vertu des lois de l'Ontario, et en vertu des lois du Canada applicables en Ontario.
15. Si la défenderesse apprend qu'il y a eu, ou qu'il y a probablement eu, violation de l'une des modalités du présent consentement, elle en informera promptement le commissaire et lui communiquera les détails suffisants pour décrire la nature et la date de ladite violation.

16. Le calcul des délais prévus par le présent consentement se fera conformément à la *Loi d'interprétation*, L.R.C. 1985, ch. I-21. Aux fins du présent consentement, la définition de « jour férié », dans la *Loi d'interprétation*, sera réputée comprendre les samedis.
17. Rien dans le présent consentement n'empêche la défenderesse ou le commissaire de déposer une demande en vertu de l'article 106 de la Loi (ou en vertu d'une disposition remplaçante ou équivalente de la Loi) en vue de faire annuler ou modifier le présent consentement. La défenderesse n'admet ou n'accepte pas les conclusions du commissaire, mais pour les seules fins du présent consentement, incluant sa signature, son enregistrement, son interprétation, son application, sa modification, son annulation ou tout contrôle judiciaire, elle ne les contestera pas et rien dans le présent consentement ne sera considéré comme une admission ou une acceptation par la défenderesse de quelque fait, responsabilité, méfait, effet, incidence, proposition, argument juridique ou conclusion du commissaire pour quelque autre fin, ni n'aura pour effet de porter atteinte ou de restreindre quelque droit ou moyen de défense de la défenderesse à l'encontre de tierces parties, y compris les moyens de défense en vertu de la Loi.
18. La défenderesse reconnaît la compétence du Tribunal pour l'interprétation et l'application du présent consentement et pour toute procédure introduite par le commissaire ou par la défenderesse en vue de faire annuler ou modifier l'une ou quelconque des dispositions du présent consentement.
19. Le présent consentement constitue l'intégralité de l'accord conclu entre les Parties et remplace tous les accords, interprétations, négociations et discussions antérieurs, qu'ils soient écrits ou verbaux, se rapportant à l'objet du présent consentement.
20. En cas de divergence entre la version anglaise et la version française du présent consentement, la version anglaise l'emporte.
21. Les rubriques figurant dans le présent consentement répondent uniquement à des impératifs de commodité et n'ont aucun effet sur l'interprétation du consentement.
22. En cas de différend portant sur l'interprétation ou l'application du présent consentement, le commissaire ou la défenderesse pourront s'adresser au Tribunal pour obtenir une ordonnance statuant sur l'interprétation de l'une quelconque des dispositions du consentement.

IV. AVIS

23. Les avis et autres communications qui doivent ou peuvent être signifiés par le Commissaire ou par la défenderesse conformément au présent consentement seront faits par écrit et seront signifiés aux Parties aux adresses suivantes ou aux numéros de télécopieur suivants :

- a) Le Commissaire
Commissaire de la concurrence
Bureau de la concurrence
Place du Portage, Phase I
50, rue Victoria
Gatineau, QC K1A 0C9
Téléphone : (819) 997-3301
Télécopieur : (819) 953-5013

Une copie devra également être transmise au :

Directeur exécutif et avocat général principal
Services juridiques du Bureau de la concurrence
Ministère de la Justice
Place du Portage, Phase I
50, rue Victoria
Gatineau (Québec) K1A 0C9
Télécopieur : (819) 953-9267

- b) Simon & Schuster Canada, une division de CBS Canada Holdings Co.

Hazel-Ann Mayers
Vice-présidente exécutive et avocate générale
Simon & Schuster Incorporated
1230, Avenue of the Americas
New York NY 10020
États-Unis d'Amérique
Hazel-Ann.Mayers@simonandschuster.com

Une copie devra également être transmise à :

Peter Franklyn
Osler, Hoskin & Harcourt LLP
First Canadian Place
100, rue King Ouest
Toronto (Ontario) M5X 1B8
pfranklyn@osler.com

Toute Partie aux présentes pourra modifier son adresse ou son numéro de télécopieur par avis signifié aux autres Parties, conformément aux dispositions du présent article 23. Le commissaire et la défenderesse pourront également consentir à accepter les avis ou autres communications requis ou permis aux termes du présent consentement par courrier électronique.

FAIT ce 19^{ème} jour de janvier 2017

« John Pecman » _____

John Pecman
Commissaire de la concurrence

Simon & Schuster Canada, une division de CBS Canada Holdings Co.

« Kevin Hanson » _____

Je suis habilité à lier la société
Nom : Kevin Hanson
Titre : Président et Éditeur