

Autorité  
de la concurrence



**Avis n° 10-A-19 du 27 septembre 2010  
relatif à un projet de décret pris pour application de certaines  
dispositions du code du cinéma et de l'image animée et relatif  
à l'agrément des formules d'accès au cinéma**

L'Autorité de la concurrence (Commission Permanente),

Vu la lettre, enregistrée le 26 juillet 2010 sous le numéro 10/0071 A, par laquelle la ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi a saisi l'Autorité de la concurrence d'une demande d'avis en application de l'article L. 462-1 du code de commerce ;

Vu le livre IV du code de commerce relatif à la liberté des prix et de la concurrence ;

Vu le code du cinéma et de l'image animée ;

Vu l'ordonnance n° 2009-1358 du 5 novembre 2009 modifiant le code du cinéma et de l'image animée et notamment les articles L. 212-27 à L. 212-31, relatifs aux formules d'accès au cinéma ;

Vu le décret n° 2002-1285 du 24 octobre 2002 portant application des dispositions de l'article 27 du code de l'industrie cinématographique et relatif aux formules d'accès au cinéma donnant droit à des entrées multiples ;

Vu la décision du Conseil de la concurrence n° [00-MC-13](#) du 25 juillet 2000 relative à des demandes de mesures conservatoires présentées par 4 sociétés d'exploitation cinématographique concernant les pratiques de la société UGC Ciné-Cité dans le secteur de l'exploitation des salles de cinéma ;

Vu la décision du Conseil de la concurrence n° [04-D-10](#) du 1<sup>er</sup> avril 2004 relative à des pratiques de la société UGC Ciné-Cité dans le secteur de l'exploitation des salles de cinéma ;

Vu l'avis du Conseil de la concurrence n° [08-A-12](#) du 30 juin 2008 relatif à un projet d'amendement à l'article 27 du code de l'industrie cinématographique portant sur les cartes de cinéma à accès illimité ;

Vu l'avis de l'Autorité de la concurrence n° [09-A-50](#) du 8 octobre 2009 relatif à un projet d'ordonnance modifiant certaines dispositions du code du cinéma et de l'image animée ;

Le rapporteur, le rapporteur général adjoint, le commissaire du Gouvernement et les représentants du Centre national du cinéma et de l'image animée entendus lors de la séance du 8 septembre 2010 ;

Est d'avis de répondre à la demande présentée dans le sens des observations suivantes :

1. La ministre de l'économie de l'industrie et de l'emploi soumet à l'Autorité de la concurrence pour avis, en application de l'article L. 462-1 du code de commerce, un projet de décret en Conseil d'État pris pour application de certaines dispositions du code du cinéma et de l'image animée et relatif à l'agrément des formules d'accès au cinéma donnant droit à des entrées multiples en nombre non défini à l'avance (« cartes illimitées »). Les dispositions visées sont celles de la section 6 du chapitre II du titre Ier du livre II du code du cinéma et de l'image animée correspondant aux articles L. 212-27 à L. 212-31, issus de l'ordonnance n° 2009-1358 du 5 novembre 2009.
2. Le décret dont le projet est soumis à l'avis de l'Autorité est pris en application des articles L. 212-27, L. 212-29 et L. 212-31 du code du cinéma et de l'image animée qui prévoient expressément la consultation de l'Autorité. Il doit :
  - fixer « *les éléments du dossier de demande d'agrément, la durée et les procédures de délivrance et de retrait d'agrément* » ;
  - et préciser « *le contenu et la durée minimale des engagements de l'exploitant* » ainsi que « *le régime du contrat d'association prévu par les articles L. 212-29 et L. 212-30* ».
3. Il est destiné à remplacer le décret n° 2002-1285 du 24 octobre 2002 portant application des dispositions de l'article 27 du code de l'industrie cinématographique et relatif aux formules d'accès au cinéma donnant droit à des entrées multiples.
4. L'ordonnance du 5 novembre 2009, codifiée notamment par les articles L. 212-27 à L. 212-31 du code du cinéma et de l'image animée, a fait l'objet d'un avis n° 09-A-50 du 8 octobre 2009, qui a validé l'ensemble des dispositions relatives aux formules d'accès au cinéma.
5. L'Autorité a néanmoins recommandé « *une meilleure cohérence entre les données économiques fondant la rémunération garantie des exploitants associés et celles servant à établir le prix de référence, assiette de la rémunération des ayants-droit* ».
6. Par son avis n° 08-A-12 du 30 juin 2008, relatif à un projet d'amendement de l'article 27 du code de l'industrie cinématographique portant sur les cartes de cinéma à accès illimité, le Conseil de la concurrence a recommandé « *de faire reposer la fixation du prix de référence sur des bases économiques objectives et de confier au CNC la vérification du lien entre les prix de référence proposés par les émetteurs et la valeur du prix moyen notionnel (...) obtenu en divisant la valeur de l'abonnement par le nombre moyen d'entrées auquel il donne lieu pendant sa période de validité* ». Cette régulation du prix de référence a été jugée préférable à une négociation commerciale obligatoire, envisagée par le projet, entre chacun des deux émetteurs de cartes et l'ensemble des distributeurs, qui présentait un risque de concertation restrictive de concurrence.
7. Le projet d'amendement de l'article 27 du code de l'industrie cinématographique a été finalement abandonné par le gouvernement.

## I. Le contexte du projet de décret

8. Les formules d'abonnement de type « entrées illimitées » permettent au spectateur de voir autant de films qu'il le souhaite, d'assister à autant de séances qu'il le veut, dans certains établissements cinématographiques (salles de l'émetteur sur l'ensemble du territoire et salles des exploitants adhérents à cette formule), en payant une somme forfaitaire mensuelle dans le cadre d'un abonnement d'une durée minimale de un an<sup>1</sup> et moyennant le versement de frais de dossier à la souscription<sup>2</sup>.
9. La mise en place d'une formule d'abonnement de type « accès illimité » est soumise depuis la loi sur les nouvelles régulations économiques du 15 mai 2001 à un agrément préalable du directeur général (aujourd'hui du président) du CNC, introduit par l'article 27 du code de l'industrie cinématographique.
10. Deux formules sont actuellement en cours : la formule « UGC illimitée » lancée en mars 2000 et la formule « carte LP » d'Europalaces, lancée en septembre 2000 par Pathé et Gaumont. Elles ont été agréées le 18 mars 2003. Ces agréments qui ont été renouvelés en 2007, arrivent à échéance les 11 mars 2011 (UGC illimitée) et 1<sup>er</sup> mai 2011 (carte LP).

### A. LE CADRE JURIDIQUE DES FORMULES D'ACCÈS AU CINÉMA

#### 1. DE L'ARTICLE 27 DU CODE DE L'INDUSTRIE CINÉMATOGRAPHIQUE À L'ORDONNANCE DU 5 NOVEMBRE 2009

11. Le dispositif législatif prévu par l'article 27 du code de l'industrie cinématographique, complété par la loi n° 2001-624 du 15 mai 2001 vise à assurer la transparence de la remontée des recettes, à défaut d'une assiette constituée par un prix d'entrée déterminé, et à garantir la pérennité des lieux de diffusion en évitant les risques d'exclusion du marché des exploitations concurrencées par ces formules d'abonnement. En conséquence, il « *instaure le principe de la rémunération des distributeurs des films par les exploitants de salle sur la base d'un prix de référence (c'est-à-dire un prix théorique retenu pour chaque entrée gratuite obtenue sur présentation de la carte) et accorde aux petits exploitants sous certaines conditions le droit de s'associer à une formule de carte émise par un grand réseau de salles de cinéma* » (cf. avis n° 08-A-12 paragraphe n°1).
12. Ce dispositif déroge donc au principe d'une rémunération des ayants droit proportionnelle aux recettes guichet, dans la mesure où le paiement de la place est déconnecté de l'entrée. La remontée des recettes est assurée par un «prix de référence» qui sert d'assiette pour la liquidation de la rémunération des distributeurs, en lieu et place d'un prix d'entrée par définition inexistant. En pratique, il est délivré au spectateur abonné à une formule un billet d'entrée gratuit d'une valeur faciale égale au prix de référence (5,03 euros depuis 2000). Le taux de location négocié est appliqué au prix de référence dans les conditions de droit commun. Lorsque la carte

---

<sup>1</sup> Forfait correspondant à 19,80 euros par mois depuis 2007 pour les deux formules existantes, UGC et Europalaces.

<sup>2</sup> 30 euros pour les deux cartes illimitées.

est utilisée pour une séance bénéficiant d'un tarif inférieur, il est délivré un billet au tarif de la séance (94 % des entrées carte ont été délivrées au tarif de 5,03 euros en 2007) qui constitue alors l'assiette à laquelle s'applique le taux de location.

13. Pour éviter, dans une zone d'attraction cinématographique, les risques d'exclusion d'exploitants concurrencés par les cinémas d'un émetteur de carte, la loi prévoit d'ouvrir les formules d'accès illimité aux exploitants qui le souhaitent, dès lors qu'ils réalisent moins de 25 % des entrées ou recettes dans une zone d'attraction donnée (15 % dans la zone d'attraction parisienne composée de Paris et des départements limitrophes, 92, 93 et 94) et sous réserve que leur part des entrées nationales ne dépasse pas 0,5 %. Cette association doit obligatoirement être proposée par les émetteurs de formules réalisant au moins 25 % des entrées ou recettes dans une zone d'attraction (8 % dans la zone parisienne) ou plus de 3 % des entrées au plan national.
14. Le dispositif d'association à la formule, traduit par un contrat d'association, est complété par un système de garantie de rémunération accordé à l'exploitant associé (« le garanti ») par l'émetteur (« le garant »), afin notamment de pallier les risques économiques pouvant résulter d'une surconsommation des abonnés. Ce risque est ainsi compensé pour les « petits exploitants ». La garantie porte sur un montant minimal de la part exploitant par entrée, au moins égal à la part reversée aux distributeurs par l'exploitant garanti. Cette part est assise sur un prix de référence convenu par l'émetteur avec chaque exploitant associé, qui peut être le tarif moyen réel de l'exploitant.
15. Les exploitants associés mais non garantis s'engagent vis-à-vis des distributeurs sur le même prix de référence et le même taux de location que l'émetteur.
16. Les modifications apportées à ce régime juridique par l'ordonnance du 5 novembre 2009, codifiées aux articles L. 212-27 à L. 212-31 du code du cinéma et de l'image animée, ont été prises sur le fondement d'un bilan de la pratique des cartes illimitées dressé en février 2008 par la Commission d'agrément des formules d'accès au cinéma<sup>3</sup> et sur la base des recommandations du Conseil de la concurrence effectuées dans son avis n° 08-A-12 relatif au projet d'amendement de l'article 27.
17. La principale innovation de l'ordonnance porte sur les modalités de détermination du prix de référence sur lequel s'engage l'émetteur de la formule à l'égard des distributeurs avec lesquels il conclut des contrats de concession des droits de représentation cinématographique. Le texte envisage une procédure de fixation initiale du prix de référence régulée par le président du CNC lors de la demande d'agrément (L. 212-27). Il précise que les données utiles à cette appréciation sont des « *données économiques mesurables* » et notamment celles que l'émetteur est tenu de transmettre à l'appui de la demande d'agrément (L. 212-28).
18. L'ordonnance recentre le dispositif des formules d'accès sur les formules donnant droit à « *des entrées multiples en nombre non défini à l'avance* » (L. 212-27), excluant donc les autres formules d'abonnement.
19. Un certain nombre de précisions sont apportées par rapport au texte antérieur :
  - l'identité entre le taux de location de la formule et celui relevant des ventes à l'unité (alinéa 3 de l'art. L. 212-28) ;

---

<sup>3</sup> Bilan d'activité « Les formules d'abonnement de type accès illimité au cinéma » (12 février 2008).

- la distinction entre, d'une part le prix de référence servant à la garantie des exploitants et à la rémunération des distributeurs lors de la diffusion dans les salles des exploitants associés (L. 212-30), d'autre part le prix de référence sur lequel s'engage l'émetteur à l'égard des distributeurs et de ses propres ayants droit (L. 212-28) ;
  - l'engagement identique pris par l'émetteur de la formule et les exploitants associés non garantis en matière de prix de référence et de taux de location (alinéa 2 de l'art. L. 21-29).
20. L'ordonnance renvoie à un décret pour fixer les modalités pratiques concernant la délivrance des agréments préalables des cartes illimitées, les engagements des exploitants à l'égard des distributeurs et le régime du contrat d'association.

## **2. LES PRINCIPALES DISPOSITIONS DU DÉCRET N° 2002-1285 DU 24 OCTOBRE 2002**

21. Le décret d'application du 24 octobre 2002 précise le dispositif d'agrément des formules d'accès au cinéma, résultant de la combinaison de l'article 27 du code de l'industrie cinématographique et de la loi n° 2001-624 du 17 juillet 2001. Après avoir fixé les principes généraux de l'agrément des formules d'accès au cinéma par le directeur général du CNC sur avis d'une commission ad hoc, il apporte des précisions relatives à la demande d'agrément et prévoit un dispositif de sanctions assorti d'un retrait d'agrément, en cas de violation des conditions exigées pour sa délivrance.

### **B. CHAMP DES FORMULES D'ACCÈS AU CINÉMA<sup>4</sup>**

22. Le marché de l'exploitation des salles de cinémas compte aujourd'hui deux formules de cartes illimitées.
23. La formule « UGC illimitée » comprend au 1<sup>er</sup> septembre 2010, 35 cinémas UGC (365 écrans), 36 cinémas associés garantis (85 écrans) et 19 cinémas non garantis (118 écrans). Depuis septembre 2007, le groupe MK2 a intégré la formule UGC à titre d'exploitant non garanti, après s'être retiré de la formule concurrente, la Carte LP. 52 % des écrans de la formule UGC sont situés dans la zone d'attraction parisienne (Paris et petite couronne).
24. La formule « carte LP » a été lancée en septembre 2000 par les sociétés Gaumont et Pathé (fusionnées depuis dans Europalaces), MK2 et Ciné Classic. Elle comprend au 1<sup>er</sup> septembre 2010, 71 cinémas directement exploités par Europalaces (728 écrans), 24 cinémas garantis (57 écrans) et 4 non garantis (24 écrans). 24 % des écrans de cette formule sont situés dans la zone d'attraction parisienne.
25. Au total ces formules représentent avec 1 377 écrans, 25 % du parc national (5 470 écrans selon l'Observatoire de la diffusion du CNC du 7 juillet 2010).
26. En 2009, avec environ 337 000 abonnés au 31 décembre, 14,2 millions d'entrées ont été réalisées au titre des deux formules, représentant 7 % de la fréquentation totale (200,9 millions d'entrées). Le phénomène « cartes illimitées » reste essentiellement

---

<sup>4</sup> Sources : UGC et Europalaces (septembre 2010)

francilien puisque 68 % des entrées carte sont réalisées dans la zone d'attraction francilienne.

27. 18 % des entrées cartes illimitées sont réalisées par les exploitants adhérents à l'une des formules, garantis (5,5 % des entrées cartes) ou non (12,5 %).

## **II. Analyse concurrentielle du projet de décret**

### **A. LE DISPOSITIF PROJETÉ**

28. Les principales modifications apportées au décret actuel par le projet de décret soumis à l'Autorité portent sur les modalités de fixation du prix de référence. Elles sont notamment fondées sur les recommandations effectuées par le Conseil de la concurrence dans son avis n° 08-A-12.
29. Le décret projeté reprend en partie la structure du décret actuel avec une division en trois chapitres, consacrés aux conditions de l'agrément (chapitre I), à la demande d'agrément (chapitre II) et au dispositif de sanctions (chapitre IV). Un chapitre supplémentaire (chapitre III) et l'article 25 des « *disposition finales* » sont consacrés à la commission d'agrément des formules d'accès au cinéma.

### **1. LES NOVATIONS RELATIVES À LA FIXATION DU PRIX DE RÉFÉRENCE**

#### **a) Les informations à communiquer au CNC par le demandeur**

30. La principale novation du dossier de demande d'agrément consiste pour l'émetteur à joindre à sa demande les données économiques mesurables (4° de l'article 12), permettant à l'autorité régulatrice, le président du CNC, de s'assurer que « *le prix de référence par place est fixé en tenant compte de l'évolution du prix moyen des entrées vendues à l'unité par l'exploitant, de la situation du marché de l'exploitation et des effets constatés et attendus de la formule d'accès* » (art. L. 212-28 du code de l'industrie cinématographique).
31. La liste exhaustive des données à communiquer par l'émetteur figure à l'article 13 du projet de décret. Elle distingue deux cas de figures selon qu'il s'agit d'une première demande d'agrément, auquel cas les données fournies le seront à titre prévisionnel, ou d'une demande effectuée par un émetteur justifiant d'une formule en cours agréée et alors il doit fournir en sus une analyse détaillée des données passées.
32. L'ensemble des données économiques requises est présenté ci-dessous dans un tableau récapitulatif selon les trois critères d'appréciation du prix de référence fixés par l'article L. 212-28. Seules les données prévisionnelles sont à fournir par un nouvel émetteur de cartes illimitées.
33. Il ressort du 1<sup>er</sup> alinéa de l'article L. 212-28 que le président du CNC fondera également son appréciation du prix de référence sur les données économiques mesurables dont il dispose, qui ne sont pas mentionnées par le projet de décret. Elles concernent plus particulièrement « *la situation du marché de l'exploitation* ».

34.

Critères	Données économiques fournies par l'émetteur	Référence à l'article 13 du projet de décret
Evolution du prix moyen des entrées vendues à l'unité par l'exploitant	<ul style="list-style-type: none"> <li>- nombre d'abonnés à la formule en cours<sup>5</sup></li> <li>- prix d'entrée reconstitué par place délivrée au titre de la formule</li> <li>- évolution comparée du prix de référence par place et du prix moyen des entrées vendues à l'unité par l'exploitant émetteur</li> <li>- niveaux comparés du prix de référence et du prix moyen (évolution)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>2°</li> <li>6°</li> <li>7°</li> <li>7°</li> </ul>
Situation du marché de l'exploitation	<ul style="list-style-type: none"> <li>- évolution comparée du prix de référence par place et du prix moyen des entrées vendues à l'unité sur l'ensemble du marché de l'exploitation</li> </ul>	7°
Effets constatés et attendus de la formule d'accès	<ul style="list-style-type: none"> <li>- fréquence moyenne annuelle d'utilisation de la formule</li> <li>- % des entrées cartes illimitées/total des entrées (et évolution de ce %)</li> <li>- coûts de gestion de la formule (constatés et <b>prévisionnels</b>)</li> <li>- coûts de la garantie offerte (constatés et <b>prévisionnels</b>)</li> <li>- nombre d'abonnés à la formule en cours</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>3°</li> <li>3°</li> <li>4° et alinéa 1</li> <li>5° et alinéa 1</li> <li>2°</li> </ul>
Hors critères	<ul style="list-style-type: none"> <li>- prix de l'abonnement à la formule (<b>prix prévisionnel</b> et prix de la formule en place)</li> </ul>	1°

35. Les données requises à l'appui d'une demande d'agrément modificatif peuvent être mobilisées à l'initiative du président du CNC dans la liste de l'article 13 en fonction de la nature de la modification substantielle qui la motive (article 14). Ces données ne sont toutefois pas précisées en fonction des modifications envisagées, qui se rattachent nécessairement à l'un des types énumérés par l'article 3 du projet de décret.

#### **b) La distinction des prix de référence**

36. Le projet de texte distingue un double prix de référence :

- le prix de référence sur lequel s'engage l'émetteur de la formule vis-à-vis de ses distributeurs pour les films diffusés dans les salles qu'il exploite (article 4 du projet), qui est uniforme ;
- le prix de référence sur lequel l'émetteur de la formule s'est engagé vis-à-vis des exploitants garantis qui peut être différent pour une même formule (article 5) en fonction des prix de la place pratiqués par chacun des exploitants associés.

#### **c) La faculté d'indexation du prix de référence**

37. La possibilité d'une indexation des prix de références prévue par les articles 4 et 5 du projet de décret constitue une innovation par rapport à la réglementation actuelle. Dans le cas du prix de référence visé par l'article 4, les critères et conditions de mise en œuvre de l'indexation éventuelle sont à joindre à la demande d'agrément (3° de l'article 12). Au cours de la période d'agrément, la mise en œuvre de l'indexation

<sup>5</sup> Au dernier jour du trimestre précédant la demande.

doit faire l'objet d'une information du président du CNC par l'émetteur de la formule (article 6), quelle que soit la nature du prix de référence.

## **2. LES AUTRES AMÉNAGEMENTS**

### **a) Dispositions relatives aux conditions de l'agrément**

38. La durée de l'agrément est limitée à 4 ans par le projet de texte (alinéa 1 de l'article 1<sup>er</sup>) alors qu'elle est fixée dans le dispositif actuel à «une durée de 4 ans renouvelable» par décision du CNC. Le texte soumis à l'avis de l'Autorité assure aussi la cohérence entre la durée de l'agrément accordé et la durée des engagements de l'exploitant émetteur, la durée de l'agrément étant fixée «*compte tenu de la durée des engagements de l'exploitant émetteur*». Il est rappelé que cette durée est d'au moins deux ans dans les deux dispositifs (article 6 modifié par l'article 4).
39. Le champ des engagements que doit prendre l'émetteur de la formule est limité au prix de référence par place servant d'assiette à la rémunération des distributeurs ainsi qu'à celle des ayants droit. Il ne porte plus sur le taux de location (article 6 modifié par l'art. 4), dès lors que l'article L. 212-28 du code du cinéma et de l'image animée stipule que «*le taux de participation proportionnelle aux recettes est identique au taux convenu pour les entrées vendues à l'unité*».
40. La notion de zone d'attraction (cadre d'appréciation des seuils de part de marché visés par l'article L. 212-30 du code du cinéma et de l'image animée), est définie comme la zone d'influence cinématographique d'un établissement de spectacles cinématographiques, qui est utilisée en matière d'autorisation d'exploitation commerciale par les commissions d'aménagement commercial statuant en matière cinématographique (article 9 modifié par l'alinéa 2 de l'art. 7).
41. Cette zone, qui correspond à l'aire géographique au sein de laquelle un établissement exerce une attraction sur les spectateurs, «*est délimitée en tenant compte notamment de la nature et de la taille de l'établissement envisagé, des temps de déplacement nécessaires pour y accéder, de la présence d'éventuelles barrières géographiques ou psychologiques, de la localisation et du pouvoir d'attraction des établissements de spectacles cinématographiques existants ainsi que de la localisation des établissements exploités sous la même enseigne que celle de l'établissement concerné*» (R. 752-8 du code de commerce).
42. Une disposition nouvelle (article 8 du projet) prévoit l'organisation par le président du CNC d'une publicité des décisions d'agrément et des engagements pris par l'exploitant émetteur.

### **b) Dispositions relatives à la demande d'agrément**

43. Le projet tire la conséquence du caractère non renouvelable de la durée de l'agrément consacrée par l'article 1<sup>er</sup>, en prévoyant l'introduction d'une nouvelle demande, au plus tard 3 mois avant l'échéance (article 11 du projet).
44. Malgré une relative stabilité de la plupart de ses éléments, la composition du dossier de la demande d'agrément subit néanmoins des modifications substantielles par rapport au texte actuel, qui sont imputables aux changements envisagés dans le mode de fixation du prix de référence (article 5 modifié par l'art.12 du projet).

45. Les éléments pérennes concernent la partie juridique et contractuelle du dossier : il s'agit des conditions d'abonnement proposées aux spectateurs (1° de l'art.12), de la liste des établissements acceptant la formule (2° de l'art. 12) et des contrats d'association des exploitants associés à la formule (6° de l'art. 12). Le formalisme du dispositif d'association est renforcé par la substitution d'un « *contrat type d'association* », assorti des droits et obligations de chacun des partenaires, aux « *documents détaillant l'offre faite aux exploitants auxquels doit être proposée la formule* » (alinéa e de l'article 5 modifié par le 5° de l'art. 12).
46. Les « lettres d'engagement » sur le prix de référence par place pratiqué par l'émetteur vis-à-vis de chacun des distributeurs n'ont plus à figurer dans la demande d'agrément. Cela traduit l'évolution du dispositif vers la fixation d'un prix de référence uniforme par formule, ainsi que l'alignement du taux de location sur « *le taux convenu pour les entrées vendues à l'unité* » (alinéa 3 de l'article L. 212-28 du code de l'industrie cinématographique).
47. Les dispositions relatives aux mentions devant figurer dans le contrat d'association ne sont pas reprises par le projet de texte (article 7 du décret actuel). Il s'agit dans le décret actuel du prix de référence et du taux de location sur lequel s'engage l'exploitant vis-à-vis de chacun de ses distributeurs et le cas échéant du montant de la garantie par billet émis.

**c) Dispositions relatives à la commission d'agrément des formules d'accès au cinéma**

48. Le projet de décret institue auprès du président du CNC une commission d'agrément des formules d'accès au cinéma (article 15), saisie obligatoirement pour avis par le président du CNC avant la délivrance d'un agrément (initial ou modificatif).
49. Sa composition et ses modalités de fonctionnement sont fixées actuellement par un arrêté conjoint des ministres en charge du cinéma et de l'économie en date du 31 décembre 2002.
50. Si la composition de la commission reste identique à celle prévue par l'arrêté de 2002 (un membre du Conseil d'État qui la préside, un représentant du ministre chargé de l'économie, un représentant du ministre chargé du cinéma et deux personnalités qualifiées en matière de gestion d'entreprises, de droit des contrats ou d'exploitation cinématographique), en revanche son champ d'intervention ne comprend plus obligatoirement les agréments modificatifs justifiés par la modification de la liste des cinémas dans lesquels la formule est acceptée (alinéa 3 de l'article 15). Dans ce cas une simple information de la commission par le président du CNC suffit.
51. Par ailleurs l'audition de droit devant cette commission, qui était limitée au demandeur, est étendue aux exploitants associés (alinéa 2 de l'article 19 modifiant l'alinéa 4 de l'article 2 de l'arrêté). Plus généralement la commission peut entendre toute personne dont l'audition lui paraît utile.
52. L'article 20 impose enfin à ses membres une obligation de confidentialité, dans le cadre de l'examen de données économiques qui peuvent être couvertes par le secret des affaires.

### **3. LES DISPOSITIONS STABILISÉES PAR RAPPORT AU CADRE RÉGLEMENTAIRE ACTUEL**

#### **a) Dispositions relatives aux conditions de l'agrément**

53. Le champ des modifications substantielles soumises à un agrément modificatif (alinéa 2 de l'article 4 modifié par l'article 3), ainsi que sa durée de validité limitée à la durée restant à courir de l'agrément initial (alinéa 1 de l'article 4 modifié par l'article 2), demeurent inchangés, nonobstant des aménagements rédactionnels clarifiant ces situations.
54. Le principe de délivrance sélective de l'agrément, pour tout ou partie des établissements de spectacles cinématographiques proposés par l'émetteur, est réaffirmé (article 2 modifié par l'alinéa 2 de l'art. 1).
55. S'agissant de l'appréciation des seuils de parts de marché rendant obligatoire une offre d'association et déclenchant le dispositif de garantie de rémunération de l'exploitant (art. L. 212-30 du code de commerce), les conditions de prise en compte des parts de marché des établissements cinématographiques dans une zone d'attraction ou au niveau national demeurent identiques en cas de communauté d'intérêts économiques entre ces établissements (cas de sociétés contrôlées par des associés ou actionnaires communs). Dans cette hypothèse, il est procédé dans les deux textes au regroupement des établissements constituant cette communauté d'intérêts (article 8 modifié par l'art. 7).
56. La spécificité de la zone d'attraction unique constituée par Paris et les départements de la petite couronne (92, 93 et 94) subsiste, nonobstant la proposition de banalisation faite par la commission d'agrément dans son bilan de février 2008 (article 9 modifié par l'alinéa 2 de l'art.7).

#### **b) Dispositions relatives à la demande d'agrément**

57. Les conditions formelles de la demande d'agrément, regroupées sous les articles 9 et 10 du projet de décret restent inchangées (envoi sous pli recommandé au président du CNC, enregistrement de la demande, délai d'instruction de 3 mois et agrément tacite en l'absence de notification de la décision dans ce délai, traitement d'un dossier de demande incomplet).

#### **c) Dispositions relatives aux sanctions**

58. Les conditions du retrait de l'agrément ainsi que les modalités de la procédure de retrait subsistent (contradictoire et après avis de la commission) au même titre que le dispositif de sanctions, qui fait désormais référence à celles prévues par l'article L. 422-1<sup>6</sup> du code du cinéma et de l'image animée, en lieu et place des sanctions prévues à l'article 13 du code de l'industrie cinématographique.

---

<sup>6</sup> Le dispositif de sanctions de l'article L. 422-1 prévoit des sanctions graduées : elles vont du simple avertissement, à des sanctions financières (réduction des aides ou sanctions dans la limite de 3 % du chiffre d'affaires pouvant aller jusqu'à 5 % en cas de réitération) voire à des interdictions d'exercer (fermeture d'établissement ou interdiction temporaire d'exercer une fonction de direction).

## **B. ANALYSE CONCURRENTIELLE DU PROJET DE DÉCRET**

59. La principale novation du décret actuel visant à soumettre à l'appréciation du président du CNC le prix de référence d'une formule, en fonction des données économiques fournies par l'émetteur, est partiellement conforme à la recommandation du Conseil de la concurrence issue de son avis n° 08-A-12 du 30 juin 2008.
60. Le Conseil a recommandé « *de faire reposer la fixation du prix de référence sur des bases économiques objectives et de confier au CNC la vérification du lien entre les prix de références proposés par les émetteurs et la valeur du prix moyen qui pourrait être calculé* ». Le Conseil estimait que « *cette valeur de référence pouvait être raisonnablement approchée (a posteriori) par le prix moyen notionnel obtenu en divisant simplement la valeur de l'abonnement par le nombre moyen d'entrées auquel il donne lieu durant sa période de validité* ».
61. Dès lors que le calcul du prix moyen notionnel pouvait être affiné de différentes manières (par exemple par la prise en compte des frais de gestion du système), il n'était pas préconisé d'identité parfaite et permanente avec le prix de référence. Il suffisait de « *garantir aux ayants droit et autres parties prenantes que le prix moyen notionnel est bien le pivot à partir duquel sont déterminés le prix de référence et les conditions de rémunération des exploitants garantis* ».
62. Le recours au CNC pour apprécier le niveau du prix de référence à partir de données économiques fournies par l'émetteur (fréquentation réelle, prix moyen calculé ex post), assurait la compatibilité du dispositif avec la protection du secret des affaires et la transparence du mode de fixation. Le Conseil n'excluait pas totalement les opérateurs du contrôle de la détermination du prix de référence, puisqu'il suggérait une concertation avec les professionnels « *sur les règles appliquées par le CNC pour vérifier la validité du prix de référence* ».
63. Le projet de décret tient compte des principes généraux ainsi dégagés par le Conseil qui ont été entérinés par l'ordonnance du 5 novembre 2009 et codifiés à l'article L. 212-28 du code du cinéma et de l'image animée, sans pour autant fournir de méthodologie conduisant à la détermination du prix de référence.

### **1. SUR LES DISPOSITIONS RELATIVES AU PRIX DE RÉFÉRENCE**

#### **a) Sur la régulation du prix de référence**

64. L'article L. 212-28 conditionne l'obtention de l'agrément d'une formule d'accès à la validation du prix de référence<sup>7</sup> par le président du CNC, qui doit s'assurer à partir de données économiques mesurables, qu'il est effectivement fixé en tenant compte de l'évolution du prix moyen des entrées vendues à l'unité, de la situation du marché de l'exploitation et des effets de la formule d'accès.
65. Le 4° de l'article 12 du projet de décret qui fixe l'obligation pour l'émetteur de cartes d'intégrer ces données économiques à sa demande d'agrément est suivie d'un article 13 qui en dresse une liste exhaustive (cf. paragraphes 34 et suivants).

---

<sup>7</sup> Prix de référence sur lequel s'engage l'émetteur vis-à-vis des distributeurs.

66. Le projet de texte demeure imprécis quant à la finalité de cette régulation qui peut être interprétée selon l'usage qui en sera fait par l'autorité de régulation comme une véritable réglementation du prix sur lequel l'émetteur propose de s'engager, ou bien comme un simple contrôle du prix négocié.
67. Par l'article L. 212-28 de l'ordonnance du 5 novembre 2009, les pouvoirs publics semblent avoir voulu introduire les conditions d'une véritable réglementation du prix de référence, en fixant les critères auxquels les émetteurs de cartes doivent recourir pour sa détermination (évolution du prix moyen des entrées vendues à l'unité par l'exploitant, situation de l'exploitation et effets constatés et attendus de la formule d'accès), en précisant les conditions d'appréciation par le CNC du bien-fondé du prix de référence (données économiques mesurables fournies par l'opérateur mais aussi données détenues par le CNC) et enfin en faisant de cette appréciation un élément consubstantiel de l'agrément (*« pour accorder l'agrément, le président du CNC doit s'assurer (...) que le prix de référence par place (...) est fixé en tenant compte »* des trois critères).
68. Le projet de décret ne fait toutefois que préciser les données économiques requises des émetteurs de cartes, permettant au président du CNC de se prononcer sur le niveau du prix de référence. Il ne fournit pas de méthodologie de détermination du prix de référence, fondée par exemple sur l'articulation de ces données avec les critères visés par l'article L. 212-28. Il ne donne pas davantage d'indication quant à la méthode retenue par le CNC pour valider le prix de référence.
69. La fixation par l'État du prix de vente d'un bien ou d'un service constitue une pratique exceptionnelle qui fait l'objet en tant que telle d'un strict encadrement juridique prévu par les textes et précisé par la jurisprudence.
70. Le droit national applicable résulte du 2<sup>ème</sup> alinéa de l'article L. 410-2, qui prévoit la possibilité de réglementer les prix par décret, après avis de l'Autorité de la concurrence, dans deux hypothèses : une situation de concurrence par les prix, limitée du fait de l'existence d'un monopole ou de difficultés durables d'approvisionnement, ou l'existence d'un texte législatif ou réglementaire.
71. La pratique décisionnelle du Conseil confère une interprétation stricte de cet article puisque la loi doit avoir directement et expressément autorisé les mesures réglementant les prix de vente d'un produit ou service (conséquence du 1<sup>er</sup> alinéa de l'article L. 410-2).
72. Ces mesures doivent être considérées comme indispensables à la réalisation de l'objectif poursuivi, étant donné leur caractère exceptionnel par rapport au droit commun de la concurrence qui est fondé sur la libre détermination des prix par la confrontation de l'offre et de la demande (1<sup>er</sup> alinéa de l'article L. 410-2).
73. La pratique décisionnelle du Conseil de la concurrence tire du caractère exceptionnel de l'intervention réglementaire en matière de fixation de prix de vente d'un bien ou d'un service, la conclusion que *« les éléments constitutifs du dispositif de réglementation doivent relever du décret et en premier lieu les modalités de calcul des prix réglementés »* (avis n° [02-A-13](#) du 23 octobre 2002 relatif à un projet de décret fixant le tarif spécial de l'électricité). Dans son avis n° [05-A-25](#) relatif au réseau de transport et de distribution de l'électricité, le Conseil a précisé que le dispositif juridique par lequel le législateur fait précéder l'adoption d'un texte tarifaire de la saisine obligatoire du Conseil de la concurrence pour avis demandait que *« l'ensemble des éléments constitutifs du tarif figure dans le décret et soit soumis*

à l'avis préalable du Conseil de la concurrence ». Enfin, il précisait dans son avis n° [04-A-05](#) relatif aux tarifs du réseau de transport de gaz, qu'il était souhaitable, « dans le respect de la hiérarchie des normes juridiques, d'établir clairement la distinction entre les règles définissant les modalités d'assiette et leur mode de prise en compte nécessaires au calcul des tarifs et ayant une valeur pérenne, qui relèvent par nature du décret, (et la fixation du montant des tarifs, susceptible d'être renvoyée à un acte réglementaire de rang inférieur) ».

74. Le projet de décret en ne prévoyant qu'une liste de données économiques à fournir par le demandeur semble très en deçà des exigences requises par la pratique décisionnelle. Ces données (article 13 du projet), combinées aux critères de fixation du prix de référence, ne sauraient être assimilées aux « modalités de calcul des prix réglementés » ou aux « éléments constitutifs du tarif » ou enfin aux « règles définissant les modalités d'assiette et leur mode de prise en compte nécessaires au calcul des tarifs » requis par la pratique décisionnelle.
75. Pour que ce dispositif d'exception puisse être placé sous le régime des prix administrés visé par l'article L. 410-2, il faudrait donc que le projet de décret présente les éléments de méthodologie, d'assiette voir d'indexation conduisant au prix de référence à partir de données économiques et de critères figurant dans la loi.
76. Dans son avis n° 08-A-12, le Conseil de la concurrence en proposant « d'approcher le prix de référence par le prix moyen notionnel obtenu en divisant simplement la valeur de l'abonnement par le nombre moyen d'entrées auquel il donne lieu durant sa période de validité », introduisait les éléments d'une méthodologie qui n'a pas été retenue par le projet de décret.
77. Le projet de texte dans sa forme actuelle ne confère donc pas au prix de référence un caractère de prix réglementé au sens du 2<sup>ème</sup> alinéa de l'article L. 410-2 du code de commerce.
78. De plus, il ressort de l'audition des représentants du CNC par l'Autorité de la concurrence que les pouvoirs publics se placent dans une logique de « contrôle » du prix de référence sur lequel s'engage l'émetteur de la formule vis-à-vis de ses distributeurs. Ce choix justifierait l'absence d'une méthodologie uniforme conduisant au prix de référence de chacune des formules.
79. Dans le cadre juridique existant, le CNC ne disposait pas, en dehors des données relatives à la situation du marché de l'exploitation, des outils nécessaires au contrôle du prix de référence. Celui-ci était fixé jusqu'à présent de manière unilatérale par chacun des émetteurs et sans que le CNC dispose des données économiques permettant d'en apprécier le niveau. En précisant la nature des données économiques requises à l'appui de la demande d'agrément (article 13 du projet de décret), les pouvoirs publics ont voulu doter le CNC des instruments d'appréciation permettant une discussion avec l'émetteur sur le niveau optimal du prix de référence.
80. Au cours de l'instruction de la demande d'agrément, la possibilité d'un refus d'agrément tiré de l'incompatibilité du prix de référence proposé avec les critères de l'article L. 212-28, devrait selon les explications données en séance par le CNC, tenir lieu d'incitation à son évolution vers le niveau envisagé par le régulateur.
81. Cette volonté du législateur de favoriser un contrôle a posteriori du prix de référence et de placer le CNC en position d'arbitrer en cas de conflit le résultat d'une négociation entre des opérateurs privés sur le partage des recettes de l'exploitation, ne ressort pas clairement du projet de texte.

**b) Sur l'intervention de la commission d'agrément au regard de la jurisprudence communautaire en matière de prix réglementés fixés par des commissions d'experts**

82. Le projet de décret institue une commission d'agrément des formules d'accès au cinéma qui est obligatoirement saisie pour avis par le président du CNC avant la délivrance de l'agrément d'une formule.
83. La commission est présidée par un membre du Conseil d'Etat et comporte 4 membres, répartis entre 2 représentants de l'administration et 2 personnalités extérieures qualifiées. Elle peut entendre toute personne dont l'audition lui paraît utile, ainsi que l'exploitant émetteur et les exploitants adhérant à la formule, à leur demande.
84. La régulation de l'activité d'émetteur de cartes illimitées associe donc pour partie la profession, par le biais de l'appel à deux personnalités qualifiées pour la composition de la commission consultative d'agrément.
85. Le droit de la concurrence admet qu'une loi et ses décrets d'application prévoient la participation d'une profession au processus conduisant à ce que la puissance publique fixe ou approuve le prix d'un bien ou service.
86. La jurisprudence européenne en la matière demande de prendre en compte un certain nombre de précautions, tenant au caractère d'expert indépendant des opérateurs économiques attendu des professionnels participant à la concertation, au fait que la commission doit se prononcer sur la base de critères objectifs fixés par les textes, et à la nécessité que la décision finale revienne à la puissance publique (voir sur ce sujet la jurisprudence Arduino, 19 février 2002, de la Cour de justice européenne).
87. Au cas d'espèce, les pouvoirs publics doivent veiller à l'indépendance réelle des membres désignés au titre de personnalités qualifiées pour siéger à la commission d'agrément.

**c) Sur la faculté d'indexation des prix de référence**

88. Le projet de décret prévoit pour un émetteur de carte illimitée la possibilité d'une indexation du prix de référence par place (article 4) et du montant garanti aux exploitants de salle associés (article 5). Dans cette hypothèse, l'émetteur doit indiquer, pour le prix de référence par place, seul soumis à agrément préalable, les modalités de cette indexation dans la demande faite au CNC (article 12), afin que celui-ci dispose de cette information pour exercer sa mission de régulation des dispositifs de cartes à accès illimité.
89. Le texte ne fait de l'indexation qu'une faculté proposée par l'émetteur de la carte et non une obligation pour ce dernier.
90. L'indexation ainsi conçue devient un élément dans la compétition opposant les émetteurs de carte pour disposer de la formule qui sera la plus attractive vis à vis de leurs partenaires et des consommateurs. A ce titre, elle contribuera à développer le jeu de la concurrence.
91. En revanche, il est préférable pour l'Autorité que l'indexation ne devienne pas une condition de l'agrément des cartes par le CNC. L'effet serait alors préjudiciable à la concurrence en introduisant une restriction supplémentaire à la confrontation de l'offre et de la demande pour la fixation des prix de vente au consommateur des

différentes cartes. La probabilité est alors élevée que l'administration retienne des modalités identiques d'indexation des prix pour les différentes formules de carte soumises à son agrément, avec pour conséquence un alignement des prix de vente et un effet inflationniste.

**d) Sur les données économiques mesurables servant à l'appréciation du prix de référence par le président du CNC et par la commission d'agrément**

92. S'agissant des données économiques que le demandeur doit fournir, énoncées à l'article 13 du projet (liste détaillée au paragraphe n° 34), elles suffisent d'une manière générale à fonder une évaluation économique de la formule d'abonnement proposée. Elles sont en effet dans l'ensemble conformes aux paramètres de prix, de coûts et de fréquentation identifiés par la commission d'agrément dans son bilan d'activité et dans l'étude du CNC sur l'économie des abonnements à entrées illimitées, pour analyser l'économie des formules. Elles permettent en partie une appréciation du prix de référence sur la base des trois critères énoncés par l'article L. 212-28.
93. Les données relatives à une demande d'agrément concernant une formule déjà en place semblent néanmoins pouvoir être complétées par :
  - les modalités détaillées aboutissant à la détermination du prix de référence sur lequel s'engage l'émetteur vis-à-vis des distributeurs ;
  - les zones d'influence de la formule ainsi que les établissements implantés dans chacune des zones, pour une meilleure appréhension de la situation du marché de l'exploitation et des zones d'attraction définies à l'article R. 752-8 du code de commerce auquel renvoie le projet d'article 7 ;
  - la charge financière de la garantie répercutée éventuellement sur les exploitants garantis pour apprécier le coût net de la garantie.
94. Les données prévisionnelles exigées des premiers demandeurs comme des émetteurs ayant déjà mis en place une formule, qui sont limitées au prix de l'abonnement et aux coûts de gestion et de garantie, semblent insuffisantes. Les données essentielles concernant la fréquentation ou le nombre d'abonnés potentiels devraient pouvoir faire l'objet de projections sur la base des éléments connus ou de prévisions fondées sur des études marketing pour les premiers demandeurs. Par ailleurs, la période de prévision des éléments à fournir n'étant pas fixée, elle pourrait être calée sur la période d'agrément.

**e) Sur la précision des ratios servant à la fixation ou à l'appréciation du prix de référence**

95. Dans un souci d'équité entre les opérateurs, il semble utile de définir certains ratios tels que le prix moyen réduit pratiqué par chacun des exploitants (article L. 212-30 du code), la fréquence moyenne annuelle d'utilisation de la formule (3° de l'article 13) et le prix d'entrée reconstitué par place délivrée au titre de la formule (6° de l'article 13). Ces précisions doivent permettre de lever les incertitudes concernant le champ des entrées prises en compte (1<sup>er</sup> et 3<sup>ème</sup> ratio) et la détermination de la base des abonnés qui est instable par définition (2<sup>ème</sup> ratio).

96. La précision relative au prix moyen réduit dont il est tenu compte pour la fixation du prix de référence des adhérents associés (article L. 212-30) est d'autant plus importante qu'il s'agit du seul critère objectif qui fonde le prix de référence négocié entre l'émetteur et les différents exploitants associés. Cette notion impacte le montant de la garantie de l'exploitant associé ainsi que l'ensemble de la chaîne de remontée des recettes issues des cartes illimitées.

#### **f) Sur la terminologie des prix de référence**

97. Enfin, si les articles 4 et 5 du projet de texte opèrent bien une distinction entre le prix de référence servant d'assiette à la rémunération des distributeurs et celui utilisé pour la détermination de la garantie des exploitants associés, on peut regretter que la terminologie ne dissocie pas davantage les deux notions en fonction de leurs finalités respectives. Dans cette perspective, il est proposé d'intituler « *prix de référence des adhérents garantis* », le prix de référence visé par l'article 5 et de réserver la notion de « *prix de référence* » à celui servant d'assiette à la rémunération des distributeurs et ayants droit.

### **2. SUR LES AUTRES DISPOSITIONS**

#### **a) Le régime des contrats d'association**

98. L'article 2 de l'ordonnance du 5 novembre 2009, codifié à l'article L. 212-31 du code du cinéma et de l'image animée, prévoit qu'un décret en Conseil d'État pris après l'avis de l'Autorité de la concurrence précise le régime du contrat d'association entre un émetteur et un exploitant associé à la formule.
99. Un contrat-type, défini par décret et applicable à l'ensemble d'une activité, contribue à uniformiser les conditions de concurrence. Il relève donc des textes réglementaires devant être préalablement soumis à l'avis de l'Autorité de concurrence, comme le prévoit l'article L. 462-2 du code de commerce.
100. Le projet de décret soumis à l'avis de l'Autorité ne fixe pas le régime du contrat d'association. Il se borne à évoquer dans son article 5 la faculté d'introduire une clause d'indexation dans le contrat.
101. Compte tenu du déséquilibre économique potentiel entre l'émetteur de la formule et l'exploitant associé, il semble utile à l'Autorité de fixer davantage le régime du contrat d'association qui précise les droits et obligations de chacun. Cela se justifie d'autant plus qu'il est envisagé de joindre un contrat type d'association à toute demande d'agrément (5° de l'article 12) et que ce contrat et les contrats passés avec les associés sont les deux éléments d'appréciation du « *caractère équitable et non discriminatoire des conditions d'association* » (dernier alinéa de l'article 12). Le décret doit donc fixer de manière précise les clauses obligatoires et prohibées des contrats d'association (type et individuel).
102. Il est préconisé d'ajouter au décret au sein de l'article 12 un 7<sup>ème</sup> alinéa précisant les clauses ou les données obligatoires (montant de la garantie, taux de location, clause d'indexation si elle est envisagée) ainsi que celles qui sont prohibées. S'agissant des clauses prohibées, il conviendrait de rappeler celles figurant à l'article L. 212-31 et de les compléter par celles pouvant avoir un caractère « *disproportionné au regard*

de l'objectif de contrôle poursuivi par l'émetteur de la formule », identifiées par la commission d'agrément<sup>8</sup> :

- « clause portant sur l'évolution technologique des systèmes de gestion des cartes (obligant) l'exploitant garanti à mettre son système d'exploitation en conformité avec les modifications apportées par l'émetteur, sans concertation préalable... » ;
- « clause interdisant à l'exploitant garanti de constituer des bases de données relatives aux abonnés (même si elles sont à usage strictement interne) alors qu'à l'inverse aucune obligation ne pèse sur l'émetteur de la formule à l'égard des données recueillies sur l'exploitant adhérent » ;

103. Enfin, il semble utile que le décret apporte des précisions quant aux critères retenus par les pouvoirs publics pour apprécier « le caractère équitable des conditions d'association proposées par l'exploitant émetteur de la formule » au vu des contrats d'association (cf. dernier alinéa de l'article 12). La présence de clauses disproportionnées au regard de l'objectif de contrôle poursuivi par l'émetteur de la formule peut constituer l'un de ces critères.

#### **b) La durée de l'agrément**

104. L'article 1<sup>er</sup> du décret qui fixe l'agrément pour une durée ne pouvant excéder 4 ans prévoit par ailleurs que cette durée est fixée en tenant compte de celle des engagements pris par l'exploitant émetteur. Cette mention permet donc a priori d'envisager des situations discordantes alors que la volonté des pouvoirs publics, exprimée au cours de l'instruction, est bien de caler la durée de l'agrément sur celle des engagements. Il semble donc utile de revoir la rédaction de cet article dans ce sens. Il est proposé la rédaction suivante de la deuxième phrase du 1<sup>er</sup> alinéa de l'article 1<sup>er</sup> : « cette durée coïncide avec la durée des engagements de l'exploitant émetteur de la formule mentionnés à l'article L. 212-28 du code du cinéma et de l'image animée ».

105. On remarque que cette coïncidence résout simultanément la question de l'instabilité de l'agrément soulevée par les émetteurs de carte dans le cas d'agrément accordé pour une durée inférieure à 3 ans, puisqu'elle reporte sur eux la responsabilité de la période effective de l'agrément, basée sur la durée des engagements pris à l'égard des distributeurs.

#### **c) La publicité des agréments et des engagements**

106. L'article 8 du décret prévoit, pour assurer la transparence du dispositif vis-à-vis des ayant-droits, que le CNC « assure la publication des décisions d'agrément ainsi que celle des engagements de l'exploitant émetteur », mais il n'envisage ni la forme ni le délai de cette publicité et semble trop restrictif au regard du champ des informations publiées.

107. Dans un souci de transparence et d'information des ayants droit, la publication pourrait être étendue aux différents prix de référence des adhérents garantis et à l'insertion d'une éventuelle clause d'indexation figurant dans le contrat d'association.

---

<sup>8</sup> Page 32 (point 4.1) du bilan d'activité de février 2008.

108. Il semble nécessaire que le décret fixe la date de publication des informations dans un délai courant à partir de la date d'agrément. Une publication au Journal Officiel est souhaitable sans préjudice d'une publication complémentaire sur le site internet du CNC.
109. A contrario, cette publicité peut avoir un effet négatif sur le plan concurrentiel (coordination tacite) si le décalage dans le temps des demandes d'agrément des différents émetteurs de carte conduit à orienter le dispositif des formules l'un par rapport à l'autre, notamment par la fixation d'un prix de référence identique. On rappelle que cette identité correspond à la situation réelle depuis la mise en place des deux formules.
110. Ainsi par exemple, les agréments des formules en cours viennent à échéance décalée (UGC illimitée : 14 mars 2011 ; Le Pass : 1<sup>er</sup> mai 2011) en raison de la différenciation des dates de renouvellement de l'agrément en 2007. Cette situation provenait, malgré un agrément initial délivré à une date commune (18 mars 2003), d'un complément d'instruction de la formule d'Europalaces dû à la présentation d'un dossier incomplet.
111. Au cas particulier, cette situation ne devrait pas conduire à une orientation du prix de référence de la formule du GIE Le Pass par celui de la formule d'UGC, dès lors que les dossiers sont déposés au moins 3 mois avant l'échéance de l'agrément. En pratique la demande du GIE interviendra donc avant la date d'agrément potentielle de la carte UGC. Mais cette situation peut se produire lorsque le décalage est supérieur à 3 mois et en cas d'émergence d'une nouvelle formule sur le marché de l'exploitation.
112. Le risque de fausser par ce biais la concurrence demeure néanmoins relativement limité dans la mesure où, même en cas d'alignement du prix de référence des formules, il revient désormais au CNC, en dernier ressort, de l'apprécier sur la base de données économiques objectives en fonction des critères prévues à l'article L. 212-28 du code du cinéma et de l'image animée. Or, cette appréciation ne conduit pas nécessairement à une identité des prix de référence, notamment en cas de stratégies commerciales différentes, mais plutôt à leur différenciation sur la base de situations économiques réelles.

## CONCLUSION

113. L'Autorité de la concurrence émet un avis favorable au projet de décret présenté par le gouvernement, mais recommande de préciser l'objectif de régulation du prix de référence par le président du Centre national du cinéma et de l'image animé, selon qu'il vise au contrôle d'un prix négocié entre exploitants et distributeurs ou à la fixation d'un prix par voie réglementaire.
114. Dans cette seconde hypothèse la méthodologie de fixation doit être clairement précisée par le décret.
115. Par ailleurs, elle préconise de renforcer les données économiques jointes à la demande d'agrément, de fixer le régime du contrat d'association et enfin de préciser certaines conditions de l'agrément.
1. Les préconisations visant à renforcer le caractère objectif des données économiques visées par le 3° de l'article 12 et par l'article 13 portent sur :
    - les éléments complémentaires à fournir par les demandeurs qui ont déjà mis en place une formule d'accès au cinéma : les zones d'influence de la formule ainsi que les établissements implantés dans chacune des zones ; les modalités détaillées aboutissant à la détermination du prix de référence ; la charge financière de la garantie éventuellement répercutée sur les exploitants garantis (modification de l'article 13) ;
    - les données prévisionnelles complémentaires à fournir : nombre d'abonnés et fréquentation annuelle moyenne des utilisateurs de cartes (modification de l'article 13) ;
    - la période des données prévisionnelles qui pourrait être calée pour tous les demandeurs sur la durée de l'agrément (modification de l'article 13) ;
    - la définition de certains ratios déterminants : le prix moyen réduit pratiqué par chacun des exploitants (article L. 212-30 du code), la fréquence moyenne annuelle d'utilisation de la formule (3° de l'article 13) et le prix d'entrée reconstitué par place délivrée au titre de la formule (6° de l'article 13) ;
    - le prix de référence visé à l'article 5 pourrait être intitulé « prix de référence des adhérents garantis » afin de le distinguer par sa finalité de celui figurant à l'article 4.
  2. Les préconisations relatives au régime du contrat d'association concernent :
    - la fixation par le décret du régime du contrat d'association en application de l'article L. 212-31 du code du cinéma et de l'image animée ;
    - le régime du contrat d'association qui pourrait préciser dans un 7<sup>ème</sup> alinéa de l'article 12, les clauses et données obligatoires (montant de la garantie, taux de location, clause d'indexation si elle est envisagée) ainsi que celles qui sont prohibées (clauses figurant à l'article L. 212-31 et clauses ayant un caractère disproportionné au regard de l'objectif de contrôle poursuivi par l'émetteur de la formule) ;

- la fixation par le décret de critères (par exemple, la présence de clauses disproportionnées) permettant au CNC d'apprécier « *le caractère équitable des conditions d'association proposées par l'exploitant émetteur de la formule* » au vu des contrats d'association (cf. dernier alinéa de l'article 12).
3. Les préconisations relatives aux conditions de l'agrément portent sur :
- la durée de l'agrément qui pourrait être alignée sur celle des engagements. La modification suivante de l'alinéa 1 de l'article 1<sup>er</sup> est proposée : « *cette durée coïncide avec la durée des engagements de l'exploitant émetteur de la formule mentionnés à l'article L. 212-28 du code du cinéma et de l'image animée* » ;
  - la publication au Journal Officiel des agréments et des engagements pris par l'émetteur (prix de référence et prix de référence des adhérents garantis) sans préjudice d'une information sur le site internet du CNC ;
  - la précision de la date de publication au JO par rapport à la date d'agrément.

Délibéré sur le rapport oral de M. Gilles Vaury et l'intervention de M. Pierre Debrock, rapporteur général adjoint, par Mme Anne Perrot, vice-présidente, présidente de séance, Mme Elisabeth Flüry-Hérard, vice-présidente et M. Yves Brissy, membre.

La secrétaire de séance,  
Véronique Letrado

La vice-présidente,  
Anne Perrot