Saisie par le Médiateur du cinéma, l'Autorité rend un avis sur un projet de concertation des distributeurs portant sur un calendrier de sortie des films lors de la réouverture des salles

Publié le 16 avril 2021

L'essentiel

Dans un contexte marqué par l'amplification du phénomène d'encombrement des écrans des salles de cinéma, du fait notamment des périodes d'accès réduit ou de fermeture desdites salles, en 2020 et 2021, liées à la crise sanitaire de la Covid-19, l'Autorité rend un avis sur un projet de concertation des distributeurs portant sur un calendrier de sortie des films lors de la réouverture des salles de cinéma en 2021.

L'Autorité est pleinement consciente de l'insuffisance des mécanismes actuels pour faire face à l'amplification du phénomène d'encombrement des écrans et est par ailleurs soucieuse d'éclairer les entreprises sur la compatibilité avec le droit de la concurrence des comportements de coopération envisagés pour répondre à la crise. Aussi, bien qu'il n'existe pas à ce jour de projet d'accord précis, l'Autorité s'est efforcée de fournir aux acteurs une grille d'analyse générale assortie d'éléments d'appréciation, afin de les éclairer sur la façon dont le futur accord pourrait satisfaire aux exigences nécessaires à l'obtention d'une exemption individuelle.

En l'état du droit, l'Autorité considère en effet qu'un accord temporaire de ce type est susceptible de constituer une entente prohibée par le droit de la concurrence national et européen mais qu'il pourrait en revanche, dans un cadre contentieux, bénéficier d'une exemption individuelle, à condition de remplir un certain nombre de critères.

Le contexte de la saisine du Médiateur du cinéma

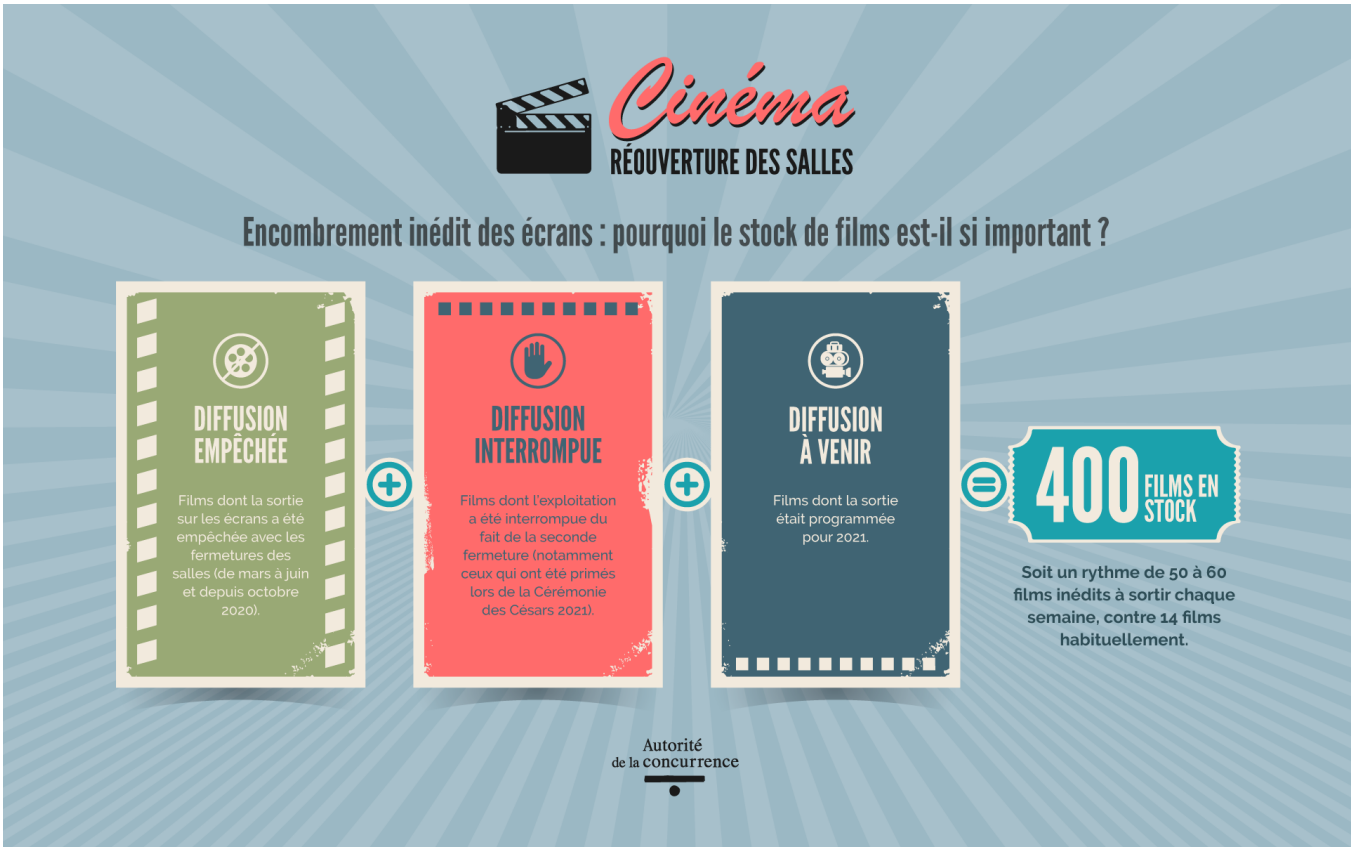
L'Autorité a été saisie en février 2021 par le Médiateur du cinéma d'une demande d'avis portant sur la possibilité d'une concertation entre les distributeurs de films visant à la mise en place temporaire d'un calendrier régulé de sortie des films, jusqu'au retour à une situation normale. Le Médiateur a exprimé, au cours de l'instruction, le souhait que « *l'avis rendu par l'Autorité expose le cadre de ce qu'il est possible de faire, à ce stade* », afin de permettre aux distributeurs d'engager des négociations.

Cette saisine fait suite à une lettre commune adressée au Médiateur, en janvier 2021, par l'Agence pour le développement régional du cinéma (ci-après « l'ADRC »), l'Association française des cinémas d'art et d'essai (ci-après « l'AFCAE ») et le Bureau de liaison des organisations du cinéma (ci-après « le BLOC »).

La crise sanitaire liée à la pandémie de Covid-19 a profondément bouleversé le secteur cinématographique. Si l'encombrement des écrans des salles de cinéma par un nombre croissant de films inédits ne constitue pas un phénomène nouveau, celui-ci va s'accroitre, dans des proportions inédites, lors de la réouverture des salles de cinémas en 2021.

En effet, les distributeurs souhaiteront non seulement sortir les films dont la sortie sur les écrans, initialement prévue en 2020, a été empêchée, mais également rediffuser certains films déjà présentés en salles en octobre 2020 et dont l'exploitation a été interrompue du fait de la seconde fermeture des salles de cinéma, notamment ceux qui ont été primés lors de la Cérémonie des Césars 2021. Par ailleurs, ils devront également diffuser les films dont la sortie est programmée en 2021.

A la mi-mars 2021, le stock de films concernés était évalué à environ 400, ce qui impliquerait, selon le BLOC, un rythme de sorties de 50 à 60 films par semaine pour l'écouler dans des délais raisonnables (à titre de comparaison, selon le Médiateur, « *depuis 2016, le nombre moyen de films inédits qui sortent chaque semaine est d'environ 14* »).



La portée de l'avis de l'Autorité

Dans le cadre d'une saisine pour avis, l'Autorité ne peut se prononcer que sur des questions de concurrence d'ordre général et non sur le point de savoir si une pratique est contraire au droit de la concurrence.

L'Autorité ne peut pas non plus, dans le cadre de ses fonctions consultatives, se prononcer sur la possibilité d'accorder à une pratique le bénéfice d'une exemption.

Elle ne peut ainsi pas mettre en œuvre une procédure du type « *rescrit* » , qui consisterait à émettre une prise de position formelle pour sécuriser des initiatives ou des projets, en amont de leur mise en œuvre.

Par ailleurs, à ces limites inhérentes au cadre de toute saisine de l'Autorité pour avis, s'ajoutent des limites spécifiques liées à l'absence, à ce jour, de projet ou de modèle précis d'accord en cours de négociation au sein de la filière cinématographique. Ainsi, un certain nombre de paramètres essentiels de cet éventuel accord, tels que ses parties, son contenu et sa durée, sont de ce fait encore indéterminés.

Malgré les contraintes et limites évoquées précédemment, l'Autorité entend tenir compte du contexte exceptionnel résultant de la pandémie de Covid-19. Elle s'est ainsi toujours montrée soucieuse, dès le début de la crise sanitaire et dans la ligne du message commun adressé par le réseau européen de concurrence aux entreprises en mars 2020, d'éclairer les entreprises sur la compatibilité avec le droit de la concurrence des comportements de coopération envisagés pour répondre à cette crise. Elle est, par ailleurs, consciente de l'insuffisance des mécanismes actuels pour faire face à l'amplification du phénomène d'encombrement des écrans mentionné précédemment. C'est pourquoi elle s'est attachée à fournir, dans le cadre de son avis, une grille d'analyse générale, assortie d'éléments d'appréciation, sur les conditions pouvant rendre une concertation temporaire entre distributeurs sur les dates de sortie des films en salles compatible avec le droit de la concurrence.

L'analyse de l'Autorité

Sur l'accord

A titre liminaire, il convient de préciser, d'une part, que, sous réserve de dispositions législatives contraires, le droit de la concurrence s'applique au secteur cinématographique et, d'autre part, que l'existence d'une situation de crise ne saurait en elle-même exclure le caractère anticoncurrentiel d'une entente.

A l'issue de l'instruction et de la séance, il apparaît que parmi les différentes options envisagées, celle d'un accord entre distributeurs, limité dans le temps, sur une détermination transparente et organisée suffisamment en amont d'un calendrier de sortie des films paraît comme l'une des options les mieux à même, à ce stade, à la fois de pallier les insuffisances des mécanismes actuels et de faire l'objet d'un certain consensus – à l'exclusion, naturellement, des acteurs ayant expressément fait part de leur opposition à toute forme de concertation. Les éléments d'appréciation, présentés par l'Autorité ci-dessous, seront donc fondés sur cette seule hypothèse.

La concertation envisagée, en ce qu'elle associerait des entreprises de distribution de films aux fins d'élaborer un calendrier de sortie des films, traduit un concours de volontés entre des entreprises juridiquement distinctes et économiquement indépendantes, prenant la forme d'un accord, et serait susceptible d'être qualifiée d'entente au sens du droit de la concurrence**.**

Dans la mesure où le projet de concertation envisagé serait susceptible de porter sur un grand nombre de films, qu'ils soient ou non français, et au regard du nombre très conséquent de films devant être sortis en salles en France lors de la réouverture des cinémas en 2021, il n'est pas exclu, par ailleurs, qu'il soit susceptible d'affecter sensiblement le commerce entre Etats membres, ce qui rendrait applicable au cas d'espèce le droit européen de la concurrence.

Par ailleurs, il n'est pas non plus exclu qu'un accord entre distributeurs portant sur la date de sortie des films en salle puisse être considéré comme comportant une restriction de concurrence par objet (répartition de marché dans le temps) ou par effet (suppression de l'un des paramètres sur lequel les distributeurs se font concurrence et/ou difficulté, pour certains distributeurs ne participant pas à l'accord, à diffuser leurs films).

Sur l'éventuelle obtention d'une exemption

Le projet de concertation soumis pour avis à l'Autorité serait un accord de type horizontal qui ne pourrait pas, par définition, bénéficier, dans un cadre contentieux, des dispositions du règlement d'exemption n° 330/2010 relatif aux accords verticaux. Par ailleurs, il ne paraît pas non plus, compte tenu de sa nature, pouvoir bénéficier des dispositions du règlement d'exemption par catégorie relatif aux accords de spécialisation ou de celui relatif aux accords de recherche et de développement.

En revanche, dans un cadre contentieux, les parties à l'accord pourraient, sous certaines conditions, bénéficier d'une exemption individuelle.

A cet égard, les parties à l'accord devraient :

- Dans un premier temps, démontrer que l'accord contribuerait à promouvoir le progrès économique et apporter donc des éléments permettant de vérifier cette contribution, le lien entre l'accord et l'impact de celui-ci sur le progrès économique ainsi que la probabilité et l'importance dudit impact.

A cet égard, dans sa saisine, le Médiateur avance que l'accord viserait à préserver la diversité de l'offre cinématographique et la plus large diffusion des œuvres conformément à l'intérêt général, dans une période exceptionnelle caractérisée à la fois par l'accumulation d'un stock de films sans précédent et par de probables restrictions d'ordre sanitaire lors de la réouverture des salles. En outre, dans un précédent avis rendu en 2009 (09-A-50 du 8 octobre 2009), l'Autorité a rappelé que les objectifs culturels pouvaient être admis au titre du progrès économique. Par ailleurs, sont reconnus comme sources de progrès économique d'ordre qualitatif, les accords permettant l'amélioration de la production et de la distribution à travers de meilleurs services ou une meilleure qualité.

- Dans un deuxième temps, démontrer que l'effet net de l'accord serait au moins neutre du point de vue des exploitants de salles de cinéma et que l'accord ne serait pas préjudiciable aux spectateurs, en leur permettant d'accéder à une offre diversifiée et à tous types de films.

-

Dans un troisième temps, établir en particulier l'insuffisance, eu égard au caractère exceptionnel de la situation actuelle, des options alternatives à une concertation entre distributeurs portant sur un calendrier de sortie des films en salle, telles que, par exemple, les engagements de programmation ou la dérogation à la chronologie des médias *via* une diffusion des films directement sur les plateformes de vidéos à la demande ou les chaînes de télévision.

- Enfin, démontrer que la concurrence serait préservée pour une partie substantielle de l'activité de distribution des films, et que les acteurs intervenant dans ce processus continueraient d'être en concurrence sur de nombreux paramètres non inclus dans l'accord.

Les distributeurs pourraient, à cet égard, s'attacher à démontrer que la concertation serait limitée dans le temps, porterait uniquement sur la date de sortie des films en salle et que, le cas échéant, la concurrence entre eux pourrait subsister sur tous les autres paramètres, tels que le nombre d'établissements dans lesquels les films seraient diffusés, le nombre de copies des films, les horaires des séances, la durée d'exposition des films ainsi que les négociations commerciales avec les exploitants de salles de cinéma portant tant sur le choix des films que sur les paramètres économiques des contrats.

Dès lors que les parties à l'accord démontreraient que les conditions venant d'être rappelées sont remplies, l'Autorité estime qu'un accord entre distributeurs sur un calendrier limité dans le temps de sortie des films lors de la réouverture des salles de cinéma pourrait, dans ce contexte particulier, bénéficier de l'exemption individuelle prévue au paragraphe 3 de l'article 101 TFUE et au 2° du I de l'article L. 420-4 du code de commerce.

Accords entre entreprises : les bonnes questions à se poser

Accéder au document

AVIS 21-A-03

relatif à une demande d'avis du Médiateur du cinéma sur les modalités de sortie des films en salle

Lire le texte intégral de l'avis

Contact(s)

Virginie Guin
Directrice de la communication
01 55 04 02 62
Contacter par mail