



EUROMED  
AUDIOVISUEL

Un programme financé par l'Union européenne

EUROMED AUDIOVISUEL III

COPRODUCTIONS CINEMATOGRAPHIQUES ET AUDIOVISUELLES  
GUIDE DES BONNES PRATIQUES

MICHEL GYORY

[michel.gyory@skynet.be](mailto:michel.gyory@skynet.be)

DANIEL ZIMMERMANN

[dz@lmfasbl.org](mailto:dz@lmfasbl.org)

Janvier 2014

## SOMMAIRE

Sommaire.....	2
Introduction.....	3
I. Bonnes pratiques relatives au processus de négociation contractuelle.....	4
1°: Ne jamais signer ce que l'on ne comprend pas.....	4
2°: Eviter les contrats incomplets ou provisoires .....	4
II. Bonnes pratiques relatives au contenu du contrat de coproduction .....	4
1°: Le problème de la qualification du contrat : définition de la coproduction .....	5
2°: Les deux phases de la coproduction .....	6
3°: La naissance de l'indivision .....	7
4°: Les droits acquis antérieurement ou séparément par les coproducteurs .....	9
5°: L'exécution des obligations : comment renforcer la sécurité juridique ?.....	9
Les garanties .....	10
L'obligation d'information .....	10
Présomptions.....	11
6°: Le partage des recettes .....	11
7°: La rupture du contrat : .....	12
1. Définition des obligations considérées par les parties comme essentielles et dont l'inexécution sera constitutive de rupture fautive de contrat. ....	13
2. Définition des situations justifiant la rupture sans faute durant la phase de développement.....	13
3. Règlement des droits des parties en cas de rupture, fautive ou non. ....	14
8°: Accès au négatif .....	15
9°: Loi applicable et règlement des litiges.....	16
III. Bonnes pratiques relatives au financement de la coproduction.....	18
LES FACTEURS CLES D'UNE COPRODUCTION .....	18
1. LE FACTEUR TEMPS .....	18
1.1. L'ENTRÉE EN PRE-PRODUCTION.....	18
1.2. DEVELOPPEMENT ET PRE-PRODUCTION : UNE FONTRIERE TENUE .....	19
1.3. CAS PRATIQUE .....	20
2. L'ACCES AU FINANCEMENT .....	21
2.1. DES CRITERES CONTRAIGNANTS : .....	21
2.2. TYPOLOGIE DES INTERVENTIONS PUBLIQUES EN EUROPE .....	23
2.3. CONSÉQUENCES SUR LA COPRODUCTION : .....	24
3. DU BON USAGE DES PROTOCOLES D'ENTENTE .....	26
3.1. Nationalité du film : .....	26
3.2. Budget du film :.....	26
3.3. Contributions respectives des coproducteurs - Trésorerie.....	27
3.4. RECUPERATIONS SUR RECETTES : .....	27
3.5. Répartition des recettes après récupérations .....	28
3.6. COUTS DE DEVELOPPEMENT DU PRODUCTEUR DIFFERES : .....	29
Annexe : Définition des recettes nettes part producteur (RNPP).....	30
Clause de non-responsabilité .....	36

## INTRODUCTION

Le présent guide, a pour objectif d'attirer l'attention des producteurs sur un certain nombre de « bonnes pratiques » dans le domaine des coproductions cinématographiques et audiovisuelles.

L'intérêt des coproductions n'est plus à démontrer. Elles permettent de cumuler des moyens financiers apportés par différents coproducteurs qui disposent ainsi ensemble d'un budget plus élevé ; d'autre part, elles permettent, lorsque ces coproducteurs sont établis dans des pays différents, d'accéder plus facilement au marché de chacun des coproducteurs et favorisent ainsi la circulation internationale des films et œuvres audiovisuelles.

Les contrats de coproductions sont toutefois des contrats complexes, tant sur le plan juridique que sur le plan économique et financier. Ils nécessitent dès lors une négociation très approfondie. C'est en effet de la qualité de cette négociation que dépendra la qualité du contrat qui liera les parties pendant de nombreuses années.

Or l'expérience révèle que, souvent, les producteurs ne consacrent pas assez de temps et d'attention à la mise au point de cet outil qui aura pourtant un impact significatif sur leur avenir professionnel.

Le contrat est souvent vu comme une « formalité » nécessaire pour accéder aux moyens financiers qui permettront de produire le film. En réalité, le document écrit appelé « contrat » n'a rien d'une formalité ; il constitue la preuve de l'accord des parties.

Cet accord présente une caractéristique particulière : il crée des obligations dans le chef de chacune des parties. Cela signifie que les parties peuvent être contraintes (par une décision de justice) d'exécuter leurs obligations en cas de manquement. Il est donc capital pour les parties à un contrat de coproduction de savoir avec précision à quoi elles s'engagent.

Il importe, avant de signer un contrat écrit, de se mettre d'accord. Et, si possible, de se mettre d'accord sur tout. Plus un contrat sera complet, plus il aura été préparé, négocié et rédigé avec soin, plus le risque de voir surgir ultérieurement un conflit entre les parties contractantes sera faible.

En matière de coproductions cinématographiques et audiovisuelles, l'accord des parties (le contrat) est d'autant plus important qu'il n'existe pas de textes légaux régissant ces contrats. Les droits et obligations des parties résulteront donc de leur contrat et c'est à celui-ci que les juges ou les arbitres se référeront en cas de litige.

La majorité des litiges commencent par un problème de communication lié à un accord incomplet ou insuffisamment précis et clair. Une bonne négociation sera donc complète ; elle n'esquivera ou n'oubliera aucun point important pour le projet des parties. En effet, une fois le contrat signé, une partie n'obtiendra en général pas de l'autre qu'elle accepte une chose qu'elle n'a pas acceptée dans le cadre de la négociation.

Le but de ce guide est dès lors d'attirer l'attention des parties à un contrat de coproduction cinématographique ou audiovisuelle sur un certain nombre de points essentiels, souvent oubliés ou imparfaitement traités (parce qu'ils sont complexes), qui doivent faire l'objet d'un accord entre les parties afin d'éviter que ne surgissent des litiges susceptibles de mettre le film et les entreprises productrices en danger.

Avant d'aborder le contenu du contrat de coproduction, deux points concernent le processus de négociation contractuelle :

## I. BONNES PRATIQUES RELATIVES AU PROCESSUS DE NÉGOCIATION CONTRACTUELLE

### 1°: NE JAMAIS SIGNER CE QUE L'ON NE COMPREND PAS

La clé d'une bonne négociation – et d'un bon contrat – est la clarté.

Pour être clair, il faut disposer d'une bonne compréhension des éléments à négocier (cela implique, par exemple, une bonne compréhension de l'économie du film).

Si, malgré une bonne compréhension des éléments à négocier, un concept n'est pas clair (ce qui arrive fréquemment), il doit être expliqué. Lorsque l'une des parties a besoin de cinq phrases d'explication pour clarifier un élément de texte qu'elle veut introduire dans le contrat, l'autre partie sera bien avisée de demander soit la reformulation du texte, soit l'ajout dans le texte de ces cinq phrases d'explication qui clarifieront le sens à donner au texte.

On sera en outre particulièrement attentif aux questions terminologiques lorsque le contrat est rédigé dans une langue autre que la langue maternelle des parties. Une traduction peut être correcte sur le plan terminologique mais le concept utilisé peut avoir un sens différent au plan juridique dans la langue de la traduction. Dans le doute on ajoutera, entre parenthèses, dans la langue originale, le concept dont la traduction apparaît dans le contrat.

### 2°: EVITER LES CONTRATS INCOMPLETS OU PROVISOIRES

Il arrive régulièrement que, pour pouvoir participer avec un dossier complet à une session rapprochée dans le temps d'un organisme susceptible d'apporter un financement au film, les producteurs signent un contrat de coproduction qui ne reflète pas leur accord.

Ce contrat sera soit un contrat qu'ils n'auront pas complètement négocié, soit un contrat dit « type » que les parties se promettent de remplacer par leur « vrai » contrat ultérieurement.

L'expérience révèle qu'il arrive que les producteurs, parce qu'ils sont confrontés à de très nombreuses tâches, oublient de remplacer ce contrat. En cas de litige ultérieur, ce contrat qui n'est pas le leur les liera et constituera souvent la principale source d'information relative à leurs droits et obligations.

## II. BONNES PRATIQUES RELATIVES AU CONTENU DU CONTRAT DE COPRODUCTION

Le montage d'une coproduction cinématographique ou audiovisuelle implique de la part des coproducteurs un grand nombre de décisions et de choix. On relèvera parmi ceux-ci :

- les questions relatives à la propriété des droits ;
- les choix à effectuer au plan du scénario, de la langue, de la durée du film, des délais d'écriture, etc. ;
- l'établissement du budget et du plan de financement ;
- la recherche des financements ;
- la répartition du travail de développement entre les coproducteurs ;
- la question de la résiliation éventuelle du contrat pendant la phase de développement ;
- le rôle de chaque coproducteur dans le cadre de la production au sens strict ;
- le contrôle de la production ;
- la responsabilité des coproducteurs en cas de dépassement de budget,
- la répartition des frais généraux ;
- le calendrier de la production ;
- les mentions au générique ;
- la propriété et le contrôle des droits sur le film ;
- les dispositions relatives à l'exploitation du film ;
- le partage des recettes...

Il ne s'agit pas d'inventorier ici toutes les clauses qui figureront dans un contrat de coproduction mais de mettre en évidence un certain nombre de points, souvent négligés – parfois en raison de leur complexité – dont l'examen approfondi par les parties est très important.

#### 1°: LE PROBLÈME DE LA QUALIFICATION DU CONTRAT : DÉFINITION DE LA COPRODUCTION

On trouve dans de nombreux contrats de coproduction une clause précisant « *ce contrat n'est pas un contrat de société et ne pourra être considéré comme tel* ».

Si cette clause est importante pour les parties, elle est, contrairement à ce que pensent de nombreux producteurs, sans effet à l'égard des tiers (puisque, par définition, ces tiers ne sont pas liés par le contrat de coproduction).

Or ces tiers peuvent être des créanciers d'un coproducteur devenu insolvable, qui espèrent récupérer auprès des autres coproducteurs ce qui leur est dû par le coproducteur défaillant. Ceux-ci pourraient dès lors tenter de prouver qu'il existe bien une société entre les coproducteurs.

Dès lors, pour éviter la requalification éventuelle d'un contrat de coproduction en contrat de société on évitera, dans la rédaction du contrat, toute clause qui pourrait évoquer le contrat de société et, dans l'exécution du contrat, tout comportement qui évoquerait l'existence d'une société entre les coproducteurs.

Cette question pourra être traitée de la manière suivante :

- Les parties s'accordent sur une définition du contrat de coproduction. Celui-ci pourra être défini, par exemple, comme l'accord de produire ensemble, aux conditions précisées dans le contrat, l'œuvre cinématographique ou audiovisuelle qui fait l'objet du contrat en apportant chacune une part substantielle des moyens nécessaires à la production et avec l'intention d'être copropriétaire de l'œuvre coproduite.
- Chaque coproducteur agira à l'égard des tiers exclusivement en son propre nom et pour son compte. Il sera seul responsable à l'égard des tiers des engagements qu'il prendra.
- On peut prévoir que le coproducteur qui ne respecterait pas une telle disposition sera tenu d'indemniser l'autre coproducteur de la totalité du dommage que celui-ci serait amené à subir de ce fait. Cette clause risque toutefois d'être sans effet en cas de faillite d'un des coproducteurs.

## 2°: LES DEUX PHASES DE LA COPRODUCTION

La coproduction d'une œuvre cinématographique ou audiovisuelle se déroule en général en deux phases qui doivent être articulées avec le plus de précision possible.

Dans sa réalité matérielle, la production d'un film ou d'une œuvre audiovisuelle se déroule en général en trois étapes : le développement, la production au sens strict (le tournage) et la postproduction. A la jonction des phases de développement et de tournage s'insère la « pré-production », phase préparatoire au tournage qui ne devrait être entamée que lorsque le développement est complètement achevé, c'est-à-dire, notamment, lorsque le financement du film est intégralement assuré.

Cette réalité matérielle a un impact direct sur la relation contractuelle des parties qui comportera nécessairement deux étapes : avant la décision d'entrer en pré-production (c'est-à-dire la décision de préparer le tournage) et après cette décision.

L'existence de ces deux phases doit être prise en compte dans le cadre de l'accord des parties. Elle pourra l'être dans le cadre d'un seul contrat qui distinguera ces deux phases de la coproduction ou dans le cadre de deux instruments contractuels différents, par exemple un « protocole d'accord » qui régira la relation des parties et définira leurs obligations durant la phase de développement et un

« contrat de coproduction », plus complet, qui se substituera au protocole d'accord une fois le financement de la production complètement assuré.

Certaines obligations des parties seront de nature différente durant ces deux phases : les obligations des parties en matière de recherche de financements dans le cadre du développement seront qualifiées d'obligations « de moyen » tandis que leur obligation de mettre à disposition les financements rassemblés par eux pour couvrir les frais du tournage et de la postproduction est une obligation de résultat.

L'obligation de moyen, par opposition à l'obligation de résultat, signifie que le titulaire de cette obligation doit mettre en œuvre tous les moyens dont il dispose pour exécuter cette obligation mais qu'il n'est pas tenu par un résultat c'est-à-dire que l'on ne pourra lui reprocher une inexécution du contrat s'il ne fournit pas le résultat recherché. A l'inverse, le titulaire d'une obligation de résultat sera considéré comme étant en défaut d'exécuter son obligation s'il ne fournit pas le résultat promis. Ainsi, par exemple, le médecin qui soigne un malade a-t-il une obligation de moyen tandis que l'obligation du transporteur qui doit livrer un colis à une adresse précise est une obligation de résultat.

Il est donc très important que les parties au contrat décident à partir de quel moment leurs obligations en matière de financement du film cessent d'être des obligations de moyen pour devenir des obligations de résultat.

Il est capital également que les parties décident dans leur contrat de ce qu'elles feront si l'une d'elles n'est pas en mesure d'exécuter intégralement ses obligations dans la phase de développement, par exemple si l'un des coproducteurs n'est pas en mesure d'apporter – dans un délai à déterminer par les parties – les financements qu'il se proposait de rassembler.

Cette question est souvent très complexe dans la mesure où les producteurs n'apportent pas seulement de l'argent. Qu'advient-il par exemple des droits sur le scénario du film ou de l'œuvre audiovisuelle si ceux-ci ont été apportés par le producteur qui n'a pu réunir les financements prévus ?

Que se passera-t-il si l'un des coproducteurs souhaite entrer en pré-production et qu'un autre s'y oppose ? Ou si l'un des coproducteurs se retire à l'issue de la phase de développement ?

Ces différentes questions doivent faire partie de la négociation et de l'accord des parties.

Elles sont examinées dans les points qui suivent avec, pour chaque point le même objectif qui est d'éviter un litige entre les parties qui naîtrait du fait qu'une situation n'a pas été prise en compte par les parties dans le cadre de leur négociation contractuelle.

### 3°: LA NAISSANCE DE L'INDIVISION

La coproduction d'une œuvre cinématographique ou audiovisuelle se caractérise par la création d'une indivision. Les coproducteurs deviennent copropriétaire de l'œuvre, en général en proportion de leurs apports.

La question clé à laquelle il faut répondre sur ce point est : quand l'indivision naît-elle ? Sur quoi porte-t-elle ?

On aperçoit immédiatement l'importance de cette question dans le cas où, pour quelque raison que ce soit, l'un des coproducteurs se retire de la coproduction avant l'achèvement du film. Conservera-t-il sa qualité de copropriétaire du film ? Peut-il repartir avec les éléments qu'il a apportés, par exemple le scénario, et rendre ainsi impossible la poursuite de la coproduction ? Est-il devenu copropriétaire des droits sur un scénario apporté par un autre coproducteur (scénario sur lequel il n'avait au départ aucun droit) et conservera-t-il des droits sur ce scénario dans le cas où il quitterait la coproduction ?

Cette question capitale est souvent réglée de façon assez laconique par une clause du type suivant : « *chaque partie sera, au fur et à mesure de la réalisation du film, copropriétaire indivis de tous les éléments corporels du film* »

Une telle clause ne permettra pas de répondre aux questions évoquées ci-dessus relativement à la propriété des éléments incorporels (par exemple les droits sur le scénario) en cas de départ d'un coproducteur.

Le recours aux bonnes pratiques implique dès lors que les parties au contrat analysent cette question de façon approfondie dans le cadre de leurs négociations et y répondent par avance en définissant précisément les conditions de la naissance de l'indivision et, dans une autre clause (voir infra) les droits des parties en cas de retrait de l'un des coproducteurs, que ce retrait soit ou non fautif.

Voici un exemple de clause reprenant les différents éléments sur lesquels les parties doivent se mettre d'accord :

Propriété de la réalisation du film – principes :

- les droits détenus par une partie avant la signature du contrat de coproduction ainsi que les droits qui lui échoient après la signature du contrat de coproduction en vertu d'un accord signé avant la signature du contrat de coproduction restent sa propriété jusqu'à l'achèvement du film ;
- les éléments réalisés après la signature du contrat de coproduction deviennent dès leur réalisation la copropriété des parties (voir toutefois la condition ci-dessous)

*Chaque coproducteur deviendra, au fur et à mesure de la réalisation du film et pour toute la durée d'acquisition des droits d'exploitation des auteurs, propriétaire des éléments créatifs et des prestations réalisées après la signature de la présente convention au prorata de sa participation, à savoir : propriétaire à concurrence de % pour le coproducteur 1 et de % pour le coproducteur 2.*

*Les droits qui appartiennent à l'un des coproducteurs au moment de la signature de la présente convention ou qui lui échoient postérieurement à la signature de la présente convention par l'effet d'un accord conclu antérieurement à la signature de la présente convention seront répartis de la même façon entre les coproducteurs au moment où le film sera complètement achevé, c'est-à-dire au moment où la copie zéro aura été fabriquée.*

Exemple de précisions relatives au scénario :



*La version actuelle du scénario écrite par (nom de l'auteur), intitulée (titre) datée du (date) et comportant (nombre) pages est la propriété exclusive du coproducteur 1. Cette version du scénario et les droits d'adaptation du scénario resteront sa propriété exclusive jusqu'à l'achèvement du film.*

*Si des travaux de réécriture sont financés par un autre coproducteur, ceux-ci resteront sa propriété jusqu'à l'achèvement du film.*

Condition :

- Les droits acquis par chaque coproducteur sur le film durant sa réalisation le sont sous la condition de l'exécution complète de ses obligations ;
- Le coproducteur qui n'a pas exécuté complètement ses obligations n'a pas la qualité de copropriétaire du film. Il ne jouit, pour les sommes qu'il a apportées, que d'un droit de créance (droit à recette).

*Il est expressément convenu que, mis à part les droits dont il serait titulaire avant la signature de la présente convention, chaque coproducteur ne deviendra titulaire de sa part indivise dans les droits sur le film que sous condition de la bonne et complète exécution de ses obligations.*

*Le coproducteur qui n'aurait pas exécuté ses obligations et, plus particulièrement, qui n'aurait pas fait les apports financiers promis dans les délais convenus ne sera en aucun cas recevable à revendiquer la qualité de coproducteur du film ni des droits de propriété qu'implique cette qualité. Il jouira, pour les sommes qu'il aura apportées, d'un simple droit de créance.*

#### 4°: LES DROITS ACQUIS ANTÉRIEUREMENT OU SÉPARÉMENT PAR LES COPRODUCTEURS

Il est fréquent que, lorsque les négociations relatives à la conclusion d'un contrat de coproduction commencent, des contrats aient déjà été signés par l'un des futurs coproducteurs. Il en sera ainsi, par exemple, pour l'acquisition de droits sur une œuvre littéraire préexistante ou pour l'écriture d'un scénario. D'autre part, des contrats seront signés par l'un ou/et l'autre des coproducteurs durant la phase de développement du projet.

Il est important que ces contrats soient communiqués et que l'autre partie en prenne connaissance.

Ainsi, si un coproducteur est déjà lié à un auteur ou à un éditeur pour l'acquisition des droits d'adaptation d'une œuvre littéraire ou à un scénariste pour l'écriture d'un scénario, il s'imposera au futur coproducteur de prendre connaissance de ces contrats et le cas échéant, de les faire analyser par un juriste spécialisé.

Il peut arriver que, contrairement à ce qu'il pense, le producteur qui a signé ce contrat n'a pas acquis tous les droits nécessaires à l'exploitation par tous moyens du film à produire ; il arrive également que ces droits soient cédés seulement pour une période déterminée, ce qui peut causer des difficultés à l'issue de cette période. Des obligations particulières peuvent également être attachées à ces cessions de droits.

Ces différentes situations doivent être connues dès le départ de toutes les parties à la coproduction sous peine de devenir, le cas échéant, source de tensions entre eux.

#### 5°: L'EXÉCUTION DES OBLIGATIONS : COMMENT RENFORCER LA SÉCURITÉ JURIDIQUE ?

Les contrats ont pour objectif de renforcer la sécurité juridique. Encore faut-il que les éléments qui contribueront à ce renforcement soient présents dans le contrat.

---

## LES GARANTIES

On trouvera dans de nombreux contrats des clauses dite de « garantie » par lesquelles les parties garantissent par exemple qu'elles sont bien titulaires de tous les droits nécessaires pour faire le film ou par lesquelles elles garantissent l'autre partie contre d'éventuels recours de tiers. Il est important d'être conscient de la valeur réelle de ces garanties : si la partie qui a donné sa garantie est insolvable, la garantie vaut rien ; si la partie qui a donné sa garantie refuse de s'exécuter, il faudra entamer une procédure judiciaire (souvent longue et coûteuse) pour l'y contraindre.

Cela ne signifie pas qu'il faille renoncer aux clauses de garanties, qui peuvent dans certains cas s'avérer utiles, mais bien qu'il y a lieu, tant dans la négociation que dans l'exécution du contrat, de tout faire pour que ces garanties n'aient pas été mises en œuvre.

La vérification par une partie des contrats de cession de droits signés par l'autre partie constitue une démarche en ce sens.

La sécurité juridique et la confiance des parties pourront également être renforcées par des clauses relatives à l'échange d'informations entre les parties (obligation d'information) et par l'instauration de présomptions.

---

## L'OBLIGATION D'INFORMATION

Une bonne communication est un élément déterminant du succès d'une relation contractuelle. La dissimulation mine la confiance et affecte directement le lien entre les parties.

Il est donc très important de prévoir que les parties échangeront rapidement toutes les informations importantes relatives à l'exécution de leur contrat.

Il peut arriver qu'un producteur, sans aucune faute de sa part, perde un financement. S'il ne dit rien à son coproducteur au moment où l'événement se produit (par exemple parce qu'il pense trouver rapidement une autre source pour remplacer le financement perdu) il est probable qu'il ne le dira plus. Plus le temps passe, plus il est difficile d'annoncer une mauvaise nouvelle. Il peut arriver ainsi qu'un coproducteur laisse démarrer le tournage du film alors qu'il ne dispose plus de l'entièreté du financement promis, uniquement parce que, avec l'écoulement du temps, il lui est devenu trop difficile d'annoncer la nouvelle à son partenaire. Il risque alors de se mentir à lui-même et de croire qu'il trouvera le financement manquant avant la date fatidique à laquelle les fonds doivent être disponibles. S'il ne le trouve pas, la vérité sera révélée brutalement au moment où l'obligation doit être exécutée et détruira la confiance entre les parties.

Une telle situation, qui est destructrice pour toutes les parties impliquées, peut être évitée facilement lorsque les parties s'imposent – et respectent – une obligation d'information réciproque.

Une telle clause peut, par exemple, être rédigée de la manière suivante :

*Chaque coproducteur transmettra à l'autre coproducteur, de bonne foi, toute information intéressant la coproduction qui fait l'objet de la présente convention.*

*Plus particulièrement, chaque coproducteur s'oblige à informer l'autre coproducteur dans un délai de 24 heures maximum de toute difficulté de nature financière qu'il rencontrerait dans le cadre de l'exécution du présent contrat. Dans le cadre de l'exécution de cette obligation, chaque coproducteur informera immédiatement l'autre coproducteur de toute défection ou demande de délai d'un financier du film, quelle que soit la qualification et le montant de son apport.*

Une telle obligation peut être conjuguée avec l'établissement de présomptions liées à certaines décisions des parties.

## PRÉSUMPTIONS

Il est utile, par exemple, de lier une présomption irréfragable de disposition des financements promis à la décision d'entrer en pré-production. Cela signifie que le coproducteur qui donne son accord à l'entrée en pré-production confirme, par ce seul accord, sans pouvoir ultérieurement être admis à prouver le contraire, qu'il dispose bien de tous les financements qu'il a promis.

Exemple de clause :

*L'accord donné par chaque coproducteur à l'entrée en pré-production sera considéré de façon irréfragable comme l'assurance donnée à l'autre coproducteur de ce qu'il est, au jour où cet accord est donné, en possession de l'ensemble des fonds qu'il s'est engagé à apporter ou de ce qu'il a conclu des contrats valables avec des partenaires dont la solvabilité est certaine, qui garantissent que le calendrier de libération des fonds convenu entre les parties sera strictement respecté.*

Une telle clause permettra, le cas échéant, d'établir que le coproducteur qui a donné son accord à l'entrée en pré-production sans signaler qu'il ne dispose pas de tout le financement promis a commis une faute grave justifiant la résiliation du contrat à ses torts. Le but de cette clause n'est toutefois pas la sanction mais bien la prévention : par sa précision et la sanction qui peut en découler, elle vise à éviter que la production du film soit mise en danger.

## 6°: LE PARTAGE DES RECETTES

Le partage des recettes peut aisément devenir source de litige entre les coproducteurs. Il est donc indispensable de définir clairement ce qui sera partagé et comment se fera le partage.

Les conditions du partage des recettes dépendront en général des apports des parties et du point de savoir s'il y a des territoires réservés (territoires pour lesquels un coproducteur perçoit la totalité de la recette, par exemple son marché national).

La définition de ce qui sera partagé est plus complexe. Plus cette définition sera précise, plus le risque de litige sera faible.

Cette matière fera en général l'objet d'une disposition contractuelle et d'une annexe qui définira précisément l'objet du partage. A titre d'exemple le présente guide propose en annexe la définition des recettes nettes part producteur (RNPP) applicable en France

La clause contractuelle relative au partage des recettes peut, par exemple être rédigée comme suit :

*Les recettes et produits d'exploitation visés au présent article sont l'ensemble des recettes et produits nets revenant à la production. Les recettes et produits nets sont toutes sommes encaissées dans le cadre de l'exploitation du film, sous déduction de toutes les sommes dues à des tiers sur la recette brute revenant à la production, telles que rémunération en participation à des ayants droits (auteurs, réalisateur, acteurs, etc.) commissions de distribution et frais de commercialisation dans la mesure où ceux-ci ne sont pas pris en charge par un tiers, ainsi que toutes dépenses figurant à l'annexe 2 à la présente convention (définition de la RNPP).*

#### 7°: LA RUPTURE DU CONTRAT :

La clause relative à la rupture du contrat est extrêmement importante. Dans de nombreux contrats, cette clause se limite à prévoir que la partie en défaut d'exécuter ses obligations sera mise en demeure par l'autre partie et qu'à défaut de remédier aux manquements dans un délai déterminé, le contrat sera rompu à ses torts.

Voici un exemple d'une telle clause tiré de la pratique :

*Dans l'hypothèse où l'une des parties ne remplirait pas les obligations mises à sa charge, et notamment les obligations de financement, l'autre partie aura la faculté, après mise en demeure adressée à la partie défaillante par lettre recommandée restée sans effet dans les quinze jours de sa première présentation, soit de considérer le présent accord comme résilié sans formalité aux torts et griefs de la partie défaillante sans préjudice de tous dommages et intérêts, soit de substituer au coproducteur détaillant, un autre coproducteur, les sommes déjà investies par le coproducteur défaillant étant assimilées à une créance remboursable par voie de recettes et en dernier rang.*

En l'état, ce texte est insuffisant :

- Il ne définit pas les obligations dont l'inexécution justifierait la résiliation du contrat.

Cela signifie qu'en cas de contestation de la part de la partie à laquelle l'inexécution est reprochée (ce qui est fréquent) c'est le tribunal qui devra trancher la question de savoir si l'inexécution reprochée par une partie à l'autre justifie la résiliation du contrat à ses torts.

En définissant le plus précisément possible les situations que les parties considèrent comme suffisamment graves pour justifier la résiliation de la convention aux torts de l'une d'elles, les parties ne sont plus soumises au pouvoir d'appréciation du juge (qui ne connaît en général pas le domaine de la coproduction cinématographique ou audiovisuelle et ne peut s'aider du texte de la loi puisqu'aucune loi ne régit ce type de contrat). Le rôle du juge se borne en effet alors, en cas de contestation, à vérifier si la situation visée au contrat s'est réalisée ou non.

Les parties tireront d'une clause précisant les situations constitutives de rupture fautive un autre avantage beaucoup plus important : une telle clause aura un effet préventif et dissuasif puisque chaque partie sait que, en cas de litige, le juge n'a plus qu'à vérifier la matérialité d'un fait. Ainsi y a-t-il plus de chance de voir se concrétiser l'un des principaux objectifs du contrat qui n'est pas de gagner un procès mais d'éviter les litiges entre parties.

- Ce texte se borne à prévoir que les sommes déjà investies par le coproducteur défaillant seront remboursées sur les recettes du film.

Rien n'est prévu pour ce qui concerne les droits dont le coproducteur défaillant était, le cas échéant, titulaire avant la signature du contrat de coproduction ni pour ce qui concerne les droits qu'il aurait acquis dans le cadre de la coproduction.

Rien n'est prévu pour le cas d'une rupture sans faute

- Aucune distinction n'est faite entre les deux phases de la production (avant et après la décision d'entrer en pré-production (voir supra : les deux phases de la coproduction))

L'application des bonnes pratiques impliquera, dans le cadre de la négociation de cette disposition, la prise en compte des éléments suivants :

#### 1. DÉFINITION DES OBLIGATIONS CONSIDÉRÉES PAR LES PARTIES COMME ESSENTIELLES ET DONT L'INEXÉCUTION SERA CONSTITUTIVE DE RUPTURE FAUTIVE DE CONTRAT.

Cette disposition, dont le contenu sera précisé par les parties en fonction des spécificités de leur projet, peut se présenter sous la forme d'une clause se référant aux articles du contrat dans lesquels sont définies les obligations considérées comme essentielles ou être constituée d'une énumération.

La clause se référant aux articles peut être rédigée comme suit :

*Le non respect des obligations prévues aux articles (mentionner les numéros des articles) sera constitutif d'inexécution fautive dans le chef de la partie défaillante et entraînera la résiliation de la présente convention aux torts de celle-ci, sans préjudice de tous dommages et intérêts.*

Si les parties choisissent l'énumération la clause peut se présenter comme suit :

*La réalisation de l'une des situations suivantes sera constitutive d'inexécution fautive dans le chef de la partie défaillante et entraînera la résiliation de la présente convention aux torts de celle-ci, sans préjudice de tous dommages et intérêts.*

Exemples :

- Le fait de ne pas disposer de l'intégralité des financements promis alors que le film est entré en phase de tournage ;
- Le fait de ne pas avoir communiqué à l'autre partie une information essentielle relative au financement (par exemple la perte d'un financement) ;
- Le fait d'agir de telle façon que les tiers pourraient conclure à l'existence d'une société entre les coproducteurs ;
- Le fait pour un coproducteur qui a la qualité de producteur exécutif pour la partie du tournage qui se déroule dans son pays de ne pas être en mesure d'assumer cette tâche au moment convenu ;
- Le fait de bloquer l'accès de l'autre partie au négatif du film.

Une telle clause sera combinée à une clause plus générale visant, sans plus de précision, « l'inexécution des obligations » de façon à couvrir les cas non expressément prévus par les parties.

#### 2. DÉFINITION DES SITUATIONS JUSTIFIANT LA RUPTURE SANS FAUTE DURANT LA PHASE DE DÉVELOPPEMENT

La coproduction se déroulant en deux phases (avant et après la décision d'entrer en pré-production) il peut arriver que le contrat soit rompu avant le passage à la deuxième phase (donc pendant la période de développement) sans qu'il y ait faute de l'une des parties. Cette décision peut être prise du commun accord des parties. Mais leurs avis peuvent aussi diverger. Afin d'éviter qu'une divergence de vues se transforme en conflit il y a lieu de prévoir les circonstances dans lesquelles une partie pourra, durant la phase de développement, mettre fin unilatéralement au contrat.

Exemple :

*La présente convention pourra être résiliée par chacune des parties durant la phase de développement dans les cas suivants :*

- *si, en date du (date), l'une des parties ne dispose pas du financement complet de sa part dans la coproduction, que cet état de fait soit imputable ou non à une faute de sa part, étant entendu que la non-reconnaissance du film par une autorité nationale dans le cadre d'un accord de coproduction ne sera pas constitutive de faute dans le chef du producteur concerné s'il a accompli avec diligence toutes les démarches nécessaires à cette fin ;*
- *en cas d'absence d'accord, dans les (nombre) semaines de la demande faite par l'un des coproducteurs à l'autre, sur des éléments essentiels au développement ou à la production du film (budget définitif, plan de financement, etc.) ;*
- *en cas de désintérêt d'une des parties pour le projet, qui se manifesterait par des retards ou des absences répétées, la non participation répétée à la prise de décisions importantes, ou toute autre forme de désintérêt susceptible de retarder le projet ;*
- *en cas de désaccord des parties sur la version finale du scénario.*

### 3. RÈGLEMENT DES DROITS DES PARTIES EN CAS DE RUPTURE, FAUTIVE OU NON.

On distinguera selon que la rupture est imputable ou non à l'un des coproducteurs et, lorsque tel est le cas, s'il y a ou non faute dans son chef.

Le texte qui suit est un exemple qui doit être adapté ou modifié en fonction des spécificités de chaque cas et des choix des parties :

#### *1. Si la résiliation est imputable à l'un des coproducteurs*

##### *1.1. Sans faute de sa part :*

- *la production sera poursuivie par l'autre coproducteur si celui-ci est seul titulaire des droits sur le scénario ou si ces droits appartiennent aux deux coproducteurs, à charge pour le coproducteur qui poursuit la production de rembourser au coproducteur défaillant évincé les frais exposés par celui-ci en faveur du projet, à l'exception de ses frais généraux (définir les modalités de remboursement).*
- *si le coproducteur auquel la rupture sans faute est imputable est seul titulaire des droits sur le scénario, il disposera du choix entre :*
  - *soit céder les droits et le projet à l'autre coproducteur, moyennant remboursement par celui-ci des frais exposés par le coproducteur évincé en faveur du projet, à l'exception des frais généraux,*

- *soit conserver les droits et le projet moyennant paiement au coproducteur non responsable de la résiliation d'une somme représentant le double de la somme dépensée par celui-ci en faveur du projet, à l'exception des frais généraux.*

*Si le coproducteur responsable de la résiliation sans faute choisit le dédommagement par remboursement au double, l'autre coproducteur ne pourra le contraindre à lui céder le projet. Le coproducteur non responsable de la résiliation pourra cependant exiger le dédommagement sous forme du remboursement au double même si l'autre solution lui est proposée.*

#### *1.2. En raison d'une faute de sa part :*

- *la production sera poursuivie par l'autre coproducteur si celui-ci est seul titulaire des droits sur le scénario ou si ces droits appartenaient aux deux coproducteurs. Le coproducteur défaillant évincé conservera à sa charge tous les frais exposés par lui pour le développement du projet et indemniserà l'autre coproducteur de tout dommage subi par lui du fait de la résiliation pour faute du présent contrat. Le prix payé pour l'acquisition des droits sur le scénario par le coproducteur dont la faute a provoqué la résiliation du contrat lui sera remboursé sur la recette nette part producteur encaissée par l'autre coproducteur après amortissement complet du coût du film, pour la part non compensée avec les dommages intérêts éventuellement dus en réparation du dommage causé par sa faute.*

- *si le coproducteur auquel la rupture pour faute est imputable est seul titulaire des droits sur le scénario, il disposera du choix entre :*

- *soit céder les droits et le projet à l'autre coproducteur en conservant à sa charge les frais exposés par lui en faveur du projet. Dans ce cas, le prix payé pour l'acquisition des droits sur le scénario par le coproducteur dont la faute a provoqué la résiliation du contrat lui sera remboursé sur la recette nette part producteur encaissée par l'autre coproducteur après amortissement complet du coût du film.*

- *soit conserver les droits et le projet moyennant paiement au coproducteur non responsable de la résiliation d'une somme représentant le double de la somme dépensée par celui-ci en faveur du projet, à l'exception des frais généraux, majorée de l'indemnisation complète du dommage subi par le coproducteur non fautif et d'une somme de (montant) au titre de compensation de la perte de toute possibilité de recueillir une part des bénéfices d'exploitation du film.*

*Si le coproducteur responsable de la résiliation pour faute choisit le dédommagement par remboursement au double, l'autre coproducteur ne pourra le contraindre à lui céder le projet. Le coproducteur non responsable de la résiliation pourra cependant exiger le dédommagement sous forme du remboursement au double même si l'autre solution lui est proposée.*

#### *2. Si la résiliation n'est pas imputable à l'un des coproducteurs :*

- *la production sera poursuivie par le coproducteur qui est seul titulaire des droits sur le scénario, à charge pour lui de rembourser au coproducteur évincé les frais exposés par celui-ci en faveur du projet, à l'exception de ses frais généraux.*

- *si les droits sur le scénario appartiennent aux deux coproducteurs, un accord sera négocié entre eux.*

## 8°: ACCÈS AU NÉGATIF

En cas de litige, il peut arriver qu'un coproducteur fasse pression sur l'autre en tentant de bloquer son accès au négatif.



Cette démarche peut être évitée en insérant dans le contrat de coproduction une disposition interdisant à chacun des coproducteurs toute mesure visant à bloquer le négatif ou à rendre l'accès à celui-ci plus difficile. Comme pour d'autres exemples évoqués plus haut, le but d'une telle clause n'est pas l'application de la sanction qu'elle prévoit mais bien la prévention qui est toujours plus efficace lorsque les conséquences d'un acte sont clairement énoncées et connues d'avance par les parties.

Une telle clause peut, par exemple, être rédigée de la façon suivante :

*Chaque partie s'interdit expressément, en cas de litige ou en toute autre circonstance, toutes mesures ayant pour objet ou pour effet de bloquer l'accès au négatif du film ou d'empêcher ou rendre plus difficile le tirage de copies. La violation de cette obligation sera, indépendamment de l'issue du litige qui pourrait exister entre les coproducteurs, sanctionnée dans le chef de la partie qui aurait méconnu la présente clause, par le paiement à l'autre partie d'une somme forfaitaire de (montant) par jour de blocage.*

## 9°: LOI APPLICABLE ET RÈGLEMENT DES LITIGES

Dans une coproduction internationale, les partenaires seront, par définition, issus d'au moins deux pays. Le contrat qu'elles signeront ne pourra toutefois être soumis qu'à une seule loi. Il incombe donc aux parties de choisir la loi nationale qui régira leur contrat. Chaque partie ayant en général une préférence pour sa propre loi nationale, c'est souvent la loi du coproducteur majoritaire qui sera choisie.

Les parties devront également prévoir la manière dont elles régleront les litiges qui pourraient surgir entre elles. Souvent, cette clause se limite à « *en cas de litige, seuls les tribunaux de (nom de la ville) seront compétents* ».

En cas de litige, cette clause est rarement vraiment utile. Les procédures judiciaires sont souvent longues et coûteuses ; les décisions, rarement satisfaisantes, arrivent souvent trop tard, avec pour conséquences que les deux parties sont perdantes.

Un litige peut être comparé à une maladie. Bénin au départ, il va s'aggraver s'il n'est pas traité correctement. Le litige est l'aboutissement d'un processus qui commence souvent par un problème de communication : les parties n'ont, sur un point déterminé, pas compris la même chose. Si ce point n'est pas rapidement éclairci, il en résulte un différend qui, s'il n'est pas réglé, se transformera en conflit. Ce conflit non maîtrisé deviendra un litige soumis au tribunal.

Comme très peu de magistrats maîtrisent la matière des coproductions cinématographiques et audiovisuelles (parce que le nombre des cas soumis aux tribunaux est très peu élevé), les parties ont toujours intérêt à être associées à la prévention et à la solution des conflits qui pourraient les opposer (et donc à ne pas laisser trancher un tiers).

Différents moyens peuvent être utilisés à cette fin :



- Rédiger des contrats clairs et complets prévoyant ce que les parties feront en cas de difficulté (l'objet du présent guide est de les aider dans cette tâche)
- Désigner, dans le contrat, un conciliateur indépendant qui guidera les parties vers la recherche d'une solution et faire appel à ce conciliateur dès que les parties constatent qu'elles ne sont pas en mesure de régler un différend qui les oppose.

Les chances d'aboutir à la résolution d'un différend par la conciliation seront d'autant plus importantes que les parties feront confiance au conciliateur. Il est donc utile qu'elles le choisissent ensemble. Comme il est souvent plus difficile de s'accorder sur un tel choix une fois qu'un différend est né, les parties augmenteront leurs chances d'aboutir par la conciliation si elles désignent de commun accord un conciliateur dans le contrat de coproduction. Le conciliateur sera, par exemple, un professionnel expérimenté, indépendant des parties.

La conciliation, lorsqu'elle aboutit, est la manière la plus rapide et la moins coûteuse de mettre fin à un conflit. Dans les pays qui connaissent cette procédure, la conciliation peut être remplacée par la médiation qui, au contraire de la conciliation, aboutit à la délivrance d'un titre exécutoire.

- Prévoir que si la conciliation n'aboutit pas dans un délai déterminé, le litige sera réglé par voie d'arbitrage ou de recours aux tribunaux. L'arbitrage présente, par rapport à la procédure judiciaire, l'avantage que les parties choisissent l'arbitre (en général pour ses compétences dans le domaine concerné) et que l'arbitrage est souvent beaucoup plus rapide que la procédure judiciaire. Il peut toutefois s'avérer plus coûteux puisque, outre leurs avocats, les parties paieront aussi l'arbitre (ou les arbitres s'il y en a plusieurs).

Une telle clause peut, par exemple, se présenter comme suit :

*Les parties qui entendent privilégier une solution amiable en cas de litige soumettront tout différend qui adviendrait entre elles à la conciliation.*

*Elles désignent à cette fin en qualité de conciliateur : (identité du conciliateur) qui a accepté cette mission.*

*La conciliation pourra être mise en œuvre par chaque partie par simple lettre ou courrier électronique adressé au conciliateur avec copie à l'autre partie. Le conciliateur convoquera les parties dans les (préciser) jours de la réception du courrier.*

*Si le conciliateur n'est pas en mesure de remplir sa fonction, les parties désigneront un nouveau conciliateur si elles peuvent s'entendre sur son nom. A défaut, la partie la plus diligente pourra demander la désignation d'un conciliateur au Président du tribunal de (préciser).*

*Les frais de la conciliation seront supportés par parts égales par les deux parties.*

*Au cas où la conciliation n'aboutirait pas dans un délai de (préciser) semaines, (choisir une option)*

- *seuls les tribunaux de (préciser) seront compétents*
- *les parties recourront à l'arbitrage*

*En cas de recours à l'arbitrage :*

*Les arbitres seront compétents tant pour le fond de l'affaire que pour les mesures provisoires. Si les parties ne peuvent s'entendre sur la désignation d'un seul arbitre choisi de commun accord, elles désigneront chacune un arbitre, les deux arbitres ainsi choisis en désignant un troisième qui présidera le collège arbitral.*

*A défaut de désignation par les parties dans un délai de jours, l'arbitre sera désigné par (exemple : le président du tribunal de commerce de (ville), statuant en référé et saisi à cet effet par la partie la plus diligente). En cas de refus, de démission, d'empêchement ou de décès de l'arbitre, les parties désigneront un nouvel arbitre dans un délai de jours suivant la constatation de cette incapacité ou de cette carence. A défaut de désignation dans ce délai, celle-ci sera effectuée par le président du tribunal de commerce de (ville).*

*A défaut de conciliation, l'arbitre remettra sa sentence dans un délai de mois à compter de son acceptation.*

*Les parties et l'arbitre sont dispensés de suivre dans la procédure les délais et forme établis pour les tribunaux.*

*La sentence arbitrale sera écrite et motivée. Elle sera établie dans les formes requises pour que son exequatur puisse être obtenu. La sentence arbitrale sera définitive et son exécution obligatoire pour les parties. Aucun recours ne sera suspensif.*

*La partie qui, par son refus d'exécuter la sentence arbitrale, contraindrait l'autre partie à poursuivre son exécution judiciaire supportera tous les frais de la procédure d'exécution.*

*Le fait qu'une procédure d'arbitrage soit entreprise ne suspend ni ne modifie en aucune manière les obligations des parties telle que ces obligations résultent de la présente convention, tant que la sentence arbitrale n'est pas rendue.*

*La contestation éventuelle de la présente clause d'arbitrage ne suspend pas la procédure d'arbitrage.*

### III. BONNES PRATIQUES RELATIVES AU FINANCEMENT DE LA COPRODUCTION

Rapport préparé par : Daniel Zimmermann

#### LES FACTEURS CLES D'UNE COPRODUCTION

AU-DELÀ DU PROCESSUS MÊME DE CRÉATION D'UN FILM QUI ENGLOBE, À PARTIR D'UNE IDÉE ORIGINALE OU DE L'ADAPTATION D'UN LIVRE, LES ÉTAPES D'ÉCRITURE, DE TOURNAGE ET DE MONTAGE JUSQU'À LA PRÉSENTATION DE L'ŒUVRE AU PUBLIC, PLUSIEURS **FACTEURS** INFLUENT DIRECTEMENT SUR LE DEVENIR D'UNE **COPRODUCTION**.

#### 1. LE FACTEUR TEMPS

Le facteur temps est déterminant aussi bien dans la mise en place du projet (phases de développement et de pré-production) que dans celle de la production elle-même.

##### 1.1. L'ENTRÉE EN PRE-PRODUCTION

Idéalement, le **développement** initial (droits, scénario, premier budget, recherche de financements, casting) et la **pré-production** (repérage des lieux, planning de tournage,

trésorerie de la production, ...) sont des phases distinctes de la production qui devraient s'enchaîner l'une à la suite de l'autre. Mais il arrive que le développement "traîne en longueur" et qu'il finisse par empiéter sur la pré - production, c'est - à - dire que **le feu vert** (« green light ») pour la mise en production est donné alors que tous les financements ne sont pas encore en place. Il s'ensuit une « fuite en avant » préjudiciable à l'ensemble des partenaires de la coproduction.

## 1.2. DEVELOPPEMENT ET PRE-PRODUCTION : UNE FONTRIERE TENUE

Ce phénomène d'empiètement entre le développement et la pré-production peut - être dû à plusieurs facteurs :

- Les impératifs liés à la production elle - même que ce soit au niveau de la disponibilité des acteurs, de facteurs saisonniers ou climatiques, ..., qui précipitent la mise en production ;
- Les impératifs temporels liés aux dates de soumission aux fonds publics ou aux levées de fonds « défiscalisés » : il arrive que des « accords de circonstance » soient passés entre producteurs en vue d'une soumission envers les fonds publics, ce qui engendre de grandes fluctuations dans l'élaboration des budgets et des plans de financement. Des « plans B » sont élaborés au cas où tel ou tel fond viendrait à se désister ou à apporter un montant inférieur aux prévisions. La production entre alors dans un engrenage qui peut mettre à mal l'ensemble de l'édifice.

Si les **gardes fous juridiques** ne sont pas mis en place en amont, la **responsabilité** des producteurs s'en trouvera diluée et sera rendue floue car les moyens d'alerte et de prévention feront défaut.

- Il arrive que certains producteurs entament un projet avec « les moyens du bord » et utilisent tous les éléments mis en place durant la pré-production pour montrer qu'ils sont capables de faire le film pour autant que quelqu'un en assume la charge financière, comme par exemple, un vendeur à l'étranger qui apporterait à la production un minimum garanti ou un studio de post - production qui mettrait sa contribution en participation (cette façon de faire est appelée « production hell » par les américains).

Dans certaines circonstances, si les producteurs abordent la question suffisamment tôt et en toute **transparence**, une telle pratique, surtout dans le cas de productions à faible budget - où le déficit à couvrir serait celui du coût de la post-production, par exemple - peut se comprendre.

Le problème dans ce type de production est que l'on arrive vite à bâtir un système à la « ponzi » où les acteurs/techniciens qui auront mis en participation leurs cachets se trouvent, à leur insu, embarqués dans une pyramide de nantissements sur recettes futures qui risque de mettre à mal définitivement leurs cachets.

**La frontière entre la phase de pré-production et celle du moment de l'entrée en production est donc parfois bien floue** ainsi que l'illustre l'exemple qui suit.

### 1.3. CAS PRATIQUE

Ce cas est celui d'une coproduction d'un dessin animé de long - métrage entre l'Allemagne, l'Espagne, la France, la Chine et la Belgique. Le producteur belge a été approché en vue de combler un **déficit financier** (« financial gap ») à travers le « tax shelter » belge et la contribution du fonds régional Wallimage en échange de dépenses réalisées en Belgique (essentiellement des effets spéciaux).

Cette coproduction a fait l'objet de la signature de deux accords entre le producteur allemand et belge :

#### A. UN « DEAL MEMO » SIGNÉ LE 17 DÉCEMBRE 2008 :

Il manquait, selon les dires du producteur allemand, 9% du financement pour combler le déficit de financement. Un plan financier a été joint à cet effet où les montants acquis apparaissaient en toute lettre.

Ce Deal memo a été signé dans l'urgence car il s'agissait de permettre au producteur belge de monter un dossier pour le soumettre au fonds régional wallon, Wallimage, le 12 janvier 2009 au plus tard :

*“Le **producteur DE** entend combler un déficit de financement à travers une coproduction avec la Belgique en ayant recours au **producteur BE** pour un apport net estimé à 610 876 €. Le **producteur BE** soumettra le 12 janvier au plus tard une demande à Wallimage lors de leur prochaine session de financement. Cette lettre d'entente représente la partie principale de l'accord final entre les parties qui sera finalisé au plus tard le 8 janvier 2009”.*

Comme l'indique la dernière phrase de cet extrait, ce premier accord était censé jeter les bases du futur accord qui devait intervenir avant la soumission au fond régional.

#### B. UN ACCORD DE COPRODUCTION SIGNÉ LE 12 JANVIER 2009 :

Nous nous attacherons à la partie liée à la « livraison » des éléments jugés nécessaires et suffisant pour la mise en production du film :

*« Les Parties aux présentes agrément à coproduire selon les termes de base et les conditions de cet Accord un long-métrage d'animation basée sur la Propriété et provisoirement intitulée « XXX » (le « Film »/la « Production »)*

##### *8. Livraison :*

*Les deux parties sont tombées d'accord pour la livraison de tous les matériaux listés selon le Plan de Production figurant à l'annexe 3 et dont les étapes principales sont :*

*- Le **producteur DE** fournira ses meilleurs efforts en vue livrer les matériaux suivants au producteur BE pour le 30 avril 2009 et pas plus tard que le 31 mai 2009 :*

- a) *Un scénario finalisé ;*
  - b) *Les esquisses des personnages mais pas les dessins finaux avec les perspectives ;*
  - c) *Esquisses des décors clés avec exemples ;*
  - d) *Le story-board sera produit par le **studio espagnol** ;*
    - *Le **producteur DE** fera tous ses efforts pour fournir l'enregistrement des voix (en langue anglaise) pour le 30 juin 2009 et pas plus tard que le 31 mai 2009 ;*
    - *Le **producteur BE** fera tous ses efforts pour livrer à temps les dessins des personnages supplémentaires, assurera la supervision artistique et livrera les suppléments créatifs du story-board en 3D ainsi que la musique orchestrale ;*
    - *Le **producteur DE** livrera le film terminé comprenant la musique, les effets spéciaux, la version 3D and le son mixé en anglais pour ou avant le 31 octobre 2010.*
- Tout modification apportée à ce planning devra faire l'objet d'un accord préalable entre les Parties ».*

Les deux parties s'entendent donc pour prodiguer « **leurs meilleurs efforts** » en vue de mettre en oeuvre la production. Or, une telle **obligation de moyens** est normalement attachée à la phase de développement alors que l'accord du 12 janvier s'intitule « accord de coproduction » et qu'il est censé être l'accord de référence pour la production du film.

Cette **zone grise** entre la phase de développement et le début de la pré-production demande à être réduite au minimum, sous peine de mettre en danger la production elle-même.

## 2. L'ACCES AU FINANCEMENT

On considérera dans cette section l'accès au **financement européen**, principalement dans le cadre du montage d'une coproduction avec ou plusieurs coproducteurs européens.

Deux cas de figures peuvent se présenter : soit le pays non-Européen aura signé un **traité bilatéral** de coproduction avec l'un (ou plusieurs) du (des) pays coproducteur(s), soit ce ne sera pas le cas.

Dans le premier cas, l'accès aux mécanismes d'aides nationaux sera facilité alors que dans le second, cette question devra être examinée au cas par cas en fonction du montage financier envisagé.

Indépendamment de cette situation, les fonds régionaux arabes et ceux des fonds « sud » européens permettent, le cas échéant, de consolider le montage financier entre producteurs du sud et du nord méditerranéen.

### 2.1. DES CRITERES CONTRAIGNANTS :

En Europe, la nature même des films est fonction des **contraintes** imposées par les systèmes de soutien publics. Celles-ci sont relatives à des critères de nationalité des films, à la qualification des dépenses, à la nature des sociétés productrices, ..., ainsi qu'aux modes

d'interventions des fonds eux - mêmes selon, par exemple, qu'il soit automatique ou sélectif ou que leur logique d'intervention soit économique - comme c'est le cas de certains fonds régionaux - ou davantage basée sur des aspects culturels, ...

### 2.1.1. TYPES DE CONTRAINTES :

#### 1) **Contraintes liées à la qualification des films par rapport :**

##### a) Nationalité :

- i) Européenne<sup>1</sup>
- ii) Test culturel national<sup>2</sup>

##### b) Type ou genre :

- i) Longs métrages, séries TV, fictions unitaires, animation, effets spéciaux, jeux vidéos

##### c) Processus de Certification des films (eu égard des critères de nationalité mentionnés ci - dessous) :

- i) Varie selon les fonds (exigée : oui/non ; quand?)

#### 2) **Contraintes liées aux sociétés productrices :**

- a) Nationalité de la société, SPV (« Special Purpose Company ») admise ou nécessaire, société étrangère avec une filiale admise ou pas, sociétés enregistrées dans un pays de l'Espace Economique Européen (EEE), ...

#### 3) **Contraintes liées aux dépenses :**

- a) Eligibilité (critères d'ordres fiscaux liée à l'imposition des sociétés ou des sociétés prestataires, de dépenses territoriales à réaliser, à la nature des dépenses réalisées, ...)
- b) Certification
- c) Minimum de dépenses
- d) Maximum ou « cap » par projet

---

<sup>1</sup>Cette notion est dans la plupart des cas reliée à la définition donnée par la Convention Européenne du Conseil de l'Europe sur la Coproduction Cinématographique de 1992 et en tout cas à celle donnée par la directive 2010/13/UE Services de médias audiovisuels.

<sup>2</sup>Comme c'est le cas en Italie ou au Royaume-Uni par exemple

4) **Contraintes liées aux investisseurs (si applicable)**

5) **Contraintes liées aux modes d'intervention des mécanismes de soutien :**

- a) Automatique ou sélectif
- b) Mode de calcul du montant de son intervention
- c) Récupération sur recettes ou pas - critères sur son rang dans la récupération

---

## 2.2. TYPOLOGIE DES INTERVENTIONS PUBLIQUES EN EUROPE

On l'aura vu plus haut, les mécanismes de soutien peuvent être catégorisés par les contraintes qu'elles imposent sur la production et, présenter, une fois combinées dans le cas d'une coproduction impliquant deux pays/régions différentes, une grande complexité.

Une autre façon de définir leur nature et leur impact sur le montage d'une coproduction consiste à les distinguer selon leur **mode d'intervention** :

---

### 2.2.1. AIDES DIRECTES À LA PRODUCTION :

Les aides directes consistent principalement en des aides octroyées au producteur sur des bases culturelles ou économiques. Il peut s'agir de **subsidies** ou de « **soft loans** », c'est – à – dire de prêts octroyés à des conditions avantageuses tant au niveau de la charge d'intérêts que des conditions de récupération des montants avancés.

Ces dernières peuvent être des aides automatiques ou sélectives.

---

### 2.2.2. CAS DES MÉCANISMES PARA-FISCAUX :

Les producteurs sont les bénéficiaires directs des mesures parafiscales.

Ces dernières consistent à octroyer directement au producteur un rabais sur les coûts de production (« **cash rebates** ») sur base des factures des dépenses éligibles encourues durant la production ou d'un crédit d'impôt (« **tax credit** ») à faire valoir sur des recettes futures ou à encaisser directement lors de leur déclaration fiscale (même s'ils sont en pertes).

Ce type mécanisme vise avant tout à privilégier les dépenses sur le territoire concerné afin d'éviter, soit des délocalisations des tournages, soit des déséquilibres dans les coproductions soumises aux accords bilatéraux de coproduction.

---

### 2.2.3. INCITANTS FISCAUX DESTINÉS AUX INVESTISSEURS :

Alors que dans le cas des mesures parafiscales, c'est le producteur qui est directement le bénéficiaire, dans celui des incitants fiscaux, il s'agit avant tout de privilégier l'accès des

investisseurs à des avantages fiscaux dont bénéficieront indirectement, dans un deuxième temps à travers un montage financier approprié, les producteurs.

Il y a en la matière deux approches, celle qui consiste à privilégier la **pure approche financière**, non liée à la rentabilité propre du film, et l'autre qui associe d'une manière ou d'une autre l'investisseur au **résultat du film**.

Dans le premier cas, il n'y a donc pas de prise directe avec le marché, dans le second, l'avantage fiscal est conjugué à une prise de bénéfice éventuel sur les **recettes futures** engendrées par l'exploitation du film.

Dans ces deux approches, il s'agit avant tout de générer un apport d'argent frais en provenance du marché.

La première approche consiste en un crédit d'impôt, au sens propre du terme, octroyé cette fois aux investisseurs.

La seconde approche associe l'investisseur aux RNPP (« Recettes nettes part producteur) du film que ce soit par l'octroi d'une part du négatif du film ou, simplement d'un droit aux recettes du film.

---

#### 2.2.4. TYPOLOGIE DES MÉCANISMES FISCAUX :

On vient de voir un certain nombre de différences entre les mécanismes fiscaux qui ont cours sur le marché. On peut à ce stade tenter de dresser une **typologie** de ces mécanismes.

Tous nécessitent l'obtention d'un agrément des autorités de tutelle. Un tel agrément peut être octroyé sur base, soit de la même nationalité du film comme c'est le cas en Angleterre où le film subit un **test culturel** de nationalité britannique, soit, de la nationalité européenne, comme en Belgique.

L'agrément peut être eux aussi liés à un critère de **dépenses territoriales** ou de main d'œuvre locale qui peuvent d'ailleurs être cumulées aux premières exigences. Ainsi en Belgique, un film sera agréé s'il remplit à la fois le critère de la nationalité européenne et celui des dépenses réalisées au bénéfice de travailleurs ou prestataires belges qui doivent être égales à 150 % de l'investissement réalisé.

Un autre élément de classement des modes opératoires des incitants fiscaux est celui du « **copyright** ». Les questions qu'il faudra se poser dans ce cas seront, d'une part, du point de vue comptable comment la législation fiscale prévoit – elle son amortissement et d'autre part, comment les clauses de cession des droits sont – elles régies entre investisseurs et producteurs.

---

#### 2.3. CONSÉQUENCES SUR LA COPRODUCTION :



Si l'on regarde de plus près, les différents modes d'intervention des mécanismes de soutien européens, une fois combinés ensemble, ont des conséquences directes sur la façon dont les coproducteurs auront à structurer leur montage financier et budgétaire, sur le coût de l'argent (à la fois en terme de leur coût financier qu'en terme de retour sur investissement) ainsi que sur leur budget (en terme de la localisation des dépenses et du coût induit). Tous ces aspects sont interconnectés :

#### 2.3.1. PLAN DE FINANCEMENT :

Plus les mécanismes de soutien impliqués dans la coproduction seront nombreux - que ce soit des mécanismes nationaux ou des fonds régionaux, par exemple - plus celle-ci sera complexe à gérer.

Une attention toute particulière devra être accordée au **processus de certification** et de **compatibilité** entre les différents mécanismes.

#### 2.3.2. TRÉSORERIE - COÛT DE L'ARGENT :

L'**ingénierie financière** propre à chaque mécanisme parafiscal ou fiscal qu'il soit octroyé sous forme de crédit d'impôt remboursable, transférable ou accordé à des investisseurs implique des coûts légaux, de conseillers fiscaux ou d'intermédiaires qui sont non sans impact la **trésorerie**, sur le **coût de la production** et de l'argent même qui est mis ainsi à disposition.

A un moment où le système bancaire est peu enclin à prendre des risques, les mécanismes visant à garantir celui des banques ou des investisseurs, de type « completion bond », « put option » ou (futur) fond européen de garantie sont des instruments qu'il faut apprendre à utiliser et parfois à manier avec précaution.

#### 2.3.3. RETOUR SUR INVESTISSEMENT :

Les « **cash rebates** » octroyés à la production ne sont pas remboursables contrairement aux systèmes impliquant des **investisseurs privés** qui exigeront un retour sur leur investissement.

A cet égard, les « bonnes pratiques » entre structures intermédiaires et producteurs ont souvent du mal à s'établir.

#### 2.3.4. PROPRIÉTÉ DES DROITS :

Un certain nombre d'incitants fiscaux n'exigent pas du producteur d'être **détenteur des droits**. Il peut jouer le rôle de « service company » ce qu'il est bon de savoir quand on monte une coproduction.

### 2.3.5. CONTRAINTES BUDGÉTAIRES :

Toutes les conditions de qualification pré - citées ont un impact direct sur la manière dont va être construit le **budget** de la production et comment les coûts vont être répartis entre les coproducteurs.

Une attention particulière devra être apportée, le plus en amont possible dans le cours du développement du projet, aux « **test culturels** » afin d'évaluer quel **impact** qu'ils auront en terme d'écriture de scénario, d'acteurs principaux, des scènes du film, de la langue des dialogues originaux, ...

## 3. DU BON USAGE DES PROTOCOLES D'ENTENTE

Bien souvent, avant de s'engager définitivement dans une production, les producteurs s'entendent sur un **protocole d'entente** (« memorandum of understanding ») qui les lie jusqu'au moment où l'accord définitif de coproduction sera signé.

A l'aide d'un exemple, voici les éléments qui en constituent en général l'ossature et les embûches éventuelles qui pourraient être évitées :

### 3.1. NATIONALITÉ DU FILM :

Il s'agit de s'entendre sur celle - ci en fonction de la situation de chaque producteur en terme de levée de fonds.

Il est assez commun, dans le cas des longs-métrages, de mettre le film sous l'égide de la Convention Européenne sur la Coproduction Cinématographique de 1992.

### 3.2. BUDGET DU FILM :

Un premier budget pré-approuvé tient en général lieu de base à l'accord. Il fait la part des dépenses entre les différents pays de façon à pouvoir estimer la part à laquelle chacun devra contribuer.

Les « **budgets types** » agréés par les organismes de tutelle de chaque pays diffèrent en règle générale.

Autant il n'est pas trop difficile d'accorder un budget français (modèle CNC) avec son équivalent belge francophone (fédération Wallonie - Bruxelles), l'exercice devient plus complexe quand il s'agit de faire correspondre les postes d'un budget anglo-saxon ou allemand à un budget d'un pays francophone ou italien par exemple.

Il peut en résulter des erreurs qui peuvent être lourdes de conséquences en terme notamment de l'estimation des **dépenses éligibles**.

### 3.3. CONTRIBUTIONS RESPECTIVES DES COPRODUCTEURS - TRÉSORERIE

Dans l'exemple qui suit, une coproduction d'un long métrage de fiction entre la Grande-Bretagne, la France et la Belgique, malgré l'apparente précision du texte, certains éléments manquent nous allons le voir dans les commentaires qui suivent :

*Les Parties souhaitent coproduire le Film selon le schéma de contribution tel que proposé ci-après :*

1. *LE PRODUCTEUR (BRITANNIQUE) : à hauteur d'approximativement 43,20% (quarante-trois pour cent et vingt) du Budget, soit approximativement 1.724.000 (un million sept cent vingt-quatre mille Euros), composé, comme suit, de :*
  - i. *approximativement 1.024.000 € (un million vingt-quatre mille Euros) à titre d'investissement en équité (« Investissement ») apporté par XXX, Suisse, (« Investisseur »), et*
  - ii. *approximativement 700.000 € (Sept cent mille Euros) apportés par LE PRODUCTEUR BRITANNIQUE*

*Les Parties conviennent que tous dépassements ou économies relativement au Budget seront du ressort du PRODUCTEUR.*

2. *LE COPRODUCTEUR FRANÇAIS : à hauteur d'approximativement 35,10% (trente-cinq pour cent et dix) du Budget, soit 1.400.000 € (un million quatre cent mille Euros) ;*
3. *LE COPRODUCTEUR BELGE : à hauteur d'approximativement 21,70,% (vingt-trois pour cent et soixante-dix) du Budget, soit 863.000 € d (huit cent soixante-trois mille Euros)*

*« Les Parties conviennent que chacune desdites parties ci-dessus mentionnées assurera la trésorerie de sa propre Contribution ».*

#### COMMENTAIRES :

- La part britannique est faite d'un **apport en équité** (un investissement en capital fait en échange d'une part de la copropriété du film) : la signature d'un tel accord par les autres coproducteurs supposent qu'ils fassent confiance à la solvabilité de l'investisseur . Il n'est fait état nulle part des **garanties** que ce dernier apportera (dépôt de l'argent sur un compte bloqué ou recours à une assurance de bonne fin, par exemple) ;
- La part de l'**apport britannique** n'est pas détaillée car le plan de financement n'est pas joint en annexe. Elle devrait selon tout probabilité être apportée sous forme de la forme du crédit d'impôt britannique et d'un minimum garantimais cette précision manque ;
- La hauteur de l'apport du producteur belge par le biais du « **tax shelter** » est estimé hors frais financier de levée des fonds et de la rémunération de la structure intermédiaire : cet élément devra être chiffré et inclus dans le présent accord ;
- **Trésorerie** : il s'agit d'une clause classique. Par contre, les auraient pu s'entendre pour confier à une seule **banque** (comme Coficiné ou Cofiloisirs en France) la gestion du compte de production ou avoir recours à un **garant de bonne fin** ce qui assurerait un meilleur contrôle sur la trésorerie de la production.

### 3.4. RECUPERATIONS SUR RECETTES :

Voici les termes de l'accord relatifs à cette partie :

*Sous réserve de la pleine exécution des contributions respectives desdites parties ci-dessus mentionnées au financement du Film, les Parties approuvent le schéma de récupération ci-après :*

1. **INVESTISSEUR :**

*Sous réserve de la pleine exécution de son Investissement, l'INVESTISSEUR se verra garantir, en première position, la récupération intégrale de son investissement sur l'ensemble des recettes à provenir de l'exploitation du Film, comme suit :*

- 1.1. *à titre de garantie jusqu'à récupération intégrale de son Investissement, tous les droits ultimement assignés au PRODUCTEUR sur son Territoire de Coproduction, c'est-à-dire sur le Royaume-Uni ainsi que toutes les recettes à provenir de l'exploitation du Film sur ledit Territoire, et*
- 1.2. *le cas échéant, tous excédents dépassant les montants nécessaires au financement du Film éventuellement générés par les deux autres Coproducteurs, c'est-à-dire, pour éviter tout doute y afférent : le COPRODUCTEUR FRANÇAIS et le COPRODUCTEUR BELGE, seront reversés automatiquement et intégralement à l'INVESTISSEUR aux fins de ladite récupération intégrale, sous réserve de la compatibilité avec ce schéma des apports réalisés par ces derniers, et*
- 1.3. *la récupération, en première position, de toutes les recettes à provenir de préventes et/ou de ventes du Film dans tous les territoires du Reste du Monde après récupération par le vendeur de ses frais et commission et MG éventuel (à l'exception des Territoires de Coproduction respectivement assignés au PRODUCTEUR (« Royaume-Uni »), au COPRODUCTEUR FRANÇAIS (« France ») et au COPRODUCTEUR BELGE (Belgique).*

COMMENTAIRES :

- Toutes les clauses visent de cet accord visent à donner un **premier rang** dans la récupération sur les recettes à l'investisseur ce qui n'est pas anormal ;
- Par contre, celle relative aux « excédents dépassant les montants nécessaires au financement » ne précise pas que le seul excédent admis pourrait être, le cas échéant, la résultat d'une prévente et en tout cas pas celui d'un apport d'un subside public dont l'objet n'est pas de rémunérer des investisseurs privés !

### 3.5. RÉPARTITION DES RECETTES APRÈS RÉCUPÉRATIONS

Voici les termes de l'accord relatifs à cette partie :

*Sous réserve de la pleine exécution de leur contribution au financement du Film conformément aux termes et conditions décrits ci-dessus, toutes les parties impliquées dans le financement du Budget se verront garantir la part leur revenant respectivement sur les droits, les négatifs, les mentions aux génériques et les recettes (« Recettes Nettes Parts Producteurs ») pour la durée intégrale du Copyright, y inclus de ses extensions et renouvellements sous quelque forme que ce soit, à perpétuité, dans les limites permises par la loi. au pro rata de leur propre contribution, dans les proportions ci-après :*

1. **L'INVESTISSEUR** se verra garantir, *pari passu* avec le PRODUCTEUR, le COPRODUCTEUR et le COPRODUCTEUR BELGE une quote-part se montant à 35% (trente-cinq pour cent) de 100% (cent pour cent) de tous les droits (droits sous-jacents, copyright, droits de distribution), négatifs et recettes attachés au Film.
2. **Les PRODUCTEUR, COPRODUCTEUR et COPRODUCTEUR TIERS A VENIR** se verront garantir conjointement, *pari passu* avec l'INVESTISSEUR, une quote-part se montant en cumulé à

65% (soixante-cinq pour cent) de 100% (cent pour cent) de tous les droits (droits sous-jacents, copyright, droits de distribution), négatifs et recettes attachés au Film. Ladite quote-part cumulée de 65% (soixante-cinq pour cent) se répartissant comme suit :

- 2.1. Le **PRODUCTEUR** : 43,20% (quarante-trois pour cent et vingt) de 65% (soixante-cinq pour cent) de tous les droits (droits sous-jacents, copyright, droits de distribution), négatifs et recettes attachés au Film, soit 28,08% (vingt-huit pour cent et huit) de 100% (cent pour cent) de ceux-ci.
- 2.2. Le **COPRODUCTEUR FRANCAIS** : 35,10% (trente-cinq pour cent et dix) de 65% (soixante-cinq pour cent) de tous les droits (droits sous-jacents, copyright, droits de distribution), négatifs et recettes attachés au Film, soit 22,82% (vingt-deux pour cent et quatre-vingt-deux) de 100% (cent pour cent) de ceux-ci.
- 2.3. Le **COPRODUCTEUR BELGE** : 21,70% (vingt-et-un pour cent et soixante-dix) de 65% (soixante-cinq pour cent) de tous les droits (droits sous-jacents, copyright, droits de distribution), négatifs et recettes attachés au Film, soit 14,10% (quatorze pour cent et dix) de 100% (cent pour cent) de ceux-ci.

Lesdits pourcentages ci-dessus mentionnés seront définitivement arrêtés au pro rata de la contribution effectivement apportée par chacune des Parties respectivement.

COMMENTAIRE :

- Pas de remarques particulières : il s'agit d'une description de la position des partenaires par rapport à la remontée des recettes (« waterfall ») ce qui est du domaine de l'accord contractuel et conforme, ici, à la logique économique de l'accord ;

3.6. COÛTS DE DÉVELOPPEMENT DU PRODUCTEUR DIFFÉRÉS :

Le **PRODUCTEUR** se verra garantir la récupération, en troisième position, de l'intégralité des Coûts de Développement Différés afférents au Film, c'est-à-dire : toutes les dépenses historiques liées au développement du Film telles qu'assumées par le **PRODUCTEUR**, en sa qualité d'initiateur du Film, au cours de la longue période de développement ayant précédé le présent MOU et estimées à un montant cumulé de 737.000 € (Sept cent trente mille Euros) qui pourront, le cas échéant, sur demande de l'un des parties impliquées dans le financement du film faire l'objet d'un audit indépendant

COMMENTAIRE :

- Une clause difficile à faire passer tant que les coûts de développement mentionnés ne feront pas l'objet d'un audit financier indépendant.

**ANNEXE : DÉFINITION DES RECETTES NETTES PART PRODUCTEUR (RNPP)**

La définition qui suit est, à titre d'exemple, celle de l'arrêté du 7 février 2011 pris en application de l'article L. 132-25 du code de la propriété intellectuelle et portant extension du protocole d'accord du 16 décembre 2010 relatif à la transparence dans la filière cinématographique.

Les parties s'entendent sur une définition des « recettes nettes part producteur » servant de base de calcul à l'amortissement du coût de l'œuvre cinématographique.

D'une manière générale, l'expression « recettes nettes part producteur » s'entend de l'ensemble des recettes hors taxes, quelles qu'en soient la nature ou la provenance, réalisées et encaissées à raison de l'exploitation du film et de tout ou partie de ses éléments dans le monde entier, en tous formats, en toutes langues, sous tous titres, par tous modes, moyens, procédés connus ou à découvrir, sous déduction des commissions visées ci-après et des seuls frais justifiés entraînés par l'exploitation et définitivement mis à la charge du producteur.

Les préventes, à-valoir et minima garantis seront intégralement reportés comme recettes nettes part producteur.

L'expression « recettes nettes part producteur » s'entend plus particulièrement de la manière qui suit.

I. - Exploitation en France

A. — Exploitation cinématographique

a) Dans les salles du secteur commercial :

Les « recettes nettes part producteur » s'entendent des sommes effectivement versées par les exploitants de salles au titre de l'exploitation cinématographique du film dans les salles du secteur commercial, déduction faite :

1. De la commission de distribution au taux effectivement appliqué par le distributeur mais qui ne saurait excéder 25 % des recettes brutes distributeur en l'absence de minimum garanti ni excéder 35 % dans le cas où le distributeur aurait versé un minimum garanti ;
2. De la part éventuellement attribuée au court métrage dont le prix ou le pourcentage lui sera attribué selon les prix ou pourcentages en usage dans la profession et à la condition que ce court métrage ne soit pas fourni par le producteur, auquel cas les recettes seraient celles du programme complet ;
3. Du montant de la publicité de lancement et de soutien faite au moment de la première sortie du film en exclusivité en France et à l'occasion des éventuelles reprises ;
4. Du prix des copies du film et du film-annonce, des frais de distribution numérique (« virtual print fees », KDM, etc.) si la charge en incombe contractuellement au producteur, ainsi que du montant de la TVA sur les copies dans la mesure où ce montant ne serait pas récupérable ;
5. Du montant des taxes sur le chiffre d'affaires à la charge du producteur, calculé sur la « recette distributeur » attribuée au grand film, ou éventuellement au programme complet ;
6. Du montant de la cotisation due au Centre national du cinéma et de l'image animée (CNC) au titre de l'exploitation du film dans les territoires dont il s'agit ;
7. Des frais juridiques et autres relatifs à l'exploitation du film ;

8. De tous les autres frais justifiés, sur justificatifs comptables, mis à la charge du producteur à condition qu'il s'agisse de frais usuels, conformes aux politiques habituelles de distribution et liés, notamment, aux évolutions économiques ou techniques propres à ladite exploitation.

b) Dans le secteur non commercial :

Les « recettes nettes part producteur » sont constituées par les montants hors taxes encaissés par le producteur (ou versés à un tiers comme un établissement de crédit par délégation ou cession du producteur) ou par toute personne négociant, au lieu et place du producteur, les droits d'exploitation du film dans le secteur non commercial, déduction faite, s'il y a lieu et sur justification, des frais hors taxes ci-après :

- commission de distribution, au taux effectivement appliqué par le distributeur mais qui ne saurait excéder 30 % ;
- prix des copies nécessaires à l'exploitation, si la charge en incombe contractuellement au producteur ;
- cotisations dues au CNC au titre de l'exploitation du film ;
- de tous les autres frais justifiés, sur justificatifs comptables, mis à la charge du producteur à condition qu'il s'agisse de frais usuels, conformes aux politiques habituelles de frais de distribution et liés, notamment, aux évolutions économiques ou techniques propres à ladite exploitation.

B. — Exploitation sous forme de vidéogrammes destinés à l'usage privé du public

Les « recettes nettes part producteur » s'entendent des montants hors taxes encaissés par le producteur (ou versés à un tiers comme un établissement de crédit par délégation ou cession du producteur) ou par toute personne (ci-après « agent de vente ») négociant, en lieu et place du producteur, auprès d'un acquéreur les droits d'exploitation du film sous forme de vidéogrammes destinés à la vente ou à la location pour l'usage privé du public, déduction faite, s'il y a lieu et sur justification, des frais hors taxes ci-après :

- commission de vente desdits droits à un acquéreur, au taux effectivement appliqué par l'agent de vente et qui ne saurait excéder 15 %, étant entendu qu'aucune commission ne sera prélevée sur les à-valoir ou minima garantis versé par l'acquéreur des droits et servant au financement du film ni sur les éventuels compléments de ces à-valoir ou minima garantis qui pourraient être versés ultérieurement ; la commission de vente de 15 % sera prélevée par le producteur en l'absence d'agent de vente ;
- prix de la copie nécessaire au transfert et à la duplication du film sur support vidéo ou autre, les frais afférant aux éventuels bonus fabriqués pour les besoins de cette exploitation et tous les éléments exigés par l'éditeur, si la charge en incombe contractuellement au producteur ;
- les redevances dues à la SDRM si elles doivent être réglées directement à celle-ci par le producteur ;
- cotisations dues au CNC au titre de l'exploitation du film ;
- tous les autres frais justifiés, sur justificatifs comptables, mis à la charge du producteur, à condition qu'il s'agisse de frais usuels, conformes aux politiques habituelles de frais de distribution et liés, notamment, aux évolutions économiques ou techniques propres à ladite exploitation.

Il est précisé que :

- si les sommes versées le sont par un éditeur vidéographique du film au producteur sous forme de royalties, les « recettes nettes part producteur » s'entendraient du montant hors taxes desdites royalties encaissées par le producteur ou son agent de vente, déduction faite, s'il y a lieu, et sur justification, des frais susvisés dans le cas uniquement où ils seraient laissés à la charge du producteur et non de l'éditeur. De plus, la commission de vente du producteur ou de son agent de



vente ne sera opposable que lorsque le film est passé au stade de l'exploitation dite « catalogue », c'est-à-dire à l'expiration du contrat d'édition vidéographique initial ;

— et si l'éditeur vidéographique du film est le producteur ou une société du groupe d'appartenance du producteur, la commission de vente ne sera pas prélevée.

C. — Exploitation sous forme de vidéo à la demande à l'acte ou de paiement à la séance

Les « recettes nettes part producteur » s'entendent des montants hors taxes encaissés par le producteur (ou versés à un tiers comme un établissement de crédit par délégation ou cession du producteur) ou par toute personne négociant, en lieu et place du producteur, les droits d'exploitation du film sous forme de paiement à la séance et de vidéo à la demande, déduction faite, s'il y a lieu et sur justification, des frais hors taxe ci-après :

— commission de vente, dont le taux ne saurait excéder :

— 30 % jusqu'à 100 000 euros de chiffre d'affaires net hors taxes encaissé par le producteur ou toute personne négociant en son lieu et place (ci-après le « CA net HT ») ;

— 20 % entre 101 000 et 200 000 euros de CA net HT ;

— 15 % entre 201 000 et 300 000 euros de CA net HT, sachant qu'au-delà de 300 001 euros de CA net HT la commission ne sera pas dégressive comme indiqué ci-dessus mais sera fixée à 15 % et applicable au premier euro de CA net HT.

En l'absence de mandataire, la commission ci-dessus sera prélevée par le producteur.

— prix du matériel technique et publicitaire de livraison aux opérateurs V&D et PPV ainsi que des frais de publicité et de promotion, si la charge en incombe contractuellement au producteur du film ;

— cotisations dues au CNC au titre de l'exploitation du film ;

— tous les autres frais justifiés, sur justificatifs comptables, mis à la charge du producteur, à condition qu'il s'agisse de frais usuels, conformes aux politiques habituelles de frais de distribution et liés, notamment, aux évolutions économiques ou techniques propres à ladite exploitation.

Il est précisé que :

— si l'opérateur du service de paiement à la séance ou de vidéo à la demande est le producteur ou une société du groupe d'appartenance du producteur, aucune commission de vente ne sera prélevée ;

— aucune commission ne sera prélevée sur les à-valoir ou minima garantis versés par le mandataire et servant au financement du film.

D. — Exploitation télévisuelle

Les « recettes nettes part producteur » sont constituées par les montants hors taxes effectivement versés par chaque service de télévision (télévision hertzienne, câble, satellite etc.) pour l'acquisition des droits de diffusion du film, déduction faite, s'il y a lieu et sur justification, des frais hors taxes ci-après :

— commission de vente, dont le taux ne saurait excéder :

— 15 % pour les ventes n'excédant pas un prix hors taxes de 50 000 € et pour la « catch up TV » ;

— 10 % pour toutes autres ventes, étant entendu qu'aucune commission ne sera prélevée sur les cessions servant au financement du film, ni sur les éventuels compléments qui pourraient être versés ultérieurement, notamment le complément Canal Plus, sachant qu'une commission de 15 % pour les ventes n'excédant pas un prix hors taxes de 50 000 € et pour la « catch up TV » et 10 % pour toutes autres ventes sera prélevée par le producteur en l'absence de mandataire ;



- prix des copies nécessaires à l'exploitation, et de tous éléments exigés par les services de télévision, si la charge en incombe contractuellement au producteur ;
- cotisations dues au CNC au titre de l'exploitation du film ;
- tous les autres frais justifiés, sur justificatifs comptables, mis à la charge du producteur, à condition qu'il s'agisse de frais usuels, conformes aux politiques habituelles de frais de distribution et liés, notamment, aux évolutions économiques ou techniques propres à ladite exploitation.

Dans le cas où le producteur concèderait globalement à un tiers, pour un temps déterminé, les droits d'exploitation télévisuelle du film et que ladite concession laisserait, en accord avec le producteur, la charge de la rémunération des auteurs audit tiers avec la faculté pour ce tiers de traiter pour son propre compte avec les services de télévision établis en France et/ou dans tout ou partie des pays d'expression française, il appartiendra au producteur de faire prendre en charge par son concessionnaire le paiement de la rémunération due à l'auteur, telle que définie ci-dessus.

#### E. — Exploitation sous forme de vidéo à la demande par abonnement

Les « recettes nettes part producteur » s'entendent des montants hors taxes encaissés par le producteur (ou versés à un tiers comme un établissement de crédit par délégation ou cession du producteur) ou par toute personne négociant, en lieu et place du producteur, les droits d'exploitation du film sous forme de vidéo à la demande par abonnement, déduction faite, s'il y a lieu et sur justification, des frais hors taxe ci-après :

- commission de vente, dont le taux ne saurait excéder :
- 30 % jusqu'à 100 000 euros de chiffre d'affaires net hors taxes encaissé par le producteur ou toute personne négociant en ses lieu et place (ci-après le « CA net HT ») ;
- 20 % entre 101 000 et 200 000 euros de CA net HT ;
- 15 % entre 201 000 et 300 000 euros de CA net HT, sachant qu'au-delà de 300 001 euros de CA net HT la commission ne sera pas dégressive comme indiqué ci-dessus mais sera fixée à 15 % et applicable au premier euro de CA net HT.

En l'absence d'agent de vente, la commission ci-dessus sera prélevée par le producteur ;

- prix du matériel technique et publicitaire de livraison aux opérateurs VàD par abonnement ainsi que des frais de publicité et de promotion, si la charge en incombe contractuellement au producteur du film ;
- cotisations dues au CNC au titre de l'exploitation du film ;
- tous les autres frais justifiés, sur justificatifs comptables, mis à la charge du producteur, à condition qu'il s'agisse de frais usuels, conformes aux politiques habituelles de frais de distribution et liés, notamment, aux évolutions économiques ou techniques propres à ladite exploitation.

Il est précisé que :

- si l'opérateur du service de vidéo à la demande par abonnement est le producteur ou une société du groupe d'appartenance du producteur, aucune commission de vente ne sera prélevée ;
- aucune commission ne sera prélevée sur les à-valoir ou minima garantis versés par le mandataire et servant au financement du film.

#### II. — Exploitation à l'étranger

##### A. — Vente forfaitaire et/ou au pourcentage

Les « recettes nettes part producteur » sont constituées par les sommes hors taxes effectivement versées par les acquéreurs ou distributeurs à l'étranger au producteur (ou versées à un tiers comme un établissement de crédit par délégation ou cession du producteur) ou à toute personne négociant en lieu et place du producteur, sous forme de forfait, d'avance et/ou de minima garantis

ainsi que les sommes versées par les distributeurs au-delà desdites avances et minima garantis, sous déduction :

- de la commission du vendeur à l'étranger, dont le taux ne saurait excéder 25 %, sous-commission incluse, sachant qu'une commission de 25 % sera prélevée par le producteur en l'absence de mandataire ;
- du coût HT du tirage des copies, contretypes et sous-tirage, de matériel publicitaire nécessaire à l'exploitation du film dans les territoires concédés, des frais de douane, transport de copies, matériel et des frais divers, y compris frais liés à la promotion du film à l'étranger et d'assurance erreurs et omissions, sur présentation de justificatifs, à condition que ces frais soient définitivement à la charge du producteur ;
- des cotisations dues au CNC au titre de l'exploitation du film ;
- des redevances dues à la SACEM et toute société d'auteurs et d'artistes sur les pays non statutaires dans la mesure où l'exploitation ne les paye pas ;
- de tous les autres frais justifiés, sur justificatifs comptables, mis à la charge du producteur à condition qu'il s'agisse de frais usuels, conformes aux politiques habituelles de frais de distribution et liés, notamment, aux évolutions économiques ou techniques propres à ladite exploitation.

#### B. — Coproduction franco-étrangère

Si le film est produit en coproduction franco-étrangère, le montant de la participation du coproducteur étranger (et toutes les sommes qui seraient versées au producteur en complément) sera considéré comme recettes nettes part producteur forfaitaires pour les pays dont les droits d'exploitation appartiennent exclusivement à ce coproducteur étranger en application des accords internationaux de coproduction ainsi que pour la part de recettes à revenir à ce dernier dans les territoires qui ne lui sont pas réservés exclusivement mais font l'objet d'un partage entre les coproducteurs, en application des accords de coproduction.

En conséquence, les recettes provenant de l'exploitation dans lesdits territoires réservés et partagés et attribuées au coproducteur étranger ne seront pas décomptées à l'effet des présentes. Ainsi, à titre d'exemple, si le coproducteur étranger se voit octroyer une part de recettes de 30 % dans le reste du monde (hors territoires réservés), les 70 % restant seront seuls considérés comme des recettes nettes part producteurs.

#### III. - Autres exploitations en tous pays (hors musique)

Les « recettes nettes part producteur » s'entendent des montants hors taxes encaissés par le producteur (ou versés à un tiers comme un établissement de crédit par délégation ou cession du producteur) et/ou par toute personne ou société négociant, en lieu et place du producteur, les autres droits d'exploitation du film, et de chacune des exploitations secondaires et « merchandising », ainsi que les droits de « remake », « prequel », « sequel » et « spin off », déduction faite d'éventuelles commissions de vente ou de distribution, dans la limite d'un taux de 20 %, ainsi que des frais justifiés, sur justificatifs comptables, et définitivement pris en charge par le producteur pour lesdites exploitations ainsi que les rémunérations des ayants droit propres à ces exploitations spécifiques, le cas échéant. Une commission de 20 % sera prélevée par le producteur en l'absence de mandataire.

#### IV. - Exploitation de la musique du film en tous pays

Toutes sommes encaissées par le producteur (ou versées à un tiers comme un établissement de crédit par délégation ou cession du producteur) et/ou par toute personne ou société négociant pour son compte les droits d'exploitation susvisés du film portant sur les œuvres musicales figurant dans le film (droits SACEM/SDRM) aussi bien que les droits portant sur les enregistrements correspondants (redevances phonographiques, droits voisins, toutes utilisations secondaires) seront, pour leur montant hors taxe, considérées comme « recettes nettes part producteur »,

déduction faite d'éventuelles commissions de vente ou de distribution, dans la limite d'un taux de 20 %, ainsi que des frais justifiés, sur justificatifs comptables, et définitivement pris en charge par le producteur pour lesdites exploitations ainsi que les rémunérations des ayants droit propres à ces exploitations spécifiques, le cas échéant. Une commission de 20 % sera prélevée par le producteur en l'absence de mandataire.

Il est précisé que les sommes ci-dessus s'entendent aussi bien de celles perçues par le producteur en sa qualité de propriétaire des enregistrements que de celles reversées au producteur par des tiers détenteurs de droits relatifs aux œuvres et/ou enregistrements.

Il est précisé, en tant que de besoin, que :

— les frais d'exploitation visés au présent article s'entendent nets des remises, rabais, ristournes, avoirs et autres avantages financiers, accordés par les fournisseurs et autres prestataires de services au producteur au titre du film ;

— dans le respect des conditions mentionnées au cinquième alinéa de l'article 3.1 (a) du présent accord, le bénéfice des opérations d'échange de marchandises, partenariats, parrainages, « sponsoring » devra être répercuté sur les comptes d'exploitation pour l'établissement des comptes définitifs.

3.3. Prise en compte du soutien financier producteur et du crédit d'impôt dans le calcul de l'amortissement.

Les sommes calculées et inscrites au compte du producteur (et des coproducteurs éventuels) au titre du soutien financier automatique généré par l'exploitation de l'œuvre cinématographique ainsi que le crédit d'impôt ne pourront pas être considérés comme recettes, même de manière indirecte par la voie d'un mécanisme, quel qu'il soit, d'« équivalent comptable ». En particulier, ils n'entreront pas dans les « recettes nettes part producteur » mentionnées à l'article 3.2 ci-dessus ni ne pourront servir de base de calcul à la rémunération complémentaire de l'auteur, après amortissement du coût du film, lorsqu'une telle rémunération est prévue.

Toutefois, il est convenu entre les parties que le crédit d'impôt et, après prise en compte des déductions visées au deuxième alinéa de l'article 3.1 (a) et sous réserve du précédent paragraphe et dans la limite de l'amortissement, les sommes calculées et inscrites au compte du producteur (et des coproducteurs éventuels) au titre du soutien financier automatique afférent à l'œuvre, seront pris en compte dans le calcul de l'amortissement du coût de l'œuvre cinématographique, suivant des modalités qui seront déterminées de gré à gré dans le contrat à intervenir entre l'auteur et le producteur pour le film dont il s'agit.

## CLAUSE DE NON-RESPONSABILITÉ

*«La présente publication a été élaborée avec l'aide de l'Union européenne. Le contenu de la publication relève de la seule responsabilité de l'unité d'appui au développement des capacités du programme Euromed Audiovisuel III et ne peut aucunement être considéré comme reflétant le point de vue de l'Union européenne.»*

Le guide est disponible sur le site web du programme : [www.euromedaudiovisuel.net](http://www.euromedaudiovisuel.net)