



Décision de radiodiffusion CRTC 2004-284

Ottawa, le 21 juillet 2004

Persona Communications Inc.

L'ensemble du Canada

Demande 2004-0166-2

Avis public de radiodiffusion CRTC 2004-25

16 avril 2004

Changement de contrôle effectif

*Le Conseil **approuve** le transfert de la totalité des actions de Persona Communications Inc. à Canadian Cable Acquisition Company Inc. (CCAC), sous réserve d'une **condition suspensive** prévoyant que cette approbation n'entrera en vigueur que sur réception, dans les 60 jours de la date de cette décision, d'une convention d'actionnaires signée qui satisfasse le Conseil et qui tienne compte des changements précisés dans cette décision.*

La demande

1. Le Conseil a reçu de Persona Communications Inc. (Persona), autrefois Regional Cablesystems Inc., une demande en vue d'obtenir l'autorisation d'en modifier le contrôle effectif au moyen du transfert de ses actions à Canadian Cable Acquisition Company Inc. (CCAC).

Les parties

2. Persona est la titulaire de plusieurs entreprises de distribution de radiodiffusion (EDR) par câble qui desservent diverses villes du Canada. Elle fournit aussi des services de télécommunications à une clientèle résidentielle et commerciale de Colombie-Britannique, d'Alberta, de la Saskatchewan, du Manitoba, de l'Ontario, du Québec et de Terre-Neuve-et-Labrador. Persona est une filiale à part entière de Persona Inc., personne morale effectivement contrôlée par un conseil d'administration dont tous les membres sont Canadiens.
3. Persona Inc. appartient à cinq groupes d'actionnaires dont trois sont Canadiens (79,56 pour cent) et deux ne sont pas Canadiens (20,44 pour cent).

4. CCAC, l'acquéreur, est une filiale à part entière d'Acquisition Holdco. Soixante-sept pour cent des actions avec droit de vote d'Acquisition Holdco appartiennent à Canco, une société détenue à parts égales par CIBC Wood Gundy Capital (SFC n° 2) Inc. (CIBC) et par TD Capital Canadian Private Equity Partners Ltd. (TD). Le reste des actions avec droit de vote d'Acquisition Holdco (33 pour cent) appartiendrait à HMTF General Partnership, un partenariat regroupant plusieurs fiducies et fonds familiaux non canadiens (les investisseurs). Ces investisseurs sont actionnaires de Hicks, Muse, Tate & Furst Incorporated (HMTF), une société de placements privée détenue et contrôlée par des non-Canadiens.

La transaction envisagée

5. La transaction envisagée permettrait à CCAC d'acquérir toutes les actions émises et en circulation de Persona pour une valeur totale de 406 millions de dollars. En même temps, CCAC vendrait les actions de sa société affiliée, Persona Communications (Barbados) Inc., rajustant la valeur totale de la transaction proposée à 360 millions de dollars. Le prix d'achat serait acquitté par le rachat de la dette et un investissement dans le capital-actions d'Acquisition Holdco.
6. Pour financer l'acquisition, l'investissement total en capital-actions de CIBC, de TD et des investisseurs (appelés aussi HMTF) serait de 155 millions de dollars. CIBC fournirait une contribution de 15 millions de dollars (10 %) et détiendrait indirectement 33,5 % des actions avec droit de vote d'Acquisition Holdco, TD contribuerait à hauteur de 40 millions de dollars (25 %) et détiendrait indirectement 33,5 % des actions avec droit de vote d'Acquisition Holdco et HMTF fourniraient 100 millions de dollars (65 %) et détiendraient 33 % des actions avec droit de vote d'Acquisition Holdco. Le reste du financement proviendrait de TD Bank, qui accorderait à Acquisition Holdco un crédit de 270 millions de dollars.
7. CCAC et Acquisition Holdco auraient toutes deux un conseil d'administration de onze membres. La convention d'actionnaires envisagée prévoit que HMTF aurait le droit de nommer cinq membres (45 %) à chacun des deux conseils, que TD pourrait en nommer trois (27 %) et CIBC, deux (18 %). Le membre restant serait le président-directeur général (PDG) de chaque société respective. Si les conseils devaient compter douze membres au lieu de onze, ce dernier serait nommé par HMTF qui accroîtrait ainsi sa représentation à 50 %. En tout temps, s'il arrivait qu'un conseil d'administration ne compte pas au moins deux membres nommés par TD ou par CIBC, les investisseurs éliraient deux membres Canadiens indépendants et le conseil serait réduit à cinq membres : les deux membres Canadiens indépendants, les deux personnes nommées par HMTF et le PDG.
8. La convention d'actionnaires prévoit aussi que les deux tiers au moins du conseil d'administration de chaque société, soit huit membres sur onze, doivent approuver les décisions stratégiques. Selon la requérante, ces décisions comprennent, entre autres, l'approbation des contrats supérieurs à 5 millions de dollars, les dépenses annuelles en capital de plus de 24 millions de dollars, la cession d'investissements d'affaires et la nomination, le renvoi ou des changements de rémunération du PDG.

9. Outre les exigences mentionnées ci-dessus à propos de l'approbation par le conseil des décisions importantes, la convention d'actionnaires prévoit d'accorder à HMTF des droits de ratification pour ce qui suit :
- tout changement apporté aux certificats, statuts, règlements ou autres documents constitutifs d'Acquisition Holdco ou de ses filiales;
 - toute autorisation, émission ou création de titres de créance ou de participation d'Acquisition Holdco;
 - toute autorisation, déclaration ou paiement de dividendes ou toute autre cession relative à des titres de créance et à des actions avec droit de vote ou sans droit de vote;
 - toute liquidation, dissolution ou cessation des activités d'Acquisition Holdco; consolidation de fusion; vente de la totalité des actions dans un but de fusion ou de refonte de capital ou toute autre transaction similaire à laquelle serait associée Acquisition Holdco ou n'importe laquelle de ses filiales; toute vente de la totalité ou de la presque totalité de l'actif d'Acquisition Holdco ou de l'une de ses filiales;
 - toute approbation du budget annuel de CCAC si le montant global varie de plus de 5 % par rapport au budget approuvé du précédent exercice financier;
 - toute acquisition, cession ou investissement concernant n'importe quelle société;
 - tout changement déterminant dans le champ d'action ou la nature des affaires d'Acquisition Holdco ou d'une de ses filiales.
10. HMTF indique que les droits de ratification envisagés correspondent aux droits de protection généralement garantis aux actionnaires minoritaires lors de financement privé par capital-actions.

Interventions

11. Le Conseil a reçu 33 interventions en rapport avec cette demande. De ce nombre, 29 sont favorables à la demande, deux s'y opposent et une propose des commentaires.

12. M. Jason Gow, auteur d'un mémoire défavorable à la demande, se présente comme un ancien gestionnaire et actionnaire de Saugeen Telecable Limited (Saugeen), société acquise par Persona en 2003¹. M. Gow conteste la valeur de la transaction envisagée par rapport à l'achat de Saugeen par Persona, notamment la valeur fixée par abonné. Il se préoccupe aussi du fait qu'une entreprise non canadienne aura une influence importante sur une titulaire canadienne.
13. M. Bernard Hickey s'oppose aussi à la transaction envisagée. Toutefois, il ne commente pas le fond même de la demande, mais rappelle plutôt un litige juridique et financier datant de 1982 qui l'a opposé aux dirigeants de Persona.
14. L'Association canadienne de production de film et télévision (ACPFT) propose des observations générales sur les aspects de la demande concernant le contrôle effectif de Persona.
15. La requérante n'a pas répondu à ces interventions.

Analyse et décision du Conseil

16. Après examen du dossier, le Conseil est convaincu que l'acquisition de Persona par CCAC donnera à la titulaire les ressources financières qui lui permettraient de renforcer et de confirmer sa position concurrentielle et d'offrir un meilleur service aux consommateurs. En ce qui a trait aux préoccupations de M. Gow, le Conseil conclut que la valeur fixée de la transaction est raisonnable. De plus, se fiant aux preuves déposées en même temps que la demande, le Conseil n'a aucune crainte concernant la disponibilité ou la suffisance des fonds exigés et il estime donc que l'acquisition envisagée sert l'intérêt général. Toutefois, certaines modalités et conditions liées à l'acquisition de Persona préoccupent le Conseil.
17. Pour évaluer l'admissibilité des sociétés à l'obtention de licences de radiodiffusion, le Conseil applique *Instructions au CRTC (Inadmissibilité de non-Canadiens)* C.P. 1997-486, 8 avril 1997, tel que modifié par C.P. 1998-1268, 15 juillet 1998 (les Instructions). Le Conseil note que la demande de Persona est conforme aux exigences des Instructions concernant la propriété des actions.
18. Par ailleurs, les Instructions prévoient qu'aucune licence de radiodiffusion ne peut être accordée à une requérante dont le contrôle effectif est aux mains d'un non-Canadien, que ce soit en raison de relations personnelles, financières, contractuelles ou commerciales ou pour toute autre aspect relatif au contrôle.

¹ Dans *Acquisition d'actif*, décision de radiodiffusion CRTC 2003-536, 6 novembre 2003, le Conseil a approuvé la demande de Persona Communications Inc. en vue d'acquérir l'actif d'entreprises de distribution par câble appartenant à Saugeen Telecable Limited et à certaines sociétés affiliées.

19. Le Conseil convient avec M. Gow que le contrôle effectif et l'éventuelle influence de HMTF sur Persona soulèvent certaines préoccupations et prend note des commentaires de l'ACPFT à propos du contrôle ultime de Persona. Conformément à la convention d'actionnaires proposée, HMTF, actionnaire non canadien, est celui des trois investisseurs qui apporte la plus grande contribution en actions. Si la demande est approuvée telle quelle, HMTF contrôlera cinq des onze sièges du conseil d'administration de CCAC et du conseil d'administration de sa société mère, et aucune décision importante ne pourra être approuvée sans le consentement des membres nommés par HMTF puisque les décisions stratégiques doivent être approuvées par les deux tiers au moins du conseil. Dans les faits, cette situation aboutit à accorder un droit de veto à une entité non canadienne et celle-ci peut utiliser ce droit pour bloquer toute décision stratégique associée aux activités d'une titulaire canadienne, tel que noté au paragraphe 8 de cette décision. De plus, HMTF pourrait exercer une influence encore plus déterminante sur CCAC si la taille du conseil d'administration et la représentation au conseil de HMTF devaient être réduites pour permettre la nomination de deux administrateurs canadiens indépendants : en effet, HMTF pourrait nommer deux des cinq membres et le troisième membre, le PDG, lui serait directement inféodé puisqu'elle aurait droit de veto sur sa nomination, son renvoi et sa rémunération. En outre, la convention d'actionnaires ne prévoit aucun mécanisme pour régler les situations où HMTF s'opposerait à une décision stratégique que tous les autres administrateurs souhaiteraient prendre.
20. Tel que noté au paragraphe 9 de cette décision, la convention d'actionnaires prévoit aussi d'accorder à HMTF un droit de ratification sur les aspects déterminants des activités de la titulaire. Bien que le Conseil admette qu'il est courant de protéger jusqu'à un certain point les investissements privés des actionnaires minoritaires, il estime cependant que l'attribution d'un droit de ratification préalable pour le budget d'exploitation, la vente de la société ou de son actif et le paiement de dividendes confèreraient à HMTF une influence importante sur les affaires de CCCA.
21. À la lumière de ce qui précède et de la convention d'actionnaires proposée, le Conseil conclut que HMTF pourrait exercer le contrôle effectif de CCCA, ce qui reviendrait à acquérir une titulaire canadienne. Il estime donc que l'approbation de la demande conformément aux modalités et conditions énoncées dans la convention d'actionnaires soumise irait à l'encontre des dispositions des Instructions. Le Conseil considère que l'approbation de la transaction envisagée n'est justifiable que si celle-ci est assujettie à des conditions excluant tout risque de contrôle effectif de HMTF sur la titulaire. Par conséquent, le Conseil **approuve** la demande de Persona Communications Inc. en vue d'être autorisée à en modifier le contrôle effectif au moyen du transfert de ses actions à Canadian Cable Acquisition Company Inc., sous réserve d'une **condition suspensive** en vertu de laquelle la requérante doit, dans les 60 jours à compter de la date de cette décision, soumettre relativement à CCAC une convention d'actionnaires signée qui satisfasse le Conseil et qui tienne compte des changements ci-dessous.

22. Le libellé d'une convention d'actionnaires acceptable par le Conseil doit indiquer que les éléments suivants ne font plus partie des décisions stratégiques auxquelles HMTF peut opposer un droit de veto mais relèvent plutôt du conseil d'administration de CCAC et exigent un vote positif de la part d'une majorité simple des administrateurs :
- les contrats de CCAC supérieurs à 5 millions de dollars;
 - les dépenses de capital annuelles de CCAC excédant 24 millions de dollars;
 - la nomination, le renvoi ou le changement de salaire du PDG de CCAC;
 - la cession des investissements d'affaires de CCAC.
23. En outre, la convention d'actionnaires doit prévoir que dans les cas où les membres nommés par HMTF s'opposeraient à une décision stratégique, la majorité des membres du conseil d'administration a le droit de convoquer une autre réunion du conseil d'administration de la titulaire afin de reconsidérer la décision. Il suffirait alors que la majorité du conseil d'administration approuve la décision stratégique en question pour que celle-ci soit adoptée.
24. De plus, la convention d'actionnaires doit faire en sorte que les éléments suivants ne soient plus assujettis à l'approbation préalable de HMTF mais relèvent plutôt du conseil d'administration de CCAC et exigent un vote positif d'une majorité simple des administrateurs :
- la cession des investissements d'affaires de CCAC;
 - la vente de CCAC ou d'éléments de son actif;
 - toute autorisation, déclaration ou paiement de dividendes de CCAC.
25. Enfin, la clause de l'actuelle convention d'actionnaires qui prévoit de réduire la taille du conseil d'administration et d'offrir à HMTF un plus grand contrôle en lui accordant le droit de nommer deux des cinq administrateurs d'un conseil réduit doit être supprimée.
26. Le Conseil signale qu'une approbation assujettie à une condition suspensive s'applique seulement lorsque les modalités de la condition en question sont respectées.

27. Le Conseil note aussi que les préoccupations soulevées dans l'intervention de M. Hickey ne sont pas de son ressort.

Secrétaire général

Cette décision doit être annexée à la licence. Elle est disponible sur demande, en média substitut et peut aussi être consultée sur le site Internet suivant : <http://www.crtc.gc.ca>.