



Université Panthéon-Assas

BANQUE DES MEMOIRES

Master 2 Droit de la communication
Dirigé par les Professeurs Didier TRUCHET et Jérôme HUET
2012

La rémunération des auteurs du cinéma

Christina PETSOUPOULOU - DOUKA

Sous la direction de M. Vincent VARET, Docteur en droit



Université Panthéon-Assas
Paris II

MASTER 2 « DROIT DE LA COMMUNICATION »
Dirigé par les Professeurs Didier TRUCHET et Jérôme HUET
2011-2012

MEMOIRE DE RECHERCHE

« La rémunération des auteurs du cinéma »

Christina PETSOUPOULOU-DOUKA
Sous la direction de M. Vincent VARET, Docteur en droit

UNIVERSITE PARIS II PANTHEON-ASSAS

MASTER 2 « DROIT DE LA COMMUNICATION »

Dirigé par les Professeurs Didier TRUCHET et Jérôme HUET

MEMOIRE DE RECHERCHE

« *La rémunération des auteurs du cinéma* »

Sous la direction de M. Vincent VARET, Docteur en droit

MENTION

L'Université n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans ce mémoire ; ces opinions devront être considérées comme propres à leur auteur.

REMERCIEMENTS

Je tiens à remercier Monsieur Vincent Varet d'avoir accepté de prendre ce mémoire sous sa direction et de m'avoir donné l'occasion de traiter ce sujet particulier, ainsi que Monsieur le Professeur Didier Truchet de sa confiance et ses conseils avisés.

Mes remerciements vont également aux professionnels du secteur de la production et de la distribution cinématographique qui ont eu l'amabilité de m'accueillir et de partager avec moi les problèmes de leur métier.

SOMMAIRE

Introduction

PREMIERE PARTIE : LE ROLE DE LA GESTION COLLECTIVE DANS LA REMUNERATION DES AUTEURS DU CINEMA

Chapitre 1 : Données légales et pratiques mettant en cause la gestion individuelle

1^{ère} Section : Les obligations légales et leur inapplication

2^{ème} Section : Les pratiques des producteurs critiquées par les SPRD

Chapitre 2 : Les secteurs d'intervention de la gestion collective

1^{ère} Section : Exploitation à la télévision

2^{ème} Section : Tentatives d'extension du champ d'intervention de la SACD

DEUXIEME PARTIE : GESTION INDIVIDUELLE ET QUESTIONS DE TRANSPARENCE

Chapitre 1 : La rémunération des auteurs du cinéma par le producteur

1^{ère} Section : Mise en œuvre de la rémunération assise sur le prix-public HT

2^{ème} Section : Les autres modes de rémunération

Chapitre 2 : La transparence dans la remontée des recettes comme garantie de la rémunération des auteurs du cinéma

1^{ère} Section : Problèmes de transparence

2^{ème} Section : Solutions et propositions vers une meilleure transparence au profit des auteurs du film

Conclusions

TABLE DES ABREVIATIONS

| | | |
|-----------------|---|---|
| ADAGP | : | Sociétés des auteurs dans les arts graphiques et plastiques |
| ADAMI | : | Société pour l'administration des artistes et musiciens interprètes |
| AGESSA | : | Association pour la gestion de la sécurité sociale des auteurs |
| APC | : | Association des producteurs de cinéma |
| API | : | Association des producteurs indépendants |
| ARP | : | Société civile des auteurs réalisateurs producteurs |
| Cass. 1er civ.: | | Cour de cassation, 1 ^{er} chambre civile |
| CNC | : | Centre national du cinéma et de l'image animée |
| CPI | : | Code de la propriété intellectuelle |
| CSA | : | Conseil supérieur de l'audiovisuel |
| FAI | : | Fournisseur d'accès à l'internet |
| HT | : | Hors taxes |
| infra | : | ci-dessous |
| JO | : | Journal officiel |
| MG | : | minimum garanti |
| OPCA | : | Observatoire permanent des contrats audiovisuels |
| RIDA | : | Revue internationale du droit d'auteur |
| RNPP | : | Recettes nettes part producteur |
| RPCA | : | Registre public du cinéma et de l'audiovisuel |
| SACD | : | Société des auteurs et compositeurs dramatiques |
| SACEM | : | Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique |
| SCAM | : | Société civile des auteurs multimédia |

| | | |
|-------|---|--|
| SCELF | : | Société civile des éditeurs de langue française |
| SDRM | : | Société pour l'administration du droit de reproduction mécanique |
| SEVN | : | Syndicat de l'édition vidéo numérique |
| SMAD | : | Services de médias audiovisuels à la demande |
| SPI | : | Syndicat des producteurs indépendants |
| SPRD | : | Société de perception et de répartition des droits |
| supra | : | ci-dessus |
| TGI | : | Tribunal de grande instance |
| UGS | : | Union-gilde des scénaristes |
| UPF | : | Union des producteurs de films |
| USPA | : | Union syndicale de la production audiovisuelle |
| V. | : | Voir |
| VàD | : | Vidéo à la demande |

Introduction

Le cinéma français a depuis longtemps gagné sa place parmi les plus puissantes et les plus rayonnantes industries cinématographiques du monde. Son rayonnement se réaffirme d'ailleurs triomphalement par le dernier bilan du CNC, publié le 22 mai 2012, qui annonce l'atteinte d'un record historique : 272 films de long métrage ont été produits en 2011, dont 207 films d'initiative française.¹ Au total 595 long-métrages ont apparu pour la première fois aux salles de cinéma françaises au cours de la dernière année.²

Au sein de cette industrie, où sont investis annuellement plus d'1,3 milliards euros³, coexiste un grand nombre d'intervenants qui garantissent la production, la mise dans le marché et l'exploitation des films. Ainsi, cette année plus que 180 sociétés de production ont assuré la sortie de 207 films d'initiative française⁴, pendant que 129 sociétés de distribution ont participé à la sortie de l'ensemble des longs-métrages.⁵ Quant au secteur de l'exploitation, l'apparition de nouveaux modes et supports de commercialisation des œuvres cinématographiques, suite aux évolutions technologiques de la dernière décennie, a conduit à l'entrée dans le marché des films de nouveaux acteurs nationaux et internationaux, en bouleversant les règles du jeu traditionnelles et en redéfinissant les équilibres économiques dans l'ensemble de la filière cinématographique.

Mais, tout en étant le produit d'une industrie culturelle, le film est avant tout et surtout une œuvre de l'esprit, fruit de l'apport créatif d'un ensemble des auteurs et donc protégeable, sous condition de son originalité, par le droit d'auteur. Le Code de la propriété intellectuelle inclut expressément les œuvres cinématographiques dans la notion d'œuvres audiovisuelles⁶, et les qualifie d'œuvres de collaboration, en instaurant entre les plusieurs coauteurs un lien d'indivision. La qualité de coauteur est par ailleurs revêtue d'une garantie supplémentaire, soit de l'introduction d'une présomption simple, selon laquelle l'auteur du scénario, l'auteur de l'adaptation, l'auteur du texte parlé, l'auteur des compositions musicales, le réalisateur, ainsi que les auteurs de l'éventuelle œuvre préexistante sont présumés, sauf preuve contraire, coauteurs de l'œuvre audiovisuelle.⁷

Cependant, la matérialisation de l'œuvre cinématographique, condition sine qua non de son existence et de sa protection par le droit d'auteur, présuppose la disposition d'importants

¹ Bilan du CNC, 2011, p. 74.

² Bilan du CNC, 2011, p. 10.

³ Bilan du CNC, 2011, p. 74.

⁴ Bilan du CNC, 2011, p. 84.

⁵ Bilan du CNC, 2011, p. 115.

⁶ CPI, art. L-112-2, n° 6.

⁷ CPI, art. L-113-7.

moyens financiers et techniques. Pourtant les coauteurs sont très rarement en mesure d'assurer eux-mêmes ces moyens, et encore moins capables d'assumer la commercialisation du film. Ils doivent donc s'adresser à un producteur, à savoir à une « *personne physique ou morale qui prend l'initiative et la responsabilité de la réalisation de l'œuvre* »⁸, et plus précisément en matière de cinéma à une entreprise qui « *prend l'initiative et la responsabilité financière, technique et artistique de la réalisation de l'œuvre cinématographique et en garantit la bonne fin* ». ⁹

La relation entre coauteurs et producteur du film se formalise par le biais du contrat de production, qui est prévu et réglementé par le CPI¹⁰. La conclusion de ce contrat emporte, selon la volonté expresse du législateur, un transfert automatique des droits exclusifs d'exploitation de l'œuvre au profit du producteur¹¹. Cette présomption de cession, qui concerne tous les coauteurs à l'exception de l'auteur de la composition musicale, constitue la clé de voûte du lien entre auteurs et producteur : Elle crée entre eux un fort rapport de confiance et de dépendance, qui se développe pendant la phase de la création et continue pendant la phase de l'exploitation du film, puisque le producteur, étant cessionnaire exclusif et présumé des droits d'exploitation, est le seul compétent à conclure des accords pour leur commercialisation avec les divers exploitants. Bien évidemment, en contrepartie de la cession le producteur assume la responsabilité d'exploiter effectivement l'œuvre et de rémunérer les coauteurs selon les critères prévus par la loi.¹²

Pourtant, la façon dont les producteurs mettent en œuvre leur obligation de rémunérer les auteurs du cinéma est devenue au cours des dernières années objet de vives critiques de la part des sociétés d'auteurs. Ces sociétés, et notamment la SACD qui représente pour l'essentiel les intérêts des auteurs du texte et des réalisateurs, évoquent la défaillance d'une grande partie des producteurs de se conformer aux règles légales de rémunération et dénoncent une dévalorisation des auteurs du cinéma, qui sont le plus souvent exclus du succès commercial de leur œuvre. Les critiques lancées à l'encontre des producteurs arrivent parfois au point de contester en général la capacité de ces derniers à répondre au rôle qui leur est attribué par le législateur, et alimentent un débat intense sur la gestion de la rémunération des auteurs du cinéma.

Dans ce débat, les sociétés d'auteurs argumentent en faveur du passage de la tâche de la rémunération des auteurs à la gestion collective, notamment en ce qui concerne les nouveaux modes d'exploitation des œuvres cinématographiques, par rapport auxquels les

⁸ Définition du producteur selon le CPI, art. L-132-23.

⁹ Définition du producteur délégué selon l'art. 6 du décret n° 99-130 du 24 février 1999 relatif au soutien financier de l'industrie cinématographique.

¹⁰ CPI, art. L-132-23 s.

¹¹ CPI, art. L-132-24.

¹² V. infra, p. 10, 1^{ère} sous-section, sur les dispositions légales.

producteurs envisagent les plus grandes difficultés. De leur côté, les producteurs défendent la gestion individuelle de la rémunération des auteurs, qui appartient au noyau des prérogatives que le législateur leur a reconnu dans leur relation avec les auteurs et dans leur rôle en tant qu'entrepreneurs.

La confrontation entre producteurs et SPRD sur la rémunération des auteurs du cinéma se recycle souvent et devient encore plus actuelle à l'occasion de l'importance croissante des nouveaux modes d'exploitation des films, qui, bien que secondaires par rapport à l'exploitation principale dans les salles de cinéma, acquièrent une partie du marché de plus en plus considérable et font concurrence aux méthodes traditionnelles d'accès du public aux œuvres. Ainsi, malgré que les producteurs détiennent encore leur rôle prépondérant à la rémunération des auteurs, les pressions exercées par les SPRD vers l'étendue de leur champ d'intervention s'intensifient.

Il est pourtant évident que, comme tout conflit d'intérêts, le prolongement du débat affecte plutôt négativement que positivement la position des auteurs du film en général, et notamment leurs intérêts économiques. Il est ainsi incontestable que le positionnement des auteurs dans l'ensemble de l'économie du film se trouve de plus en plus affaibli. Un coup d'œil sur les données financières de la filière cinématographique nous permet d'apercevoir qu'au moment où les rémunérations versées par le producteur délégué représentent plus de la moitié du coût moyen d'un film¹³, le poids des « droits artistiques » se situe en moyenne à 9,4% des dépenses totales, dont les droits d'auteurs (hors droits musicaux) représentent environ 4% du budget. Ce taux se traduit forcément à des rémunérations insuffisantes de permettre à la grande majorité des auteurs de vivre convenablement par les fruits de leur création.

Cette situation conflictuelle et méprisante du rôle primordial des auteurs à la création du film pose une série de questions qui demandent impérieusement de réponse. Quelles sont en effet les raisons de la défaillance des producteurs à rémunérer effectivement les auteurs du film ? Est-ce que la carence observée est due à une certaine « mauvaise intention » des producteurs, ou par contre démontre-elle que le système actuel de rémunération des auteurs du cinéma est simplement arrivé à ses limites ? Et, par ailleurs, est-ce que les difficultés envisagées par les producteurs justifient suffisamment l'étendue du champ d'intervention de la gestion collective ? En tout état de cause, il paraît impératif de savoir quel devrait être le rôle des SPRD à la rémunération des auteurs du cinéma, où devraient se situer les limites de cette intervention et comment les deux modes de gestion, individuelle et collective, devraient être articulés, afin de servir au mieux les intérêts des auteurs du cinéma.

¹³ A savoir, 58,3% en 2011 et 56,1% en 2010, sur un devis moyen pour les films d'initiative française de 5,45 M€ en 2011, contre 5,48 M€ en 2010. V. Bilan CNC 2011, p. 74 et 85. V. aussi le tableau de répartition des coûts de production des fictions cinématographiques en Annexe 3, p. 99.

Dans la présente étude nous essaierons donc de chercher les réponses aux questions ci-dessus, en analysant une par une les pratiques applicables à la rémunération des auteurs du cinéma aux modes d'exploitation les plus répandus, à savoir à l'exploitation dans les salles cinématographiques, en vidéo physique (DVD et Blue-ray), à la télévision et en vidéo à la demande. Sur ce point, il convient de rappeler une particularité des œuvres cinématographiques, qui impose le respect d'une « chronologie des médias », à savoir d'un délai minimum entre chaque mode d'exploitation, dans le but de ne pas compromettre le principal mode d'exploitation des films dans les salles et de maximiser dans le temps le potentiel des films d'attendre leur public.¹⁴

Sans avoir l'intention de méconnaître l'importance de la chronologie des médias, la clarté de l'analyse et la meilleure démonstration de notre problématique imposent le choix d'un ordre différent à la présentation des modes d'exploitation du film. Ainsi, dans le but d'éclairer les raisons de tension aux relations entre producteurs et sociétés d'auteurs, nous commencerons par l'exposition des modes d'exploitation, auxquels la SACD a déjà plus ou moins établi son intervention (télévision et vidéo à la demande), avant de procéder à l'analyse des modes d'exploitation sur lesquels les producteurs réservent la primauté de la gestion de la rémunération des auteurs (salles de cinéma, vidéo physique et modes d'exploitation dérivés).

Néanmoins, une compréhension de l'argumentation des sociétés d'auteurs contre la gestion individuelle, ainsi qu'une évaluation des pratiques utilisées par le producteur dans la mise en œuvre de sa gestion, présuppose une connaissance du milieu économique et contractuel, dans lequel se développe l'activité de la production et de la commercialisation du film de cinéma. Il est donc nécessaire de tenir compte du fait que le producteur, ayant l'entière responsabilité d'assurer les ressources financières pour l'achèvement de la production du film ainsi que de faire toutes les démarches pour garantir sa mise dans le marché, doit développer un réseau des relations contractuelles et économiques avec un grand nombre d'exploitants. Incapable de gérer seul avec l'ensemble de ces derniers, le producteur s'adresse à son tour à des distributeurs qui, en tant que mandataires, s'engagent à commercialiser le film pour son compte.

Ainsi, entre les maillons de la chaîne de professionnels qui interviennent à l'exploitation des œuvres cinématographiques se nouent des liens complexes et fortement diversifiés, et se développent souvent des rapports de force et des pratiques peu vertueuses. Ces différents intervenants sont donc d'un côté des collaborateurs, qui partagent l'intérêt commun de voir le film attendre un succès ainsi que le risque issu d'un très probable échec

¹⁴ La chronologie des médias est définie, selon le Code du cinéma et de l'image animée, au moyen d'un accord conclu entre producteurs et exploitants, qui « peut être rendu obligatoire pour l'ensemble des intéressés » par arrêté ministériel. V. CCIA, art. L-232-1 s. L'accord actuellement en vigueur est l'accord « pour l'aménagement de la chronologie des médias » du 6 juillet 2009, étendu par l'arrêté du 9 juillet 2009.

commercial ; mais de l'autre côté ils sont également des entrepreneurs qui représentent des intérêts économiques différents et qui détiennent une relation différente à l'œuvre.

Comme l'a proféré éloquemment un professionnel du secteur de la distribution indépendante que nous avons interviewé dans le cadre de la présente recherche, le sentiment de sensibilité que porte chaque intervenant de l'industrie cinématographique à l'égard d'un film individualisé est fonction de sa proximité à la phase de la création de l'œuvre. Il est vrai qu'un producteur consacre son activité annuelle à la production d'un très petit nombre des films, le plus souvent à un seul, tandis qu'un distributeur assume la promotion de 5 à 20 films en moyen, en même temps qu'un exploitant programme la gestion de centaines de films. Plus on s'éloigne du créateur, plus le rôle et les intérêts de ce dernier sont oubliés, et plus le film se transforme d'une œuvre de l'esprit à un pur produit commercial.

Cette logique économique différente représentée par les divers mandataires et exploitants, auxquels se contracte le producteur, aboutit souvent à des relations passionnées, tendues et fortement critiquées de leur opacité, tant par les producteurs eux-mêmes que par les sociétés d'auteurs. La discussion relative au manque de transparence dans la remontée des recettes issues de l'exploitation des œuvres cinématographiques est récurrente dans le secteur cinématographique, ayant le caractère d'un « *marronnier qui reflurit à l'occasion de chaque discussion interprofessionnelle et qui présente l'extraordinaire caractéristique d'être utilisé par l'ensemble des acteurs de la filière comme un argument offensif ou défensif vis à vis des autres acteurs situés en amont ou en aval* », comme le remarque très adroitement Michel Gomez au début de son rapport portant sur ce sujet.¹⁵

Vu que les auteurs du film se rémunèrent, eux aussi comme d'ailleurs tous les autres intervenants, sur le produit des recettes issues de l'exploitation du film, et que ces recettes soient le résultat non seulement du succès ou d'insuccès de l'œuvre, mais aussi, et souvent surtout, des relations et des pratiques financières entre le producteur et ses mandataires, il nous paraît essentiel de rechercher l'influence que ces rapports sont susceptibles d'avoir sur la rémunération des auteurs. Plus particulièrement, nous examinerons quelles sont ces pratiques opaques dont la filière cinématographique parle si souvent et à quel point sont-elles à l'origine de la défaillance du producteur d'assurer aux auteurs du film une rémunération équitable. En définitive, nous nous demanderons si une amélioration de la transparence aux relations entre producteur et distributeurs permettrait à espérer à un assainissement des relations entre producteur et auteurs du film et, partant, à une amélioration des conditions de la rémunération de ces derniers.

¹⁵ Rapport Michel Gomez, Mission sur la transparence de la filière cinématographique ; La relation entre le producteur et ses mandataires, CNC, septembre 2011, p.9.

La présente étude n'a pas l'intention de tenter une analyse approfondie de l'économie du cinéma. Elle restera centralisée sur la question de la rémunération des auteurs, comme l'indique clairement son intitulé. Cependant, le sujet de la rémunération sera abordé dans le cadre général de l'économie du film et des relations complexes entre les divers acteurs de l'industrie cinématographique, qui s'imposent par cette économie.

Notre décision d'étudier la rémunération des auteurs du film en la relatant avec son environnement économique est due au constat, affirmé par les professionnels des diverses activités cinématographiques que nous avons contacté pendant la phase de notre recherche, que malgré la petite partie que cette rémunération occupe dans le budget du film, la problématique qu'elle suscite a un retentissement important aux relations du producteur avec tous les acteurs du domaine, donnant lieu très souvent à des tensions interprofessionnelles. Il est en outre remarquable que, malgré leur relation différente à l'œuvre cinématographique, aussi bien les auteurs et les producteurs que les distributeurs et les exploitants démontrent le même intérêt à comprendre la procédure de la remontée des recettes du film, de son début jusqu'à sa fin, à savoir jusqu'à la rémunération des auteurs.

En étudiant donc dans un premier niveau le système actuel de la rémunération des auteurs du cinéma, tel qu'il est formé par la coexistence et les conflits entre gestion individuelle et gestion collective, et en recherchant dans un deuxième niveau les raisons de la faiblesse de la gestion individuelle aux relations du producteur avec ses mandataires, nous souhaitons entrevoir, dans la mesure du possible, quel sera l'avenir de la rémunération des auteurs du cinéma. Nous tenterons de prévoir si cet avenir penche plutôt vers l'étendue de l'interférence de la gestion collective ou vers la refonte et l'assainissement de la gestion individuelle.

*

Avant de procéder à l'analyse de notre problématique, telle qu'énoncée ci-dessus, il convient de définir à titre préalable le champ et les limites du sujet que nous traiterons, ainsi que de s'attarder sur certaines remarques, qui seront utiles au lecteur tout au long de la lecture.

La présente étude se réfère donc aux « œuvres cinématographiques », telles que définies par l'article 2 du décret de 17 janvier 1999¹⁶, aux termes duquel « *Constituent des œuvres cinématographiques : 1° Les œuvres qui ont obtenu un visa d'exploitation (...) à l'exception des œuvres documentaires qui ont fait l'objet d'une première diffusion à la télévision en France ; 2° Les œuvres étrangères qui n'ont pas obtenu ce visa mais qui ont*

¹⁶ Décret n° 90-66 du 17 janv. 1990 fixant les principes généraux concernant la diffusion des œuvres cinématographiques et audiovisuelles par les éditeurs de service de télévision, modifié par les décrets n° 92-279 du 27 mars 1992 et n°2001-1330 du 28 déc. 2001.

fait l'objet d'une exploitation cinématographique commerciale dans leur pays d'origine ». Ainsi, nous retenons les seules œuvres destinées à une première exploitation dans les salles de cinéma.

D'ailleurs, l'essentiel de l'analyse concernera particulièrement la fiction cinématographique de long métrage, et non pas le documentaire, l'animation et le court métrage, qui obéissent à des règles économiques différentes et sont le plus souvent réglementés par des accords professionnels distincts. Pourtant, étant donné que le droit d'auteur englobe les œuvres cinématographiques dans la notion des œuvres audiovisuelles, et que parfois les modalités de rémunération des auteurs par rapport à un mode d'exploitation sont identiques tant pour les œuvres cinématographiques que pour les œuvres télévisuelles, nous sommes amenés à utiliser aussi le terme « œuvre audiovisuelle », en précisant ici que cette qualification est entendue comme comprenant toujours les films de cinéma.

Par la suite, il est nécessaire de préciser que les « auteurs du film » concernés par la présente analyse sont tous les auteurs présumés de l'article L-113-7 du CPI, à l'exclusion des auteurs de la musique, qui sont par ailleurs également exclus de la présomption de cession des droits d'exploitation au producteur et dont la rémunération est soumise à la gestion collective de la SACEM. Par surcroît, nous ne serons pas concernés de la rémunération des artistes-interprètes. Ces derniers partagent partiellement les mêmes soucis que les auteurs quant à leur rémunération, mais la nature de leur relation avec le producteur ainsi que leur rôle dans la création du film ne permettent pas de traiter ensemble leur situation et la situation des auteurs.

Il convient encore de clarifier que nous utiliserons sans distinction le terme « sociétés d'auteurs » et « Sociétés de perception et de répartition des droits (SPRD) » ou « sociétés de gestion collective », en entendant les sociétés régies par les articles L-321-1 et suivants du CPI. La préférence de l'un ou de l'autre terme dans le texte a pour seul but de souligner le rôle différent que représentent selon le cas ces sociétés, à savoir le rôle de promouvoir les intérêts des auteurs et/ou le rôle de collecter la rémunération issue de l'exploitation des œuvres et de la répartir à leurs membres, dans le cas où ces derniers ont opté pour la gestion collective.

Les SPRD qui ont une plus ou moins grande interférence au domaine du cinéma sont les suivantes : La SACD (Société d'auteurs et compositeurs dramatiques) la SDRM (Société pour l'administration du droit de reproduction mécanique), la SCAM (Société civile des auteurs multimédia) et la SCELFL (Société civile des éditeurs de langue française). Dans notre analyse nous nous référons principalement à la SACD, puisque elle est sans doute la

plus influente et joue le premier rôle au débat qui se déroule à l'encontre des producteurs concernant la rémunération des auteurs.

En outre, le but de cette étude ne consiste aucunement à présenter les relations, souvent très complexes et techniques, entre les plusieurs sociétés d'auteurs qui coexistent dans le même domaine culturel, ce qui pourrait faire en soi le sujet d'une autre étude. Notre intention ici se limite à exposer et commenter la relation de dépendance et de conflit entre ces sociétés et les producteurs du cinéma. En plus, il est important de souligner qu'en se référant à la gestion collective dans le cadre de cette analyse nous entendrons exclusivement la gestion collective volontaire. Le champ de la gestion collective obligatoire, et notamment tout ce qui touche à la rémunération pour copie privée, appartenant à une autre problématique, ne sera pas traité ici.

Par ailleurs, tout au long de la lecture de cette étude, il convient de prendre en considération que le secteur cinématographique français présente la particularité d'être en même temps très réglementé par le législateur et très influencé par les pratiques et les usages professionnels. Les diverses catégories d'intervenants de la filière cinématographique sont fortement syndiquées au sein des organisations professionnelles, afin de pouvoir promouvoir efficacement leurs intérêts et se faire écouter.

Le besoin d'harmoniser les pratiques contractuelles pour qu'elles soient conformes aux exigences de la loi, mais sans amputer disproportionnément la liberté contractuelle, a amené à l'attribution d'un rôle substantiel aux accords interprofessionnels conclus entre les représentants des différents secteurs du cinéma. Ces accords résultent d'une procédure de concentration coordonnée par un représentant du pouvoir public et sont souvent étendus par arrêté ministériel à l'ensemble du secteur, possibilité qui est expressément prévue depuis 2006 par le CPI en matière de rémunération des auteurs des œuvres audiovisuelles.¹⁷

Enfin, comme le sujet que nous traiterons est de nature pratique et subit souvent des changements par l'adoption des nouveaux accords interprofessionnels, la doctrine juridique le concernant n'est pas particulièrement vaste. Par contre, nous retrouvons un grand nombre d'études et de rapports officiels, diligentés par les autorités publiques (Ministère de la Culture et de la Communication, CNC, CSA,), par les sociétés d'auteurs, ainsi que par les organisations professionnelles de divers intervenants, qui constituent une source fiable et digne de notre confiance et qui nous permettent de tenir compte des évolutions constantes relatives à la rémunération des auteurs du cinéma.

**

¹⁷ CPI, art. L-132-25, alinéa 3.

Ayant fait les précisions nécessaires sur le sujet et les principales notions y afférant, nous sommes en mesure de procéder à l'essentiel de notre analyse. Dans un premier temps sera donc exposé le rôle de la gestion collective dans la rémunération des auteurs du cinéma (Première partie), où nous aurons l'occasion d'examiner les données pratiques et légales qui mettent en cause la gestion individuelle de la rémunération des auteurs par le producteur (Chapitre 1), ainsi que de préciser quels sont effectivement les secteurs d'intervention de la gestion collective (Chapitre 2). Dans un second temps, sera analysée la gestion individuelle mise en œuvre par le producteur, ainsi que les questions de transparence qu'elle suscite (Deuxième partie). Nous présenterons donc les modes de rémunération des auteurs du cinéma gérés par le producteur (Chapitre 1) et nous tenterons de démontrer les problèmes fondamentaux de transparence dans la remontée des recettes et leur retentissement à la rémunération des auteurs du cinéma (Chapitre 2).

PREMIERE PARTIE :

LE ROLE DE LA GESTION COLLECTIVE DANS LA REMUNERATION DES AUTEURS DU CINEMA

CHAPITRE 1 : DONNEES LEGALES ET PRATIQUES METTANT EN CAUSE LA GESTION INDIVIDUELLE

Le rôle que les Sociétés de perception et de répartition des droits (SPRD) revendiquent aujourd'hui dans la gestion de la rémunération des auteurs du cinéma, traditionnellement régie par la gestion individuelle à la charge du producteur du film, ne se comprend que par rapport aux défaillances de ce dernier à la mise en œuvre de la gestion individuelle. Ces défaillances, qui seront exposées dans le premier chapitre de la présente étude, se trouvent à l'origine de la mise en cause de la primauté de la gestion individuelle dans le domaine cinématographique et dévoilent le besoin de revoir le système actuel de la rémunération des auteurs du cinéma en son entier.

1^{ERE} SECTION : LES OBLIGATIONS LEGALES ET LEUR INAPPLICATION

La compréhension et l'approfondissement de la problématique complexe liée à la rémunération des auteurs du cinéma présupposent, à titre préalable, un court rappel des principes généraux qui régissent la rémunération de l'auteur en droit français, ainsi que des règles spéciales applicables pour la rémunération des auteurs dans le cadre du contrat de production audiovisuelle (1^{ère} sous-section). Ce rappel permettra dans un second lieu de mieux concevoir les difficultés dans l'application de ce système, qui semble rencontrer ses limites, notamment dans le domaine cinématographique, où l'apparition des nouveaux modes d'exploitation et des nouveaux acteurs bouleverse profondément les marchés traditionnels du film et étend encore plus la longue chaîne des exploitants (2^{ème} sous-section). Les auteurs du film, qui sont ceux qui se trouvent à l'origine et animent toute œuvre cinématographique, se situent à la fin de cette chaîne quand il s'agit d'être récompensés pour leur contribution au succès d'un film.

1^{ERE} SOUS-SECTION : LES DISPOSITIONS LEGALES

Les dispositions légales, avec lesquelles nous nous familiariserons dans cette première sous-section et qui nous accompagneront tout au long de cette étude, sont le principe de la

rémunération proportionnelle, et notamment sa transposition au domaine de l'audiovisuel (§1), ainsi que l'obligation de reddition des comptes (§2).

§ 1 : Le principe de la rémunération proportionnelle et sa transposition à l'audiovisuel

Le régime de la rémunération due aux auteurs d'une œuvre de l'esprit en contrepartie de la cession de leurs droits patrimoniaux à un exploitant constitue un des sujets les plus importants et les plus délicats en droit d'auteur. Les modalités de cette rémunération sont prévues aux articles L-131-4 et suivants du CPI et ont pour but, comme par ailleurs le droit contractuel d'auteur en son entier, de protéger les intérêts de l'auteur, présumé comme étant la partie faible du contrat d'exploitation, en lui garantissant une juste participation aux fruits provenant de l'exploitation de son œuvre. En droit français la rémunération des auteurs est ainsi fondée sur **le principe de la rémunération proportionnelle**¹⁸, énoncé dans le premier alinéa de l'article L-131-4 du CPI comme il suit :

« La cession par l'auteur de ses droits sur son œuvre peut être totale ou partielle. Elle doit comporter au profit de l'auteur la participation proportionnelle aux recettes provenant de la vente ou de l'exploitation. »

Le choix du législateur d'adopter ce système de rémunération proportionnelle trouve sa justification au lien indissoluble entre l'auteur et son œuvre, relation qui lui permet de profiter du succès économique de son œuvre dans le temps, mais également de subir les résultats de son insuccès. Ce principe, figurant dans la partie générale du CPI et étant reconnu comme règle d'ordre public, impose son application à toute cession de droit d'auteur, et donc également à la cession des droits des auteurs d'une œuvre cinématographique au producteur par le biais du contrat de production.

La loi ne définissant pas ce qu'il faut entendre par l'expression « recettes provenant de la vente ou de l'exploitation », cette notion a été précisée par la jurisprudence, à partir d'un fameux arrêt de la Cour de Cassation du 9 octobre 1984¹⁹, et elle a été dès lors réaffirmée sur plusieurs reprises²⁰. Selon la Haute Juridiction « *la participation proportionnelle de l'auteur aux recettes doit être calculée en fonction du **prix de vente au public** » **effectivement payé après déduction des taxes**. La jurisprudence a retenu cette assiette dans un souci de protéger les auteurs, en estimant que le prix payé par le public serait relativement simple et efficace à contrôler et permettrait donc d'instaurer un niveau*

¹⁸ Pour le sujet de la rémunération, voir Pierre – Yves Gautier, *Propriété littéraire et artistique*, 7^e édition refondue, PUF, 2010, p. 484 s., ainsi que Pierre Sirinelli, *Propriété littéraire et artistique*, 2^e édition, Mémentos Dalloz, 2004, p. 115 s.

¹⁹ Cass. 1^{er} civ., 9 oct. 1984, *Masson c. / Ninio, RIDA*, juill. 1985, p. 144.

²⁰ Affirmation de l'assiette prix public HT en matière de l'audiovisuel : Cass. 1^{er} civ., 16 juillet 1998, *Ariès c / Paravision International*, Legipresse 1999, n°158, III, p.2.

satisfaisant de transparence aux relations entre les auteurs et les exploitants de leurs œuvres.²¹

Le caractère d'ordre public de la disposition légale, telle qu'elle est interprétée par la jurisprudence, restreint la liberté contractuelle des parties contractantes en leur interdisant de convenir d'une rémunération forfaitaire, sauf dans les cas limitativement énumérés au second alinéa de l'article L-131-4. Selon ce dernier, le recours au forfait est permis lorsque « *la base de calcul de la participation proportionnelle ne peut être pratiquement déterminée* », « *les moyens de contrôler l'application de la participation font défaut* », « *les frais des opérations de calcul et de contrôle seraient hors de proportion avec les résultats à atteindre* » ou « *la nature ou les conditions de l'exploitation rendent impossible l'application de la règle de la rémunération proportionnelle* ». Pourtant, le dernier alinéa du même article permet aux cocontractants de remplacer la rémunération proportionnelle initialement prévue par une rémunération forfaitaire annuelle, sous condition que le remplacement provienne de l'initiative de l'auteur, est convenu en cours d'exécution du contrat et sa durée est déterminée par les parties.

Enfin, le législateur laisse à la liberté contractuelle des parties la précision du taux de la rémunération proportionnelle. Les tribunaux se réservent la possibilité de contrôler les contrats d'exploitation qui prévoient des taux dérisoires et de les annuler sur la base de la théorie de la vileté du prix.

Dans le cadre de la **réglementation spéciale du contrat de production audiovisuelle**²² (art. L-132-23 et suivants du CPI), le principe de la rémunération proportionnelle trouve une expression encore plus concrète et adaptée, au moins en apparence, aux particularités de la création audiovisuelle. L'article L-132-25 du CPI pose ainsi trois principes, sur lesquels doit se fonder la rémunération proportionnelle des auteurs d'une œuvre audiovisuelle, sous réserve des dispositions de l'article L. 131-4. Selon le premier, « *la rémunération des auteurs est due pour chaque mode d'exploitation* ». Le second principe précise l'assiette de la rémunération, en disposant que « *lorsque le public paie un prix pour recevoir communication d'une œuvre audiovisuelle déterminée et individualisable, la rémunération est proportionnelle à ce prix* ». Enfin, le dernier principe impose que la rémunération soit « *versée aux auteurs par le producteur* ».

Cette réglementation empêche alors le désintéressement des auteurs par la stipulation dans le contrat de production audiovisuelle d'une rémunération forfaitaire qui ne leur

²¹ Pourtant il faut préciser que l'article L-122-7 du CPI permet expressément la cession ou la concession des droits patrimoniaux à titre gratuit. Sur ce fondement la jurisprudence a admis que la rémunération due à l'auteur peut être écartée par une clause contractuelle contraire, à condition que la renonciation soit claire et librement consentie par l'auteur, et que les exigences de l'article L-131-3 soient respectées.

²² Pierre – Yves Gautier, Propriété littéraire et artistique, 7^e édition refondue, PUF, 2010, p. 648 s.

permettrait pas de participer de manière proportionnelle au succès éventuel issu de la commercialisation de leur œuvre, sauf dans les cas précis où le forfait est exceptionnellement autorisé par l'article L-131-4 alinéa 2.

En outre, le choix du législateur de rendre le producteur le seul redevable vis-à-vis des auteurs pour le versement de la rémunération proportionnelle est censé être particulièrement protecteur des intérêts de ces derniers, qui n'auraient pas à la rechercher directement auprès des multiples exploitants, cessionnaires et sous-cessionnaires du producteur. D'ailleurs, la stipulation expresse de cette obligation du producteur souligne son rôle central non seulement durant la production mais aussi pendant la phase de l'exploitation du film, et laisse implicitement pressentir l'étendue de la responsabilité qu'il assume, puisque il devient débiteur d'une rémunération assise sur une assiette (le prix public HT) qu'il ne perçoit –presque- jamais directement.

§ 2 : L'obligation de reddition des comptes

L'obligation du producteur pour une rémunération proportionnelle des auteurs risquerait de rester vide de contenu, si elle n'était pas accompagnée par une obligation de reddition des comptes, au moyen de l'envoi régulier d'un relevé informant les auteurs des recettes générées par chaque mode d'exploitation du film. Cette obligation est formellement prévue par l'article L-132-28 du CPI, suivant lequel le producteur est tenu de fournir « *au moins une fois par an, à l'auteur et aux coauteurs un état des recettes provenant de l'exploitation de l'œuvre selon chaque mode d'exploitation.* ». D'ailleurs, le deuxième alinéa du même article oblige également le producteur de communiquer à l'auteur tout justificatif, tel que les copies des contrats d'exploitation conclus ou les factures émises par le producteur, qui permettent de contrôler effectivement le chemin de remontée des recettes et la bonne exécution de la rémunération proportionnelle.²³

Dans le domaine cinématographique l'observation de cette obligation a une importance accrue, vu que la longue chaîne des distributeurs et d'exploitants qui interviennent à la commercialisation des films entraîne souvent des interrogations sur la transparence de leurs relations économiques. Il est donc d'usage que les contrats stipulent une fréquence plus rapide pour le rendu des comptes (par exemple deux fois par an), surtout pendant la première période d'exploitation, durant laquelle les attentes des recettes sont plus fortes. La reddition des comptes sera normalement accompagnée par le paiement effectif de la rémunération due à l'auteur.²⁴

²³ Art. L-132-28, alinéa 2 CPI: « *A leur demande, il leur fournit toute justification propre à établir l'exactitude des comptes, notamment la copie des contrats par lesquels il cède à des tiers tout ou partie des droits dont il dispose.* ».

²⁴ Pour l'obligation de reddition des comptes dans le domaine audiovisuel voir Benjamin Montels, Contrats de l'audiovisuel, 2e Edition, LexisNexis, Litec, 2010, p. 239 s.

Pourtant, le producteur n'est pas dispensé de son obligation de reddition des comptes du fait qu'une œuvre n'a pas encore généré des recettes ou que, malgré les recettes générées, aucune rémunération n'est encore due, parce que l'avance (le dit minimum garanti – MG) que le producteur a préalablement acquitté à l'auteur n'a pas encore été recoupée.²⁵ Tout au contraire, l'absence de versement de la rémunération proportionnelle rend encore plus impérative l'obligation de reddition des comptes, puisque l'auteur a un intérêt accru de connaître les raisons qui se trouvent à l'arrière de ce comportement du producteur : S'agit-il d'un insuccès du film, dont l'auteur doit assumer une part de la responsabilité et du risque, ou s'agit-il plutôt d'une mauvaise gestion des droits cédés au producteur par ce dernier ou par ces mandataires ? Enfin, c'est la reddition de compte qui permet d'établir la transparence nécessaire pour que les relations entre le producteur et les auteurs ne soient pas harmonieuses seulement pendant la procédure de création du film, mais également tout au long de son exploitation.

2^{EME} SOUS-SECTION : DIFFICULTES PRATIQUES DANS L'APPLICATION DE LA LOI

Dans le secteur audiovisuel, et notamment cinématographique, l'application pratique des obligations légales qui viennent d'être présentées heurte sur des entraves souvent insurmontables. Dans cette sous-section nous citerons de manière générale les problèmes d'application de la rémunération proportionnelle assise sur le prix public (§1), ainsi que l'inapplication de l'obligation de reddition des comptes (§2). Cette présentation générale nous permettra, par la suite de cette étude, d'observer l'influence de ces difficultés par rapport à chaque mode d'exploitation de l'œuvre cinématographique.

§ 1 : Problèmes d'application de la rémunération proportionnelle assise sur le prix-public

Bien qu'il ait été incontestablement instauré dans un but de renforcer la position des auteurs, le système de la rémunération proportionnelle assise sur le prix public HT rencontre aujourd'hui des considérables difficultés dans sa mise en œuvre, à un tel niveau que la pertinence même de son existence est mise parfois en question. Ces difficultés sont principalement dues à l'émergence des nouveaux modes d'exploitation des œuvres de l'esprit, qui sont apparus suite aux profondes évolutions technologiques de la dernière décennie et qui rendent délicat, voire impossible, le calcul de l'assiette de la rémunération proportionnelle exigée par la loi.

²⁵ Sur la problématique du MG v. infra, p. 20, §1.

En ce qui concerne la rémunération des auteurs du cinéma, l'application de la disposition légale s'avère davantage compliquée et compte parmi les questions les plus caractéristiques qui témoignent le décalage entre la théorie et la pratique de l'audiovisuel. En effet, le principe posé par la loi reste totalement ou partiellement inapplicable dans la majorité des contrats conclus entre les auteurs et le producteur d'un film cinématographique, et cela malgré le fait que la jurisprudence continue à affirmer tenacement le caractère d'ordre public de la disposition en question²⁶. Cette inobservation manifeste trouve sa justification principale au fait que la multiplication des modes de commercialisation et des réseaux de distribution des œuvres du cinéma permettent de plus en plus difficilement, voire ne permettent guère de connaître et de définir l'assiette légale, le dit « prix-public ».

Il convient de rappeler que les règles du droit d'auteur relatives au contrat de production audiovisuelle ont été introduites par la loi du 3 juillet 1985²⁷, à savoir dans une époque où les salles cinématographiques et la télévision généraliste constituaient presque les seuls débouchés de l'industrie du cinéma. Dès lors, l'évolution technologique a profondément transformé le marché traditionnel du film. Non seulement les modes traditionnels d'exploitation ont changé de forme (numérisation des salles, multiplication des chaînes de télévision à travers les possibilités offertes par le satellite, le câble et récemment la TNT), mais aussi des nouveaux modes (VàD à l'acte ou par abonnement), des nouveaux supports (DVD, Blue-ray) et des nouveaux acteurs (FAI, Google, Apple) ont également apparus.

Il n'est pas besoin d'être un spécialiste du secteur pour réaliser que dans un bon nombre de cas la précision de l'assiette légale est devenue quasi impossible. Tout d'abord, il y a des modes d'exploitation qui n'entraînent pas une quelconque obligation du spectateur à payer un prix. A titre d'exemple, on pourrait citer la représentation d'un film sur une chaîne en clair ou sur une plateforme VàD gratuite, ainsi que le visionnage d'extraits d'un film sur You-Tube ou Daily Motion. D'ailleurs, en ce qui concerne tous les modes d'exploitation qui impliquent le paiement par le public d'un abonnement donnant accès à un nombre illimité ou à un catalogue des films cinématographiques et éventuellement à d'autres œuvres audiovisuelles, on ne pourrait pas raisonnablement prétendre qu'ils sauraient tomber dans le champ de l'article L-132-25 du CPI, puisque ce dernier relate le prix-public à l'accès à une œuvre déterminée et individualisable et non pas à un ensemble d'œuvres plus ou moins grand.

²⁶ A titre indicatif : TGI Paris, 16 nov. 1988, T. Gilou c./ François Faure, RIDA juill. 1989, p. 275 ; CA Paris, 13 oct. 1995, Ariès c./ Paravision International, RIDA avr. 1995, p. 325 ; CA Paris, 13 oct. 1998, L. Mouzas et a. c./ Catalogue et Europe Images, RIDA avr. 1999, p. 358 ; CA Paris, 28 février 2003, Antefilms Productions c./ A. Sanders, Juris-Data n° 206143.

²⁷ Loi n° 85-660 du 3 juillet 1985 relative aux droits d'auteur et aux droits des artistes-interprètes, des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et des entreprises de communication audiovisuelle, entrée en vigueur le 1 janvier 1986.

Par ailleurs, même pour les modes d'exploitation qui sont liés au paiement d'un prix correspondant généralement aux critères décrits par la loi, la précision de ce prix peut s'avérer souvent fastidieuse et compliquée. Ainsi, par rapport au principal mode d'exploitation du film aux salles cinématographiques, le calcul du prix du ticket d'entrée n'est simple qu'en apparence, puisque il doit prendre en compte non seulement les tickets réduits, mais aussi et surtout le système des cartes d'entrées illimitées pratiqué par les multiplexes. Quant à l'édition des films sur support vidéographique (DVD et Blue-ray), le prix public HT reste également en théorie déterminable, mais la longue chaîne des intermédiaires, grossistes et détaillants, les différentes pratiques de commercialisation utilisées (vente aux kiosques, location, offres), ainsi que la fragmentation du marché du DVD suite à l'apparition des nouveaux modes d'accès aux œuvres du cinéma, ont pour conséquence des fortes disparités des prix pratiqués²⁸, ce qu'en réalité rend extrêmement complexe le calcul de l'assiette légale.

Enfin, le problème de la détermination du prix-public HT paraît insurmontable pour un mode d'exploitation des films particulièrement important non seulement à cause des recettes qu'il est susceptible à générer, mais surtout à cause de son rôle primordial à la promotion de la culture cinématographique française à l'international : l'exploitation à l'étranger. Dans ce cas, et pour des raisons évidentes liées à l'impossibilité de contrôler efficacement les tarifs pratiqués par les exploitants étrangers, l'individualisation du prix payé pour utiliser l'œuvre est impossible.

§ 2 : Inapplication de l'obligation de reddition des comptes

Mais la rémunération proportionnelle assise sur le prix public n'est pas la seule obligation que les producteurs du cinéma ont du mal à remplir. La pratique dévoile de difficultés pareilles quant à la deuxième obligation des producteurs, celle de la reddition des comptes. Ainsi, la SACD, principale organisation de gestion collective des auteurs de l'audiovisuel, dénonce qu'elle « *est informée de manière récurrente par ses membres, soit de l'absence de toute reddition de comptes, soit de leur caractère incomplet, voire inexact.* ».²⁹ Il est d'ailleurs constaté que ce sont principalement les plus petites structures de production qui présentent le plus grand dysfonctionnement à la communication des comptes, tandis que les grandes structures de production et de catalogue se conforment mieux et plus régulièrement à leur obligation.

²⁸ Il ne faut pas oublier que le droit de la concurrence interdit d'exercer un contrôle sur les prix des produits et des services et, par conséquent, un distributeur n'est pas permis de fixer le prix de revente au détail. Le seul domaine où le prix public est réglementé est celui du livre, mais il s'agit d'un régime exceptionnel qui ne pourrait pas s'étendre aux autres secteurs du marché, non plus au cas du livre numérique.

²⁹ Etude de l'Observatoire Permanent des Contrats Audiovisuels (OPCA) de la SACD intitulée « Les contrats d'auteurs dans les longs-métrages », publiée le 3 mai 2011, p. 3 de la notice explicative.

Cette remarque permet de dégager l'une des raisons qui justifient l'inapplication de l'obligation en question, et qui consiste aux difficultés des petites et moyennes entreprises de mettre en œuvre et de supporter le coût d'un système de comptabilité analytique, qui est objectivement compliqué et demande de temps et de l'expertise incompatibles à la taille et aux effectifs de ces producteurs. Mais l'essentiel du raisonnement de ce comportement repose aux relations économiques et fiscales très complexes qui s'articulent entre les producteurs, ses mandataires et les divers exploitants de l'œuvre cinématographique. Comme nous aurons l'occasion de constater par la suite, ces relations opaques et perplexes sont liées aux pratiques du financement du film et aux intérêts conflictuels qui se développent entre les multiples maillons de la chaîne des intervenants.

2^{EME} SECTION : LES PRATIQUES DES PRODUCTEURS CRITIQUEES PAR LES SPRD

La constatation des difficultés envisagées par les producteurs à l'application de leurs obligations légales a entraîné le développement de vives critiques de la part des Sociétés de perception et de répartition des droits (SPRD) qui, en tant que représentants des intérêts des auteurs, ont déployé une série d'arguments pour démontrer la défaillance des producteurs. Ces critiques sont généralement justifiées et se fondent sur des données réelles et difficilement contestables. Pourtant, le fait qu'elles soient évoquées dans le but de légitimer l'étendue de l'interférence de la gestion collective à la rémunération des auteurs du cinéma, provoque des tensions aux relations entre les SPRD et les producteurs. Dans cette section nous exposerons les deux pratiques principales mises en œuvre par les producteurs qui suscitent les critiques des sociétés d'auteurs, en essayant de mesurer leur pertinence ainsi que leurs conséquences à la rémunération des auteurs du cinéma.

1^{ERE} SOUS-SECTION : LES RNPP COMME ASSIETTE ALTERNATIVE DE LA REMUNERATION PROPORTIONNELLE

Le premier sujet, autour duquel se concentrent les critiques des sociétés d'auteurs à l'encontre de la gestion de la rémunération des auteurs par les producteurs, concerne l'assiette alternative adoptée par ces derniers pour le calcul de la rémunération proportionnelle. Dans cette sous-section nous verrons les raisons qui justifient le choix de cette assiette (§1), ainsi que les critiques lancées à son encontre par les sociétés d'auteurs (§2).

§ 1 : Justification des choix des producteurs

Si on resterait rattaché à la lettre de la loi, la constatation de l'impossibilité d'appliquer l'assiette légale à certains modes d'exploitation devrait normalement autoriser la mise en œuvre des exceptions prévues par le CPI, ce qui amènerait à la stipulation d'une rémunération forfaitaire, dans le cadre du deuxième alinéa n°1 à 4 de l'article L-131-4 du CPI. Mais compte tenu du fait que la difficulté observée, sinon l'inapplicabilité, touche à l'ensemble presque des modes d'exploitation de l'œuvre cinématographique, une telle interprétation de la lettre de la loi conduirait au bouleversement total du principe de la rémunération proportionnelle, ce qui serait sans doute contraire au ratio du CPI, notamment à l'idée fondamentale de la juste participation des auteurs aux fruits de leurs œuvres.

En reconnaissant que le principal objectif à défendre est d'assurer à l'auteur sa participation au succès de son œuvre, et devant la nécessité impérieuse de rendre opérationnel le contrat de production, le seul outil qui permet la réalisation de l'œuvre cinématographique, l'ensemble des professionnels du secteur de la production, soutenus par leurs organisations professionnelles, a été amené à **l'adoption d'une assiette différente de l'assiette prix public, sur laquelle la rémunération proportionnelle des auteurs peut être effectivement calculée**. Dans la plupart des cas, l'assiette préconisée est celle des Recettes Nettes Part Producteur (la fameuse RNPP), ainsi que –moins souvent– l'assiette Chiffre d'Affaires Brut Editeur, le critère du choix de l'assiette étant évidemment le mode d'exploitation concerné.

§ 2 : Les critiques lancées par les sociétés d'auteurs

Bien que les SPRD reconnaissent la nécessité de l'existence d'une assiette alternative de rémunération proportionnelle pour les cas où les dispositions légales sont apparemment inapplicables, elles insistent à souligner le désavantage principal de cette assiette : Dans le cas où le film sera déficitaire, ce qui arrive très souvent en pratique, le producteur aura très peu ou pas du tout de recettes et, par conséquent, l'auteur percevra une rémunération minuscule, voire inexistante.³⁰ Par contre, la rémunération versée par les sociétés de gestion collective est dissociée de la part producteur, et donc assure beaucoup mieux les intérêts des auteurs.

D'ailleurs, **elles se méfient de la façon opaque dont le niveau des RNPP se construit pour chaque mode d'exploitation**. Le débat sur la définition des RNPP s'est aujourd'hui relativement atténué, puisque depuis décembre 2010 un accord interprofessionnel, étendu

³⁰ Voir les remarques du Rapport pour le Département des études, de la prospective et de la statistique du ministère de la Culture et de la Communication, Caroline Rainette et Sébastien Poulain, sous la direction de Joëlle Farchy, « Economies des droits d'auteurs – II. Le cinéma », 2007, p. 6.

par arrêté pris le 7 février 2011 à l'ensemble des producteurs de films cinéma³¹, a introduit une définition commune qui sera désormais annexée dans tous les contrats de cession des droits conclus entre producteur et auteurs. Ainsi, selon l'article 3.2 de l'accord étendu, *« 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. »*. En simplifiant, les RNPP peuvent être entendues comme le solde que le distributeur verse au producteur, après s'être rémunéré (en déduisant sa commission) et après avoir déduit les frais à la charge de ce dernier.

Aux yeux des SPDR la définition des RNPP, bien qu'elle constitue un progrès positif, ne peut pas résoudre les problèmes de **manque de transparence** aux comptes échangés entre les producteurs et leurs mandataires et est une source d'insécurité juridique préjudiciable pour les intérêts des auteurs, ainsi qu'une des raisons qui explique l'inobservation de l'obligation de reddition des comptes par les premiers aux auteurs du film.³² Par contre, *« le fonctionnement de la gestion collective est d'une parfaite transparence pour les auteurs, puisque que la SACD rend compte de son fonctionnement à ses membres et fait l'objet, comme toutes les autres sociétés d'auteurs, du contrôle d'une commission administrative composée de magistrats de la Cour des comptes. »*³³

Les producteurs, de leur part, en se justifiant, reconnaissent qu'ils ne peuvent pas rendre des comptes que lorsque leurs clients leur en fournissent, et ils ajoutent que l'inobservation de l'obligation par une part des producteurs ne doit pas pénaliser l'ensemble du secteur et ne constitue pas une raison adéquate pour légitimer l'interférence de la gestion collective. Ils rappellent le rôle central que la loi attribue au producteur en instaurant la présomption de cession des droits d'exploitation en sa faveur et soulignent le caractère individuel de la relation qui les lie aux auteurs. Ils restent généralement très méfiants vis-à-vis de cette

³¹ Arrêté ministre de la culture et de la communication 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. Selon l'article L-132-25 alinéa 3 du CPI, *« Les accords relatifs à la rémunération des auteurs conclus entre les organismes professionnels d'auteurs ou les sociétés de perception et de répartition des droits mentionnées au titre II du livre III et les organisations représentatives d'un secteur d'activité peuvent être rendus obligatoires à l'ensemble des intéressés du secteur d'activité concerné par arrêté du ministre chargé de la culture. »*. Sur l'arrêté en question v. infra, 2^{ème} partie, chapitre 2, p. 79 s.

³² Pour les relations entre les producteurs et leurs mandataires, v. infra, 2^{ème} Partie, Chapitre 2, p. 70 s.

³³ Etude de l'Observatoire Permanent des Contrats Audiovisuels (OPCA) de la SACD intitulée «Les contrats d'auteurs dans les longs-métrages », publiée le 3 mai 2011, p. 3 de la notice explicative.

interférence, dans laquelle ils voient une intention des SPRD d’empiéter sur leurs prérogatives sous la prétention de vouloir défendre la position des auteurs.³⁴

2^{EME} SOUS-SECTION : LE TAUX DE LA REMUNERATION PROPORTIONNELLE ET LE NIVEAU DU MINIMUM GARANTI (MG)

Sans diminuer l’importance du débat sur l’assiette, que nous venons d’analyser, l’essentiel de la critique exercée par les SPRD à l’encontre des producteurs, et qui sert comme argument principal en faveur de l’étendue de la gestion collective des droits d’auteurs du cinéma, se focalise sur les pratiques contractuelles autour du Minimum Garanti (MG) et de sa corrélation avec le taux de la rémunération proportionnelle. Afin de pouvoir concevoir cette pratique fortement importante pour les conséquences qu’elle entraîne à la rémunération des auteurs du cinéma, il est nécessaire de se familiariser avec la notion du MG et les modalités de son remboursement (§1). Par la suite, nous pourrions approfondir aux critiques lancées par les SPRD, qui dénoncent un contournement de la rémunération proportionnelle par la façon dont le MG est calculé (§2).

§ 1 : Notion du Minimum Garanti et modalités de son remboursement³⁵

Le Minimum Garanti (MG) est une somme forfaitaire versée par le producteur aux auteurs pendant le travail de création du film et constitue un « à-valoir » sur la rémunération proportionnelle à venir par l’exploitation de l’œuvre cinématographique. Il s’agit d’une pratique très répandue, qui est en principe favorable tant à l’auteur qu’au producteur pour plusieurs raisons.

Tout d’abord, il remédie à un désavantage du système de rémunération proportionnelle, tel que prévu par le CPI, en ce sens que le système actuel ne prévoit aucune obligation du producteur de rémunérer l’auteur pendant la phase de la création³⁶. Ainsi, le versement de cette somme forfaitaire rémunère indirectement le travail de création fourni par l’auteur, en lui permettant –au moins au niveau théorique- de vivre convenablement de sa création, sans avoir à attendre que le film génère des recettes.

³⁴ Voir un bon résumé de la position des producteurs face aux critiques des SPRD au Rapport René Bonnell, Le droit des auteurs dans le domaine cinématographique : Coûts, recettes et transparence, CNC, décembre 2008, p. 15, où les producteurs évoquent également le retentissement de la cross-collatéralisation des mandats à la rémunération des auteurs : « *Quelquefois, la cross-collatéralisation totale ou partielle des mandats et des recettes salles, vidéo et étrangers entre les mains d’un même diffuseur retarde la remontée de l’information et de la ressource en direction des producteurs et, partant, des auteurs* ». Sur ce sujet, v. infra, 2^{ème} partie, chapitre 2, p.74.

³⁵ Pour une approche plus exhaustive, v. Benjamin Montels, Contrats de l’audiovisuel, 2^e Edition, LexisNexis, Litec, 2010, p. 193 s.

³⁶ Ce qui n’est pas le cas pour le réalisateur du film, qui bénéficie d’un salaire, voir infra, 2^{ème} partie, chapitre 1, p. 66.

En plus, il s'agit d'une rémunération « plancher », puisque elle reste acquise à l'auteur indépendamment des résultats du film. Autrement dit, le producteur n'a pas le droit de solliciter un remboursement du trop-perçu, si la rémunération proportionnelle de l'auteur aurait dû être inférieure par rapport aux recettes effectivement générées par l'exploitation du film.

De l'autre côté, le producteur, ayant déjà avancé cette rémunération pendant la phase de la création, est dispensé du versement d'une rémunération proportionnelle sur les premières recettes provenant de l'exploitation. Il redevient redevable vis-à-vis de l'auteur seulement quand le montant du MG sera compensé par les recettes d'exploitation.

Il est donc très crucial de connaître le point exact du recouvrement du MG, puisque à partir de ce point l'auteur a accès de nouveau à la rémunération proportionnelle, telle qu'elle a été prévue dans le contrat de cession de ses droits au producteur. La précision de ce point présuppose logiquement de préciser quelles sont les recettes prises en compte pour le remboursement du MG.

Ainsi il est sans aucun doute admis que toutes les recettes encaissées par le producteur et dont il doit une partie aux auteurs sont prises en compte pour le calcul du remboursement du MG.³⁷ D'ailleurs, sont également compris les « à-valoir » et MG versés au producteur par les divers distributeurs et exploitants. Le fait que le producteur encaisse ces sommes en amont de l'exploitation, dans le but de les utiliser comme complément au financement du film, n'altère pas leur caractère de recettes et ne justifie donc pas leur exclusion du calcul du remboursement du MG.³⁸

Par contre, toute rémunération versée aux auteurs par les SPRD au titre des modes d'exploitation relevant à la gestion collective³⁹ a la caractéristique qu'elle ne transite pas par le producteur. Cela implique qu'elle est perçue par l'auteur dès le 1^{er} euro issu de l'exploitation, sans besoin d'attendre la récupération du MG. Par conséquent, elle s'ajoute au MG et elle n'est pas prise en compte pour son remboursement. Dans le même esprit, la part des recettes versée au producteur par les exploitants au titre de ces mêmes modes d'exploitation –ledit « part producteur »– n'est pas également prise en compte pour la récupération du MG. Cette solution est cohérente à la nature du MG en tant qu'avance sur les seules recettes d'exploitation dont le producteur est personnellement redevable envers les auteurs.

³⁷ Comme nous allons le préciser en analysant en détail les différents modes d'exploitation, il s'agit notamment des recettes provenant de l'exploitation salles, l'exploitation vidéographique, tous les exploitations à l'étranger, ainsi qu'en principe de l'exploitation en V&D.

³⁸ Cette opinion est affirmée par le fait que ces sommes sont expressément prises en compte à la définition des RNPP, v. supra, p. 19.

³⁹ Pour ces modes d'exploitation v. infra, 2^{ème} partie, chapitre 2, p. 25.

Nous ne pouvons pas néanmoins méconnaître que l'exclusion de ces recettes du calcul du remboursement du MG a pour conséquence de prolonger le retard de son recouvrement et cela, cette fois, au détriment des intérêts des auteurs. Cet argument est souvent utilisé par les producteurs pour justifier leur opposition vis-à-vis de la tendance des sociétés de gestion collective d'étendre leur champ d'intervention à des nouveaux modes d'exploitation des films. Pour autant, les producteurs se conforment aux modalités de calcul du point de remboursement présentées ci-dessus pour les modes d'exploitation relevant déjà de la gestion collective.⁴⁰

A titre d'exemple, nous citerons la clause du modèle de contrat de la SACD sur le MG, incluse dans la clause de rémunération :

« A titre d'à-valoir minimum garanti sur le produit des pourcentages prévus en A ci-dessus à la charge du Producteur, celui-ci versera à l'Auteur-Réalisateur une somme de :...€ H.T. (...euros hors taxes).

Cette somme sera payée selon les modalités de versement définies à l'article 5 ci-dessous et répartie comme suit :

-... € H.T. (...euros hors taxes) pour l'écriture du scénario, de l'adaptation et des dialogues ;

- ... € H.T. (...euros hors taxes) pour la réalisation.

Le Producteur se remboursera de ce minimum garanti sur l'ensemble des sommes dont il sera redevable à l'Auteur-Réalisateur par le jeu des pourcentages prévus ci-dessus.

Le Producteur exercera la compensation jusqu'à complet remboursement, étant précisé que si l'ensemble des sommes revenant à l'Auteur-Réalisateur était inférieur au montant du minimum garanti, le Producteur ne pourrait pas exercer de recours contre l'Auteur-Réalisateur pour la différence. »

§ 2 : MG : Un contournement de la rémunération proportionnelle ?

Ayant précisé la notion du MG et les modalités de son remboursement, nous arrivons à la constatation suivante : Bien qu'il s'agisse en principe d'une pratique bénéfique pour les auteurs, il n'est pas possible d'estimer son bénéfice qu'en comparant le niveau du MG versé avec le taux de la rémunération proportionnelle consenti contractuellement pour chaque mode d'exploitation. Il est clair qu'en théorie le MG devrait être d'un tel niveau qui permettrait son remboursement au bout d'une période raisonnable, afin de ne pas exclure infiniment les auteurs de leur rémunération proportionnelle. Mais évidemment le remboursement vite ou tardif dépend très largement du taux de la rémunération proportionnelle : Plus le taux est bas, plus le remboursement du MG s'éloigne dans le

⁴⁰ Par contre, ce sont les agents des auteurs qui manifestent leur opposition à cette exclusion, sous prétexte de revendiquer un remboursement plus rapide du MG en faveur de leurs clients. Mais il n'est pas difficile à comprendre qu'en réalité l'opposition généralisée des agents à toute rémunération directement versée par les SPRD trouve son raisonnement au fait que les agents perçoivent leur commission –plafonnée d'habitude à 10% de la rémunération de l'auteur – par le producteur, sur la base d'une clause comprise dans le contrat de production, ce qui exclut les sommes directement réparties par les SPRD. Pour une approche complète de la controverse incitée par les agents, v. Benjamin Montels, Contrats de l'audiovisuel, 2^e Edition, LexisNexis, Litec, 2010, p. 197 et s.

temps. Et c'est sur ce point que se focalisent les plus âpres critiques des SPRD à l'encontre des producteurs.

De nombreuses études sur la rémunération des auteurs du cinéma dénoncent unanimement que « *en réalité les taux de rémunération sont la plupart du temps tout à fait fictifs : la rémunération des auteurs s'opère principalement par le biais de minima garantis* »⁴¹, qui sont « *très rarement compensés par les résultats de l'œuvre* »⁴², pas seulement à cause des pauvres recettes générées par l'exploitation, mais surtout à cause du taux très bas, voire dérisoire, de la rémunération proportionnelle.⁴³

Comme le révèle de façon illustrative l'étude intitulée « Economies des droits d'auteurs / II. Le cinéma »⁴⁴, menée en 2007 sur un échantillon de 100 films agréés par le CNC entre 1996 et 2006, « *En effet, ces taux sont fixés volontairement bas afin d'éviter la récupération du minimum garanti. La rémunération proportionnelle est donc « remplacée » par le minimum garanti, montant forfaitaire dû à l'auteur, puisque dans la très grande majorité des cas ce minimum garanti ne sera pas récupéré par l'application des pourcentages au titre des divers modes d'exploitation. L'appellation « droits d'auteur » au sens de la loi a donc un caractère largement conventionnel et, au final, la presque quasi-totalité des auteurs sont payés de façon forfaitaire, « forfait » généralement apprécié lors des négociations entre les parties comme un salaire (prix par jour multiplié par le nombre de jours ou de mois de travail).* ». En ce qui concerne concrètement le niveau de minima garantis moyens stipulés pour une fiction cinématographique⁴⁵, l'étude procure les données suivantes : 31.000€ pour les adaptateurs-dialoguistes, 69.000€ pour l'auteur de l'œuvre préexistante, 55.000€ pour les réalisateurs, 70.500€ pour les scénaristes, 123.000€ pour les réalisateurs-scénaristes.

D'ailleurs, l'étude très récente de l'OPCA⁴⁶, publiée le 3 mai 2011, dévoile une détérioration de la situation par rapport à 2007. Sur un échantillon de 600 contrats portant sur plus de 220 longs métrages agréés par le CNC en 2008 et 2009, il a été observé que « *à quelques exceptions près, [que] les MG consentis aux coauteurs de l'œuvre avoisinent le plus souvent près de 3% du coût total final de l'œuvre, là où on se situait à près de 5% il y a encore dix ans.* »⁴⁷ En dehors de l'abaissement du niveau du MG, les niveaux des

⁴¹ Etude « Economies des droits d'auteurs – II. Le cinéma », 2007, p. 7.

⁴² Benjamin Montels, Contrats de l'audiovisuel, 2^e Edition, LexisNexis, Litec, 2010, p. 202.

⁴³ Voir une critique intéressante du sujet par Cédric Monnerie, Point de vue sur la rémunération des auteurs de cinéma, Communication Commerce Electronique n°1, janvier 2009.

⁴⁴ P. 9.

⁴⁵ Le MG des auteurs fait partie des informations accessibles sur le site internet du Registre public du cinéma et de l'audiovisuel (RPCA) : www.cnc-rca.fr

⁴⁶ Etude de l'Observatoire Permanent des Contrats Audiovisuels (OPCA) de la SACD intitulée « Les contrats d'auteurs dans les longs-métrages », notice explicative, p. 2.

⁴⁷ « *Pour la majorité des œuvres produites en dessous de 5 millions euros, ces MG partagés entre tous les coauteurs et payés sur 1 à 3 ans, ne permettent pas aux auteurs de vivre convenablement de leur création.* »

rémunérations proportionnelles accordées aux auteurs pour couvrir leurs MG sont également à la baisse. Plus concrètement, « *les rémunérations proportionnelles accordées à l'ensemble des auteurs vont de 0,5% à 2% tandis que même les MG représentent 3,5% à 4% du coût.* »⁴⁸ Les conséquences de cette pratique sont visiblement très graves pour la très grande majorité des auteurs : Moins de 10 % des auteurs peuvent espérer une couverture effective de leur MG à l'issue de l'ensemble des premières fenêtres d'exploitation (salles, vidéo, international). Par conséquent, plus de 90% des auteurs ne percevront plus rien après le MG de leur contrat initial.⁴⁹

Les résultats présentés ci-dessus sont particulièrement inquiétants, d'autant plus qu'ils proviennent des sources officielles dont on ne saurait pas légitimement contester l'objectivité et l'exactitude. Ils justifient largement les critiques adressées par les sociétés d'auteurs à l'envers des producteurs et démontrent que le système actuel de rémunération des auteurs a des véritables défauts auxquels il faut remédier. Devant cette situation, la SACD propose l'étendue de la gestion collective à d'autres modes d'exploitation des œuvres cinématographiques comme étant la seule voie capable d'assurer aux auteurs des rémunérations proportionnelles effectives. En évoquant son expérience historique, ces capacités techniques, ainsi que les fonctions que le législateur lui a confiées, elle se veut pouvoir garantir beaucoup mieux les intérêts des auteurs.

La présentation analytique, au chapitre suivant, des secteurs de l'interférence de la SACD, ainsi que des modes d'exploitation gérés individuellement par le producteur (à la deuxième partie), nous amènera progressivement à pouvoir juger la pertinence des arguments évoqués par les deux côtés. Nous nous permettrons pourtant de se poser déjà, même un peu prématurément, la question suivante : La constatation des dysfonctionnements de la gestion individuelle est-elle une raison suffisante pour justifier un passage à la gestion collective ? Ou devrait-elle, par contre, amener plutôt à un sincère effort de la part de tous les intervenants de l'industrie cinématographique, afin de restaurer le bon fonctionnement de la gestion individuelle ?

⁴⁸ Etude OPCA, synthèse, p.7-10. Par rapport au coût des œuvres, ces rémunérations représentent en moyenne 3,6% du coût total. La médiane est de 2,5%.

⁴⁹ Etude OPCA, notice explicative, p. 3.

CHAPITRE 2 : LES SECTEURS D'INTERVENTION DE LA GESTION COLLECTIVE

Le domaine du cinéma était traditionnellement une activité où la gestion individuelle des droits des auteurs constituait la règle et la gestion collective gardait un rôle marginal. La primauté de la gestion individuelle, qui constitue d'ailleurs le choix général du législateur⁵⁰, a un caractère encore plus fort dans le secteur du 7^{ème} art, à cause du rôle central reconnu au producteur du film et de sa relation étroite avec les auteurs, qui ne s'arrête pas avec l'achèvement de l'œuvre mais continue pendant toute la phase de son exploitation. Dans un premier temps les sociétés de gestion collective, et en particulier la SACD, a assumé un rôle restreint mais tout de même important à l'exploitation des œuvres audiovisuelles (télévisuelles et cinématographiques) à la télévision, intervention qui a rencontré le consentement de tous les intervenants du secteur (producteurs, auteurs et diffuseurs) et qui sera analysée dans la première section de ce chapitre.

Pourtant, les difficultés envisagées par les producteurs à l'application de leurs obligations légales et les critiques qui leurs ont été adressées, en combinaison avec l'apparition des nouveaux modes d'exploitation des œuvres audiovisuelles, ont créé, notamment à partir des années '00, les circonstances pour le développement d'un mouvement de contestation de la primauté de la gestion individuelle et d'une tendance croissante d'interférence de la SACD dans ces nouveaux modes d'exploitation, notamment dans l'exploitation en VàD. Cette tentative d'étendue du champ d'intervention de la gestion collective, qui alimente un constant débat entre la SACD et les producteurs du cinéma, sera commentée à la deuxième section.

1^{ERE} SECTION : EXPLOITATION A LA TELEVISION

Malgré l'apparition de nouveaux modes d'exploitation, l'exploitation des films à la télévision continue à constituer aujourd'hui un vecteur important pour que la création cinématographique puisse rencontrer le grand public. Le raccourcissement des délais de chronologie des médias, ainsi que l'offre toujours grandissante, permettent aux téléspectateurs d'accéder à un grand nombre de films récents et génèrent des revenus importants pour tous les intervenants. Mais ce qui nous intéresse davantage ici consiste au fait que l'exploitation télévisuelle des films est le seul secteur où la gestion collective volontaire a pu se développer et devenir quasi exclusive, en introduisant un système

⁵⁰ Le CPI adopte le principe de la gestion collective volontaire, et introduit exceptionnellement la gestion collective obligatoire sur les domaines suivants : Le droit de reproduction par reprographie (art. L-122-10 CPI), la retransmission par câble (L-132-20 alinéa 1^{er} CPI), la rémunération du prêt en bibliothèque (art. L-133-2 CPI) et la rémunération pour copie privée (Article L311-6 CPI).

efficace et original de perception et de répartition de la rémunération des auteurs, que nous présenterons dans cette section.

1^{ERE} SOUS-SECTION : L'ARTICULATION ENTRE LA CESSIION DES DROITS AU PRODUCTEUR ET L'APPORT EN FAVEUR DE LA SACD

Avant d'entrer à l'analyse détaillée du système mis en œuvre par la SACD (2^{ème} sous-section), il est indispensable de s'attarder sur la question préalable de l'articulation juridique entre le contrat de production audiovisuelle et l'apport aux sociétés d'auteurs (1^{ère} sous-section).

§ 1 : La question juridique

En s'adhérant à la SACD, l'auteur d'une œuvre audiovisuelle fait apport à cette société de gestion collective de ses droits sur l'ensemble de ses œuvres tant existantes que futures. Cet apport consiste à un apport de propriété et a pour conséquence juridique que la SACD se trouve investie des tous les droits d'un propriétaire, notamment du droit de conclure des contrats généraux mais aussi individuels et d'intenter l'action en contrefaçon contre tout contrefacteur.⁵¹ Cette cession globale, qui s'étend aux œuvres futures, constitue évidemment une dérogation à la règle de l'article L-131-1 du CPI.⁵² Cependant elle est permise et elle n'entraîne pas la nullité de l'acte d'adhésion, sur le fondement que la SACD, comme toute société de gestion collective, a une nature mutualiste : elle fonctionne seulement en faveur des intérêts matériels et moraux de ses adhérents, et donc ces derniers n'ont pas besoin d'être protégés contre elle.⁵³ Ainsi, selon la rubrique « Apport » de l'acte d'adhésion, l'auteur s'engage comme il suit :

« Je fais apport à la SACD, du fait même de mon adhésion et pour la durée de la Société, des droits visés à l'article 1-II des statuts ».

D'ailleurs, l'article 1-II, premier alinéa, des statuts dispose : *« II - Tout auteur admis à adhérer aux présents statuts fait apport à la Société, du fait même de cette adhésion, en tous pays et pour la durée de la Société : 1) de la gérance de son droit d'adaptation et de représentation dramatiques ; 2) du droit d'autoriser ou d'interdire la communication au public par un procédé quelconque, autre que la représentation dramatique, ainsi que la*

⁵¹ En même temps, l'auteur n'a plus le droit de traiter avec les tiers ou d'agir à leur encontre, car il n'est plus propriétaire de ces droits. V. P.-Y. Gautier, *Propriété littéraire et artistique*, 7e édition refondue, PUF, 2010, p. 761-791 sur les sociétés de gestion collective.

⁵² Selon cette disposition « La cession globale des œuvres futures est nulle. »

⁵³ On rappelle que le droit d'auteur en son ensemble a pour seule vocation la protection des intérêts des auteurs.

reproduction par tous procédés, l'utilisation à des fins publicitaires ou commerciales de ses œuvres. ».

Mais la nature juridique de l'apport des droits d'auteurs à la SACD semble être complètement inconciliable avec la présomption légale de cession au profit du producteur, prévue par l'article L-132-24 du CPI.⁵⁴ Nous rappelons que, l'œuvre audiovisuelle étant qualifiée par la loi d'œuvre de collaboration et, partant, propriété commune et indivisible des coauteurs, le législateur a instauré cette présomption⁵⁵ afin d'en faciliter l'exploitation par le producteur, sans que ce dernier soit obligé d'obtenir l'accord de l'ensemble des auteurs. Il est évident que si nous accepterions que l'adhésion à la SACD bloque la possibilité de l'auteur de céder au producteur le droit « d'autoriser ou d'interdire », cela égalerait à une inefficacité totale de la présomption légale et à une diminution du rôle du producteur incompatible avec sa position centrale dans la fabrication et la commercialisation de l'œuvre.

Nous nous trouvons alors devant une des questions les plus délicates du droit d'auteur de l'audiovisuel, celle de l'articulation entre ces deux cessions successives. Comment l'auteur peut-il céder au producteur des droits d'exploitation qu'il a antérieurement confiés à la SACD par l'effet de son acte d'adhésion ?

§ 2 : L'interprétation de la jurisprudence

La question n'a pas été jusqu'à ce jour tranchée par la Cour de Cassation. Cependant, une décision du TGI de Paris datant de 1987⁵⁶ semble admettre la possibilité de coexistence de deux cessions en droit d'auteur, en jugeant que les conventions conclues entre l'auteur et la société de production ultérieurement à l'adhésion à la SACD « ne modifient pas la nature du droit cédé à la SACD, même si elles peuvent en affecter les modalités d'exploitation. ». Ce jugement ne précise pas « la nature du droit cédé » dont il fait référence, mais en

⁵⁴ L'article L-132-24 du CPI dispose : « *Le contrat qui lie le producteur aux auteurs d'une œuvre audiovisuelle, autres que l'auteur de la composition musicale avec ou sans paroles, emporte, sauf clause contraire et sans préjudice des droits reconnus à l'auteur par les dispositions des articles [L. 111-3](#), [L. 121-4](#), [L. 121-5](#), [L. 122-1](#) à [L. 122-7](#), [L. 123-7](#), [L. 131-2](#) à [L. 131-7](#), [L. 132-4](#) et [L. 132-7](#), cession au profit du producteur des droits exclusifs d'exploitation de l'œuvre audiovisuelle.*

Le contrat de production audiovisuelle n'emporte pas cession au producteur des droits graphiques et théâtraux sur l'œuvre.

Ce contrat prévoit la liste des éléments ayant servi à la réalisation de l'œuvre qui sont conservés ainsi que les modalités de cette conservation. » Voir aussi l'article L-212-4 du CPI, qui concerne la présomption de cession en faveur du producteur des droits voisins des artistes-interprètes.

⁵⁵ Depuis la loi n° 85-660 du 3 juillet 1985 relative aux droits d'auteur et aux droits des artistes-interprètes, des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et des entreprises de communication audiovisuelle, entrée en vigueur le 1 janvier 1986. Le rôle fondamental et le ratio de la présomption est illustré dans le rapport du sénateur Ch. Jolibois, rapporteur de la commission spéciale du Sénat lors de l'introduction de la loi du 3 juillet 1985, par les mots suivants : « *Sans cette présomption de cession, les exploitants devraient traiter avec une indivision et, à défaut d'accord entre le producteur et les auteurs, le tribunal aurait à trancher, au prix de controverses et de lenteurs préjudiciables à l'exploitation de l'œuvre »*

⁵⁶ TGI Paris, 28 janv. 1987, Canal+ c. / SACD, RIDA avr. 1987, p. 77.

admettant que « *un très grand nombre de ces contrats conclus avec les producteurs de films font intervenir expressément la SACD pour la perception des redevances à l'auteur* », elle reconnaît l'intervention de la société d'auteurs tout en validant le transfert des droits au producteur.

La théorie a d'ailleurs interprété cette jurisprudence en faveur de la présomption de cession au producteur, en évoquant la possibilité de l'auteur de poser des limites à la cession de ses droits à la SACD ; l'auteur peut ainsi « *procéder [...] à une sorte de démembrement de ses droits patrimoniaux* »⁵⁷ en cédant certains aspects à la SACD et certains au producteur.⁵⁸

§ 3 : La solution pratique : une gestion collective « partielle »

En s'appuyant sur cette interprétation, producteurs et SACD ont adopté dans la pratique un système de partage des tâches, qui s'est avéré efficace en matière de l'exploitation par télédiffusion et qui convient bien au rôle de chacun d'eux. Selon ce système, que l'on peut qualifier de **gestion collective « partielle »**⁵⁹, le producteur est le seul à conserver le droit d'autoriser ou d'interdire la diffusion de l'œuvre, notamment de choisir les diffuseurs auxquels il souhaite autoriser la représentation du film et de négocier les modalités de la diffusion ainsi que le prix correspondant à cette autorisation (la part-producteur). En parallèle, la SACD est la seule autorisée à percevoir les redevances dues aux auteurs auprès des chaînes de télévision et à les répartir à ses membres. Il s'agit donc en fait d'une **gestion collective de la seule rémunération**, qui est formellement garantie par l'introduction dans le contrat de production audiovisuelle de ladite « clause de réserve de rémunération » au profit des sociétés d'auteurs. Ainsi, dans l'ensemble de contrats de cession de droits d'auteur au producteur, on retrouve la clause suivante : « *Pour l'exploitation du film par télédiffusion, le pourcentage ci-dessus ne sera pas dû par le Producteur dans les territoires (mentionnés à l'article 2-II-A ci-dessus) où la SACD intervient directement ou indirectement auprès des télédiffuseurs (et plus généralement de tous fournisseurs de service de média) pour percevoir ou faire percevoir les redevances dues à raison de l'utilisation des œuvres inscrites à son répertoire, la rémunération de l'Auteur-Réalisateur étant alors constituée par lesdites redevances réparties conformément aux règles de la SACD.* ».⁶⁰

⁵⁷ V. Benjamin Montels, Contrats de l'audiovisuel, 2^e Edition, LexisNexis, Litec, 2010, p. 140.

⁵⁸ La solution du démembrement semble être admise par la Cour de Cassation en matière de la musique, où la Haute Autorité a permis aux auteurs d'agir en contrefaçon, malgré le fait qu'ils avaient fait apport de leurs droits à la SACEM. Cass 1^{er} civ., 24 févr. 1998, Sony Music, RIDA, juil. 1998, p. 213.

⁵⁹ Selon l'Etude « Economies des droits d'auteurs – II. Le cinéma », 2007, p. 4 : « *Il s'agit d'une gestion collective « partielle » : la personne qui délivre les autorisations d'exploitation n'est pas celle qui perçoit et répartit la rémunération des auteurs.* ».

⁶⁰ V. contrat-type de la SACD, clause de la rémunération, en Annexe 1, p. 93.

§ 4 : Confirmation de la solution par le Conseil de la Concurrence

Dans une décision du 26 avril 2005 le Conseil de la Concurrence⁶¹, devenu aujourd'hui Autorité de la Concurrence, a affirmé la légitimité de la gestion collective « partielle ». En rappelant le jugement du TGI de Paris de 1987, cette décision récente arrive aux conclusions suivantes : « *Ainsi, nonobstant l'apport de ses droits à la SACD lors de son adhésion, tout auteur d'une œuvre audiovisuelle doit conclure un contrat dans lequel il cède, pour une œuvre donnée, à une société de production l'exclusivité de ses droits d'exploitation pour tous modes. L'apport des droits par l'auteur à la SACD afin de lui permettre de percevoir des redevances, bien qu'apparemment contradictoire avec l'apport au producteur, comme le soutient la saisissante, ne lui interdit donc pas en pratique, de traiter avec un producteur qui disposera des droits d'exploitation de l'œuvre.* »

Il paraît alors qu'aujourd'hui la question de l'articulation entre contrat de production audiovisuelle et apport aux SPRD ne pose pas des problèmes, d'autant plus qu'aucune de parties n'a pas intérêt à contester la pratique établie. D'ailleurs la SACD n'a jamais mis en cause la légitimité de la cession des droits au producteur, à laquelle elle fait aussi plusieurs références dans son modèle de contrat.⁶² Pourtant, pour des raisons de clarté juridique et pour éviter toute éventualité de contentieux, il serait souhaitable de transposer cette pratique du domaine audiovisuel dans le texte de la loi aussi bien que dans les statuts de la SACD. Ainsi, dans une prochaine réforme du CPI le dernier alinéa de l'article L-132-25 pourrait être formulé comme il suit : « [La rémunération] est versée par le producteur sauf si elle est réservée dans le contrat de production audiovisuelle à une société de perception et de répartition des droits mentionnée au titre II du Livre III ». ⁶³ Cela permettrait de dissiper tout doute quant à la possibilité de déroger au principe de paiement de la rémunération par le producteur qui, en absence de clause contraire, donne l'impression d'avoir le caractère d'ordre public. Il est vrai que la possibilité de dérogation est depuis 2006⁶⁴ impliquée par le 3^{ème} alinéa de l'article en question, qui se réfère aux « *accords relatifs à la rémunération des auteurs conclus entre les organismes professionnels d'auteurs ou les sociétés de perception et de répartition des droits mentionnées au titre II du livre III et les organisations représentatives d'un secteur d'activité* ». Cependant, une affirmation directe serait préférable à une reconnaissance implicite.

⁶¹ Cons. conc., déc. n° 05-D-16, 26 avr. 2005, relative à des pratiques mises en œuvre par la SACD, Comm. com. électr. 2005, comm. 107, note G. Decocq.

⁶² Voir p.ex. l'art. 2 – Cession des droits, p. 2 du contrat-type : « *Sous réserve de l'exécution intégrale du présent contrat, et du parfait paiement par le Producteur des rémunérations ci-après mises à sa charge, l'Auteur-Réalisateur, en accord avec la SACD, cède au Producteur dans les conditions et sous les réserves ci-après stipulées, pour le monde entier, à titre exclusif, et pour la durée précisée à l'article 3 ci-dessous, les droits d'exploitation ci-après définis :* »

⁶³ Cette proposition est faite par Benjamin Montels, Contrats de l'audiovisuel, 2^e Edition, LexisNexis, Litec, 2010, p. 144.

⁶⁴ Loi DADVSI n° 2006-961 du 1 août 2006 relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information.

2^{EME} SOUS-SECTION : LE MECANISME DE PERCEPTION ET DE REPARTITION DES DROITS

Ayant répondu à la question préalable de l'articulation juridique entre la cession des droits au producteur et l'apport à la SACD, nous présenterons dans cette sous-section le fonctionnement du mécanisme mis en œuvre par la SACD pour percevoir directement auprès des chaînes de télévision la redevance due aux auteurs, ainsi que le système qui permet la répartition de cette redevance à chacun de ses membres. Il s'agit d'un système techniquement compliqué, mais efficacement appliqué par la SACD, grâce à ses infrastructures techniques et à sa longue expérience. Pour assurer une meilleure compréhension du système, nous avons préconisé de diviser la présente section en courts paragraphes. Ainsi, nous commencerons par la définition de l'assiette de la redevance (§1) et nous continuerons par les territoires d'intervention de la SACD (§2), le contrat général de représentation qui lie la SACD avec les télédiffuseurs (§3), la procédure de perception (4) et de répartition de la redevance (§5). Enfin, nous tenterons une brève évaluation du système (§6).

§ 1 : Assiette de la redevance

Comme nous l'avons déjà mentionné, en matière d'exploitation télévisuelle le principe de la rémunération assise sur le prix-public n'est plus applicable, puisque le public ne paie pas un prix pour recevoir communication d'une œuvre déterminée et individualisable. Les dérogations consistant à la détermination d'une assiette différente pour le calcul de la rémunération des auteurs sont ainsi permises. Ayant l'intention de rester aussi rattachée que possible au principe d'une participation proportionnelle de l'auteur aux recettes provenant de la vente ou de l'exploitation de son œuvre, tel qu'énoncé par l'article L-131-4 du CPI, la SACD utilise comme assiette le **chiffre d'affaires global des chaînes de télévision**. Cette assiette comprend l'ensemble des recettes encaissées par le diffuseur, provenant de la publicité et du parrainage, ainsi que de la redevance ou/et de l'abonnement. Elle est donc **indépendante du prix versé par la chaîne au producteur** pour l'acquisition de l'œuvre. Malgré sa nature partiellement forfaitaire, elle respecte assez bien le ratio de la loi, puisque la perception de la rémunération est assise sur les recettes de l'exploitant et sa répartition tient en compte des critères relatifs à l'audience anticipée de la diffusion des œuvres en question.⁶⁵

⁶⁵ Voir infra, paragraphe 5, p.34.

§ 2 : Les territoires d'intervention de la SACD⁶⁶

L'intervention de la SACD pour la perception des redevances par la diffusion télévisuelle ne se limite pas au seul territoire français, mais s'étend également aux autres pays francophones où la SACD a créé des branches. Ces territoires dits « d'intervention directe » comprennent la Belgique, le Canada, le Luxembourg et le Monaco. En même temps, la SACD a conclu des contrats de représentation réciproque avec une dizaine de sociétés d'auteurs étrangères, qui constituent son « territoire d'intervention indirecte ».⁶⁷ Ces sociétés gèrent sur leur territoire l'ensemble du répertoire de la SACD, en appliquant aux œuvres françaises leur système national de perception des redevances dues au titre de ce mode d'exploitation.

Bien évidemment, il reste un grand nombre de pays étrangers, où la SACD n'est pas directement ou indirectement représentée. Il est d'ailleurs intéressant d'observer que parmi ces pays figurent des pays où les œuvres cinématographiques françaises trouvent traditionnellement une ample distribution, comme par exemple l'Allemagne, le Royaume-Uni et les Etats-Unis. Ces territoires demeurent ainsi à la gestion individuelle du producteur, qui retient comme assiette principale les RNPP. La légitimité de cette pratique a été récemment confirmée de manière expresse par un jugement du 15 janvier 2010 du TGI de Paris⁶⁸ : « *Une exploitation télévisuelle n'étant pas de celles qui requièrent du public le paiement d'un prix qui serait la contrepartie individualisée de la communication de l'œuvre, la rémunération prévue dans les contrats litigieux [assise sur les RNPP, déduction faite d'une commission de vente dont le taux était fixé à 20%] n'était pas contraire aux dispositions invoquées de l'article L-132-25 du Code de la propriété intellectuelle.* ».

§ 3 : L'outil de perception : le contrat général de représentation (et sa distinction du contrat de diffusion)

L'outil qui permet à la SACD de percevoir la rémunération due aux auteurs directement auprès des télédiffuseurs est le **contrat général de représentation**, prévu par le CPI aux articles L-132-18 et suivants. Selon cet article :

« Le contrat de représentation est celui par lequel l'auteur d'une œuvre de l'esprit et ses ayants droit autorisent une personne physique ou morale à représenter ladite œuvre à des conditions qu'ils déterminent. Est dit contrat général de représentation le contrat par

⁶⁶ Voir site internet de la SACD, www.sacd.fr, rubrique Auteurs / Audiovisuel / International, où est aussi disponible la liste des traités de réciprocité actuellement en vigueur.

⁶⁷ Les territoires d'intervention indirecte : Argentine, Bulgarie, Chili, Espagne, Estonie, Italie, Lettonie, Maroc, Pologne, Suisse. Dans le domaine de la gestion collective obligatoire (copie privée, retransmission simultanée et intégrale par câble) la liste des pays d'intervention indirecte de la SACD est beaucoup plus longue et contient 35 pays.

⁶⁸ TGI Paris, 15 janv. 2010, affaire Yves Boisset, Comm. com. élect. 2010, chron. 6, n°13, obs. B. Montels.

lequel un organisme professionnel d'auteurs confère à un entrepreneur de spectacles la faculté de représenter, pendant la durée du contrat, les œuvres actuelles ou futures, constituant le répertoire dudit organisme aux conditions déterminées par l'auteur ou ses ayants droit.

Dans le cas prévu à l'alinéa précédent, il peut être dérogé aux dispositions de l'article [L. 131-1](#). »⁶⁹

Ainsi, par le biais de ce contrat la chaîne de télévision acquiert le droit d'accéder et d'utiliser l'ensemble du répertoire de la SACD, contre «paiement d'une redevance au caractère global et forfaitaire, indépendante de l'utilisation effective. ».⁷⁰

Il convient de souligner que la signature du contrat général de représentation entre la SACD et la chaîne de télévision ne débarrasse point cette dernière de l'obligation de recevoir l'autorisation du producteur de chaque film qu'elle souhaite inclure dans sa programmation, selon les règles d'articulation que nous avons éclairé à la sous-section précédente. Le contrat individuel signé entre producteur et diffuseur, ledit **contrat de diffusion**, détermine les conditions d'achat des droits et comprend la clause de réserve de rémunération, pour confirmer la substitution de la SACD au producteur pour la perception et la répartition de la rémunération auprès des télédiffuseurs.⁷¹ C'est ce contrat qui fixe par ailleurs le prix d'achat du film, qui consiste à une somme forfaitaire (la part-producteur) très variable, puisque sa hauteur dépend de plusieurs critères. Il s'agit de critères relatifs à l'œuvre cinématographique, tels que le succès qu'elle a eu lors de son passage aux salles ainsi que lors de précédentes diffusions, ou le devis de sa production si l'on parle d'un préachat d'un film pas encore achevé. En suite, il s'agit de critères propres aux conditions du diffuseur, comme l'audience de la chaîne, l'horaire de diffusion (pendant ou en dehors des heures de grande écoute) ou le rang de diffusion par rapport aux autres chaînes (première diffusion ou rediffusions).

Depuis le jugement du TGI de Paris du 28 janvier 1987⁷², la jurisprudence a non seulement admis la coexistence du contrat général de représentation et du contrat de diffusion, mais elle a également mis en lumière l'intérêt important que tirent les diffuseurs par ce cumul. Ainsi, en répondant à Canal +, qui considérait que le contrat général n'avait pas raison d'être alors qu'un contrat individuel avait été singé avec le producteur-cessionnaire des droits sur l'œuvre, les juges de première instance ont expliqué que le contrat général de représentation est un moyen de **protéger l'organisme de diffusion par le risque d'action**

⁶⁹ Relatif à l'interdiction de la cession globale d'œuvres futures.

⁷⁰ TGI Paris, 28 janv. 1987, Canal + c./ SACD.

⁷¹ Pour une approche analytique du contrat de diffusion, v. Benjamin Montels, Contrats de l'audiovisuel, 2^e Edition, LexisNexis, Litec, 2010, p. 247 – 265.

⁷² V. supra, p. 27.

en contrefaçon, dans le cas (assez probable en pratique, surtout quand la société de production qui détient les droits n'est pas celle qui a initialement produit le film) où il existe une irrégularité du droit cédé par le producteur. Cette incidence favorable du contrat général de représentation a été clairement reconfirmée par la décision du Conseil de Concurrence de 2005⁷³ : « *Le tribunal [se référant au TGI Paris du 28 janvier 1987] a considéré que le contrat de représentation signé avec la SACD donnait aux diffuseurs la faculté d'utiliser le répertoire de cette société de gestion collective et que la contrepartie, constituée par le paiement d'une redevance de caractère global et forfaitaire, était légitime. Ce dispositif permet aux chaînes de télévision de diffuser des œuvres sans avoir à vérifier la régularité des droits cédés et sans craindre de se voir opposer un refus de représentation.* ».

§ 4 : La procédure de perception

Dans un premier niveau, la perception des redevances auprès des chaînes de télévision se déroule par une procédure commune pour toutes les SPRD représentant les auteurs d'œuvres audiovisuelles, qui ne permet pas en outre de distinguer entre œuvres télévisuelles et films cinématographiques. En particulier, la SACD, la SCAM⁷⁴, la SACEM⁷⁵ et l'ADAGP⁷⁶ négocient un contrat général de représentation unique avec chaque chaîne. La gestion de ces contrats généraux « collectifs », ainsi que la perception de la redevance, est assurée par la SDRM⁷⁷, ayant en la matière le rôle d'une « société d'auteurs de deuxième niveau », au sein de laquelle les SPRD ci-dessus se sont associées. Comme nous le connaissons déjà, cette redevance consiste à un pourcentage assis sur le chiffre d'affaires global de chaque diffuseur. L'assiette et le taux exacts demeurent confidentiels, mais nous sommes en mesure de connaître que ce dernier est de l'ordre de 5% du CA global de la chaîne. Après avoir perçu la redevance globale, la SDRM procède à un partage « intersocial » entre les différentes SPRD, selon les règles d'un protocole datant de 1992.⁷⁸ La somme qui correspond à chaque SPRD va être par la suite répartie à ses membres, après que la SPRD opère certaines retenues statutaires qui lui permettent de financer son fonctionnement et ces autres activités.⁷⁹

⁷³ Voir supra, p. 29.

⁷⁴ Société civile des auteurs multimédia, notamment compétente pour la perception et la répartition des droits des œuvres documentaires. Voir www.scam.fr

⁷⁵ Société des Auteurs, Compositeurs et Éditeurs de musique, www.sacem.fr

⁷⁶ Société des Auteurs dans les arts graphiques et plastiques, www.adagp.fr

⁷⁷ Société pour l'administration du Droit de Reproduction Mécanique, créée en 1935 par la SACEM, www.sdrm.fr

⁷⁸ Le système de perception décrit ci-dessus semble être en cours de mutation, mais son aboutissement n'est pas encore bien défini et définitif. Il convient de mentionner qu'en juin 2010 le nouveau contrat de représentation générale passé avec France Télévisions après être devenu entreprise unique, n'était pas cosigné par la SACEM, mais seulement par la SACD, la SCAM et l'ADAGP.

⁷⁹ Comme par exemple des activités culturelles, de soutien à la création etc.

La SACD, comme toute autre SPRD, utilise des **tarifs minutaires de base**, qui représentent la redevance payée par le diffuseur par minute d'œuvre diffusée et qui sont calculés selon la division suivante : Part forfaitaire reçue de chaque diffuseur par la SACD / nombre de minutes d'œuvres issues du répertoire de la SACD effectivement diffusé. Dans un premier temps ces tarifs ne peuvent être déterminés que de façon provisoire, afin de permettre la répartition rapide aux auteurs selon le calendrier de répartition de la SACD (voir infra, §5). A la fin de chaque période d'exploitation ces valeurs minutaires sont définitivement calculées et donnent éventuellement lieu à une répartition complémentaire. En ce qui concerne le montant de ces tarifs, il est depuis 2006 confidentiel et se différencie considérablement de l'une chaîne à l'autre. A titre indicatif, sans pouvoir estimer les changements intervenus ultérieurement, en 2006 le tarif minutaire de la SACD pour trois principales chaînes de télévision en ce qui concerne les œuvres cinématographiques⁸⁰ était déterminé comme il suit :

| DIFFUSEUR | TARIF PROVISoire/ min | TARIF DEFINITIF /min |
|-----------|-----------------------|-----------------------------|
| TF1 | 112,5 € | 150,89 € (expl. précédente) |
| France 2 | 75 € | Non connu |
| Canal+ | 66 € | Non connu |

§ 5 : La répartition de la redevance aux auteurs du film

La répartition aux différents auteurs du film de la redevance perçue par la SACD se déroule à des intervalles réguliers, selon un calendrier de répartition qui tient compte de la date de diffusion. Ce calendrier, disponible sur le site internet de la SACD⁸¹, est organisé de la façon suivante :

a) Pour les diffuseurs français (TF1, France 2, France 3, France 3 régions, Canal +, France 5, M6 et Arte) :

| PERIODES CONCERNEES | DATES DE REPARTITION |
|--|------------------------------------|
| Droits du 1 ^{er} trimestre | Au 14 septembre de la même année |
| Droits du 2 ^{ème} trimestre | Au 14 décembre de la même année |
| Droits du 3 ^{ème} trimestre | Au 14 mars de l'année suivante |
| Droits du 4 ^{ème} trimestre | Au 14 juin de l'année suivante |
| Répartition complémentaire ⁸² | Au 14 novembre de l'année suivante |

⁸⁰ Les mêmes tarifs sont beaucoup plus élevés pour les œuvres télévisuelles, ce qui s'explique facilement en tenant compte du fait que pour elles la télédiffusion constitue leur principal mode d'exploitation.

⁸¹ <http://www.sacd.fr/Calendrier-de-repartition.80.0.html>

⁸² Après la détermination définitive des tarifs minutaires.

b) Pour les chaînes thématiques du câble et du satellite⁸³, la répartition se déroule annuellement au 14 août de l'année suivant la diffusion.

c) Pour les diffuseurs étrangers, les droits sont répartis le plus souvent annuellement, tout au long de l'année en fonction des encaissements effectués.

Dans tous les cas ci-dessus, en vue de la répartition les tarifs minutaires de base subissent des modulations selon un barème, afin de prendre en considération des critères de proportionnalité, comme notamment le rang et l'horaire de diffusion. L'accès à ces barèmes est réservé aux seuls membres de la SACD.

Enfin, le partage de la rémunération entre les auteurs du film est réglé au moyen d'un système de « clés de répartition » entre les différentes fonctions, qui sont prédéterminées par le conseil d'administration de la SACD. Au contraire de ce qui se passe en matière d'œuvres télévisuelles, où le partage des droits est laissé à la liberté contractuelle des parties, en matière cinématographique les pourcentages sont fixes et se sont formés comme il suit :

- Répartition **entre réalisateur et auteur du texte** : 40% pour le réalisateur et 60% pour l'auteur de texte.
- Répartition **entre les auteurs du texte** (du 60%) : 40% pour le scénariste et 20% pour le dialoguiste.
- Répartition **en cas d'adaptation** d'une œuvre préexistante **d'un autre genre** : 40% pour le réalisateur, 30% pour les auteurs de l'œuvre préexistante, 15% pour l'auteur de l'adaptation et 15% pour le dialoguiste.⁸⁴
- Répartition **en cas d'adaptation** d'une œuvre audiovisuelle préexistante : a) En cas de **remake**, 25% pour les auteurs de l'œuvre préexistante, 37,50% pour le réalisateur du remake, 18,75% pour l'auteur du scénario adapté et 18,75% pour le dialoguiste. b) En cas de **spin off** ou de **suite**, 10% pour les auteurs de l'œuvre préexistante, 36% pour le réalisateur, 27% pour l'auteur du scénario adapté et 27% pour le dialoguiste.

La seule chose laissée à la liberté des coauteurs est la répartition du pourcentage déterminé pour chaque fonction entre les plusieurs auteurs de cette même fonction (p.ex. le partage du 40% entre les deux réalisateurs). En outre, si une personne cumule plusieurs fonctions, elle cumule également plusieurs pourcentages.

⁸³ En ce qui concerne les répartitions des redevances provenant de la copie privée, elles sont réparties annuellement au 14 juin de l'année suivant la diffusion.

⁸⁴ Dans le cas où l'œuvre préexistante est tombée dans le domaine public, la SACD ne répartit pas la totalité des 60%, mais seulement 22,50% à l'auteur de l'adaptation et 22,50% à l'auteur des dialogues. Elle retient le reste 15% à cause du fait que l'œuvre cinématographique n'est pas entièrement nouvelle.

Ces pourcentages, bien que prédéterminés par la SACD, doivent figurer dans le bulletin de déclaration du film qui est toujours déposé à la SACD, accompagné des contrats individuels signés avec le producteur.⁸⁵

§ 6 : Evaluation du système

A titre de remarques concluantes, il convient de souligner que l'efficacité de la gestion collective de la rémunération des auteurs par la SACD sur le domaine de la diffusion télévisuelle n'a jamais été vraiment mise en cause par les producteurs du cinéma. Il est communément admis que les sociétés de production de taille moyenne, mais aussi les grandes structures, ne pourraient jamais organiser une méthode comparable de perception et de répartition des rémunérations. L'intérêt pour les producteurs de se débarrasser de la tâche extrêmement lourde du versement de la rémunération et de la reddition des comptes par rapport à ce mode d'exploitation, ainsi que l'intérêt des auteurs de recevoir à temps leur rémunération suivie d'une effective reddition des comptes, contrebalance le seul désavantage de la gestion collective, consistant au fait que la part-producteur n'est pas prise en compte aux recettes pour la récupération du MG des auteurs. Dans le secteur de l'exploitation télévisuelle, gestion collective et gestion individuelle ont ainsi pu mettre en œuvre **un système de partage réussi**. Comme nous le verrons au chapitre suivant, ce n'est pas le cas pour les autres secteurs d'exploitation des films auxquels la SACD a tenté d'intervenir.

2^{EME} SECTION : TENTATIVES D'EXTENSION DU CHAMP D'INTERVENTION DE LA SACD

L'apparition de la Vidéo à la demande au début des années '00 est venue secouer les rapports déjà tendus entre les producteurs de cinéma et la SACD. Ce nouveau mode d'exploitation d'œuvres audiovisuelles, à caractère interactif, a constitué la cause – ou peut-être un bon prétexte ? – de l'étendue du champ d'intervention de la SACD dans le domaine de la rémunération des auteurs du cinéma. Cette intervention, nécessaire dans un premier temps pour des raisons pratiques, a bientôt rencontré l'opposition des producteurs de cinéma, qui y ont vu une intention de la SACD de se substituer à leur propre rôle. Ainsi l'exploitation des films en V&D et en ses diverses variantes est sans doute le mode d'exploitation qui suscite entre eux le plus grand et long conflit. Il convient alors de s'attarder dans cette section à la présentation des modalités de l'interférence de la SACD, des réactions qu'elle a provoquées, ainsi que de ses conséquences à la rémunération des auteurs du cinéma.

⁸⁵ Le bulletin de déclaration est une sorte de carte d'identité du film. Il est déposé à la SACD pour déclarer chaque nouvelle œuvre de ses membres.

1^{ERE} SOUS-SECTION : L'EXPLOITATION EN VAD SOUS LA GESTION COLLECTIVE : RAISONS ET CONTESTATIONS

Nous consacrerons alors la première sous-section à l'explication des raisons qui ont initialement imposé la gestion collective dans ce secteur particulier, ainsi qu'à l'exposition du contenu de l'accord interprofessionnel adopté pour sa mise en œuvre et des raisons de sa dénonciation par les producteurs du cinéma. Mais avant tout, une brève présentation des caractéristiques du secteur de la V&D est à notre avis nécessaire pour éclairer les enjeux que ce mode d'exploitation implique pour les intérêts des producteurs aussi bien que des auteurs.

§ 1 : Les caractéristiques du secteur

Dans son récent rapport intitulé « Mission sur la transparence de la filière cinématographique », Michel Gomez donne une définition très complète de la Vidéo à la Demande : « *La vidéo à la demande (V&D) se définit comme la mise à disposition dans un cadre privé d'œuvres cinématographiques ou audiovisuelles au consommateur final, à sa demande et à l'heure de son choix, à titre gratuit ou onéreux, à titre temporaire ou définitif, par tous réseaux de communication électroniques et pour visualisation sur tout matériel de réception fixe ou mobile, à partir d'un catalogue de programmes dont la sélection et l'organisation sont contrôlées par l'éditeur de ce service* ». ⁸⁶

La lecture attentive de cette définition permet de dégager toutes les caractéristiques qui attribuent à ce mode d'exploitation sa particularité unique : a) Tout d'abord, la V&D est de nature interactive et s'inscrit dans la notion des SMAD et aux règles les régissant. b) Elle est un exemple parfait de l'application du principe de neutralité technologique, puisque elle recouvre des modes d'accès très différents : l'écran de l'ordinateur via les sites internet, l'écran de la télévision via la box TV et les abonnements triple play et, prochainement, la télévision connectée. c) Elle regroupe la coexistence de plusieurs modèles économiques en pleine mutation : la V&D payante à l'acte, où le consommateur paie un prix pour visionner une œuvre déterminée en la louant ou en l'achetant, la V&D par abonnement (dit SV&D), ainsi que la V&D gratuite financée par la publicité. Et enfin, d) elle implique un grand nombre d'acteurs différents, parmi lesquels on retrouve tant d'acteurs « traditionnels » (comme les chaînes de télévision) que de nouveaux acteurs français (les FAI, Daily Motion, Metropolitan etc.) et internationaux (Google via You-Tube et Apple via iTunes).

D'ailleurs, il s'agit d'un secteur qui se trouve encore en pleine mutation et en recherche d'un *modus vivendi* dans un environnement fortement transnational. Jusqu'à ce jour la V&D à l'acte occupe une part médiocre du marché des œuvres cinématographiques, « *son*

⁸⁶Rapport Michel Gomez, Mission sur la transparence de la filière cinématographique ; La relation entre le producteur et ses mandataires, CNC, septembre 2011, p.35.

chiffre d'affaires représentant à peine 10% de celui de la vidéo physique »⁸⁷, alors que l'impacte de la VàD par abonnement et gratuite n'est pas encore mesurable. Pourtant le rythme de son développement, stimulé par le vif intérêt des consommateurs, font que dans le futur proche le marché de la VàD sera, selon les prévisions, un concurrent sérieux de l'exploitation vidéographique ainsi que de la télédiffusion.

Au sein de l'industrie du cinéma le développement de ce mode d'exploitation et de ses diverses variantes pose des questions importantes liées à la rémunération des ayants-droit et au partage de la valeur entre les différents acteurs. Le souci principal des producteurs et des auteurs des films consiste notamment à la crainte que la présence de puissants acteurs internationaux amène progressivement à une telle **baisse du prix** d'accès à ce mode de visionnage des œuvres du cinéma qui risque de réduire leur valeur, de façon à faire concurrence déloyale aux autres modes d'exploitation.⁸⁸ En plus, il ne faut pas méconnaître que le domaine de la VàD est très exposé au téléchargement illégal. Ces deux facteurs rendent impérative la création d'un système efficace et transparent pour la remontée des recettes issues de l'exploitation en VàD et pour la rémunération des auteurs. Cependant, ce système n'a pas pu jusqu'aujourd'hui rencontrer l'accord de tous les intervenants du secteur, et cela malgré le fait que plusieurs procédures de concertation interprofessionnelle, des rapports et des propositions ont été effectués à cet égard. En matière de rémunération des auteurs, la VàD suscite depuis longtemps grande controverse entre les producteurs du cinéma et la SACD, dont les motifs seront exposés aux paragraphes qui suivent.

§ 2 : Le protocole d'accord sur le Pay per view – VàD et son étendue par l'arrêté du 7 février 2007

Le premier modèle économique de la VàD qui s'est développé discrètement au début des années 2000 est la VàD payante à l'acte, et pour utiliser la terminologie internationale, le Pay per view. Comme son nom l'indique, dans ce mode d'exploitation le spectateur paie un prix en contrepartie du visionnage d'une œuvre déterminée et individualisable, ce qui devrait normalement entraîner l'application de la règle du deuxième alinéa de l'article L. 132-25 du CPI, puisque le prix-public est connu et les actes de consommation sont aisément identifiables.

Pourtant, une autre raison de nature pratique posait une sévère entrave à la gestion individuelle par le producteur : Tous les contrats signés avant le démarrage de ce nouveau mode d'exploitation n'avaient prévu aucune rémunération correspondante à cet usage, et donc, selon la règle du premier alinéa de l'article L-132-25 du CPI⁸⁹, l'exploitation en VàD

⁸⁷ Rapport Gomez, p. 33.

⁸⁸ Rapport de Sylvie Hubac, Mission sur le développement des services de vidéo à la demande et leur impact sur la création, CNC, décembre 2010, p. 35.

⁸⁹ Art. L-132-25, 1^{er} alinéa CPI : « *La rémunération des auteurs est due pour chaque mode d'exploitation.* »

ne pouvait être légitime, sauf si chaque producteur négociait un avenant avec tous les auteurs du film afin de l'inclure dans le contrat initial.

Ainsi, le 12 octobre 1999 les syndicats des producteurs tant de la fiction télévisuelle que du cinéma ont signé avec la SACD un Protocole d'accord⁹⁰ prévoyant que la dernière percevrait et répartirait aux auteurs une rémunération minimale égale à 1,75% du prix public HT au titre de l'exploitation en pay per view. Cet accord a été conclu pour une durée de dix ans, avec la possibilité de « *tacite reconduction par période de 10 ans, sauf dénonciation par l'une ou l'autre partie par lettre recommandée avec accusé de réception* ». ⁹¹

Sa grande utilité pratique consistait au fait qu'il prévoyait une clause-type de cession de ce nouveau mode d'exploitation qui devrait être désormais incluse dans tout nouveau contrat individuel, mais qui avait également **un effet rétroactif** sur les contrats conclus antérieurement à l'accord, en remédiant ainsi au vice décrit au paragraphe précédent et en débarrassant les producteurs de l'obligation de négocier des avenants. En plus, comme son article 1^{er} faisait référence de manière générale à « *tout moyen de télécommunication permettant au public d'y avoir accès moyennant le paiement d'un prix individualisé œuvre par œuvre, et notamment en pay per view et vidéo à la demande* », on pourrait en déduire qu'il serait applicable aux éventuels futurs modes d'exploitation à la demande, tels que le visionnage des films sur support mobile. D'ailleurs, le protocole d'accord adoptait le système d'articulation entre gestion collective et gestion individuelle tel que nous l'avons analysé pour l'exploitation par télédiffusion, sans mettre en cause le droit du producteur d'autoriser ou d'interdire toute exploitation à son gré.

En outre, la rémunération minimale prévue par l'accord a suffisamment satisfait les auteurs, non seulement parce que le taux de 1,75% est assez raisonnable⁹², mais aussi pour deux autres raisons : L'article 2-2 du protocole disposait expressément que « *cette rémunération ne sera pas prise en compte pour la récupération par les producteurs des avances qu'ils auront éventuellement faites aux auteurs à valoir sur leurs rémunérations proportionnelles* », et par conséquent elle sera versée aux auteurs dès le premier euro des recettes, en s'ajoutant au MG déjà perçu sans attendre son recouvrement. En plus, le 3^{ème}

⁹⁰ Le protocole d'accord de 1999 a été initialement signé par le CSPEFF devenu APC, le SPI et le UPF. Par avenants signés en 2002 et 2004 y ont adhéré l'USPA, le SPFA et l'API.

⁹¹ Art. 5 du protocole d'accord.

⁹² En ce qui concerne la répartition de la rémunération entre les auteurs du film, la SACD met en œuvre la même clé de répartition que pour la diffusion télévisuelle. V. supra, p.35.

paragraphe du même article prévoyait que la rémunération minimale puisse être complétée par le versement d'une rémunération supplémentaire par le producteur.⁹³

Pour la mise en œuvre du Protocole, la SACD a procédé, notamment depuis 2005, à la signature des accords généraux de représentation avec les plus importants exploitants des services des plateformes de vidéo à la demande, et notamment avec CanalPlay, Arte VOD, TF1 Vision, France Télévisions Interactive, M6 Web, Orange 24/24, Free, UniversCiné, FilmoTV et autres.⁹⁴ Après la réforme que la loi DADVSI de 2006⁹⁵ a porté à l'article L-132-25 du CPI, avec l'introduction de la possibilité de rendre obligatoires par arrêté ministériel les accords relatifs à la rémunération des auteurs conclus entre les organismes professionnels d'auteurs ou les SPRD et les organisations représentatives d'un secteur d'activité⁹⁶, l'accord V&D était le premier à être étendu à l'ensemble des entreprises du secteur de la production cinématographique et audiovisuelle par l'arrêté du 15 février 2007. L'extension était prévue pour la même durée que l'accord lui-même, ce qui implique qu'en cas de non-renouvellement ou de dénonciation du protocole, l'arrêté se rendrait automatiquement caduc.⁹⁷

§ 3 : La mise en cause de l'accord par les producteurs du cinéma

En avril 2009, et seulement six mois avant son expiration, les trois principaux syndicats des producteurs du cinéma (le SPI, l'APC et l'UPF) ont dénoncé le protocole d'accord de 1999. Cette dénonciation, qui a apporté automatiquement la caducité de l'arrêté de 2007, s'est fondée sur des motifs diversifiés, mais tous relatifs au mécontentement des producteurs vis-à-vis de la mise en œuvre de la gestion collective.

Selon les plus âpres critiques, certains producteurs reprochaient à la SACD une intention d'empiéter sur les prérogatives du producteur délégué en déployant « *une stratégie destinée à se faire reconnaître une sorte de « méta-mandat » des droits d'auteur dont elle aurait été depositaire* »⁹⁸. Ces reproches trouvent leur justification au fait que la SACD a de temps en temps pris l'initiative de passer des accords généraux avec des opérateurs concernant de nouveaux modes d'exploitation en dehors du pay per view stricto sensu⁹⁹,

⁹³ En réalité cette disposition facultative trouve rarement application pratique, puisque l'auteur est considéré rempli de ses droits par la seule somme perçue par la SACD et le producteur ne succombe qu'exceptionnellement au versement d'une rémunération complémentaire.

⁹⁴ Benjamin Montels, Contrats de l'audiovisuel, 2e Edition, LexisNexis, Litec, 2010, p. 170.

⁹⁵ Loi n° 2006-961 du 1 août 2006 relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information.

⁹⁶ Selon le modèle appliqué aux accords collectifs en droit du travail.

⁹⁷ Sans besoin d'être abrogé pour disparaître de l'ordre juridique, comme le précise Sylvie Hubac dans le rapport « Mission sur le développement des services de vidéo à la demande et leur impact sur la création », CNC, décembre 2010, p. 29.

⁹⁸ Rapport de Sylvie Hubac, p. 29.

⁹⁹ Dans ce sens v. infra, p.43, le cas de l'accord signé avec Daily Motion, ainsi qu'avec You-Tube.

sur la base de l'article 1^{er} du protocole¹⁰⁰, mais sans les communiquer préalablement aux producteurs afin d'obtenir leur consentement. En répondant à ces critiques, la SACD dénie toute intention de court-circuiter l'autorisation des producteurs, en expliquant que les accords en question respectent et prévoient expressément le droit de chaque producteur de « *décider de la présence ou non des œuvres de son catalogue aux conditions qu'il souhaite* ». ¹⁰¹

Une autre série d'arguments évoqués par les producteurs de cinéma à l'encontre de la gestion collective de la V&D concerne le manque de transparence de la méthode utilisée par la SACD à la mise en œuvre du protocole. En particulier, la SACD a signé des clauses de confidentialité avec des éditeurs des SMAD sur le chiffre d'affaires œuvre par œuvre, en excluant les producteurs du partage de ces données, qui sont pourtant importantes pour mesurer les recettes remontant par l'exploitation de l'œuvre cinématographique. En plus, l'accord ne prévoyait aucune obligation expresse de reddition des comptes par la SACD, ce qui renforce la suspicion des producteurs pour une gestion opaque. Enfin, il convient de mentionner que les agents des auteurs étaient eux aussi opposés à la gestion collective de la V&D, pour des raisons se rapportant à leurs propres intérêts, notamment au fait que les sommes versées directement aux auteurs par la SACD ne prévoient pas leur commission.

Malgré la dénonciation par ces trois organisations, le protocole n'a pas perdu toute sa portée au secteur cinématographique, puisqu'il a été **reconduit par l'API**, l'organisation syndicale des producteurs de cinéma qui représente l'essentiel des titulaires des œuvres cinématographiques de catalogue (UGC, MK2, Pathé, Gaumont) et qui avait intérêt à éviter la renégociation d'un très grand nombre d'avenants, qui seraient nécessaires pour passer licitement de la gestion collective à la gestion individuelle.¹⁰² Enfin, **un nombre de producteurs** ont décidé, indépendamment de leur organisation professionnelle, de s'adhérer au protocole **à titre individuel**¹⁰³, en estimant que la gestion collective est plus simple et leur offre davantage de sécurité juridique.

¹⁰⁰ V. supra § 2, p. 39.

¹⁰¹ Lettre du 8 décembre 2010 adressée par le Directeur Général de la SACD au Ministre de la Culture et de la Communication, suite au communiqué publié le 7 décembre par l'APC, l'UPF et le SPI contestant l'accord YouTube, v. infra, p. 43.

¹⁰² En ce qui concerne le secteur de la production d'œuvres télévisuelles, deux syndicats majeurs de production ont également reconduit le protocole : l'USPA et le SPFA.

¹⁰³ Il s'agit des producteurs suivants : Bilboa films, Cité films, F comme film, FFCM, FMDA, FPF, JLB production, le bon temps, les films 13, les films de la Pléiade, les films du jeudi, les films du losange, Mido production, Phoenix films, Pulsar production, Roissy films, Studiocanal, TF1 international. V. rapport de Sylvie Hubac, p. 29. Il est possible que des changements soient survenus depuis la rédaction du rapport.

2^{EME} SOUS-SECTION : L'EXPLOITATION EN VAD DEVANT UN AVENIR INCERTAIN

La mise en cause de la gestion collective de la rémunération issue de l'exploitation des films en V&D par la majorité des producteurs du cinéma pose des sévères problèmes légaux et pratiques et nécessite impérieusement la recherche d'une solution communément admise tant par les producteurs que par la SACD. Pourtant, dans ce paysage ambigu la SACD ne semble pas abandonner sa stratégie d'interférence, en passant des nouveaux accords de représentation avec des éditeurs des services d'échelle mondiale, malgré l'opposition expresse des producteurs. Dans cette dernière sous-section consacrée à l'intervention de la gestion collective, nous verrons quels sont les effets de la dénonciation du protocole de 1999 sur la rémunération des auteurs (§1), quel est le contenu de ces nouveaux accords passés par la SACD qui vexent les producteurs (§2) et, enfin, quelles sont les solutions envisagées pour mettre fin à ce conflit qui a beaucoup nui aux intérêts des auteurs (§3).

§ 1 : La situation actuelle

Suite à la dénonciation du protocole d'accord de 1999 par une partie des producteurs du cinéma et à sa reconduction par une autre, nous nous trouvons devant une situation complexe et ambiguë qui a des retentissements négatifs à l'ensemble du secteur et notamment au détriment des auteurs et de leur rémunération. Plus concrètement, nous pouvons distinguer les situations suivantes :

- L'accord continue à s'appliquer à l'API et aux sociétés de production qui l'ont reconduit individuellement. D'ailleurs, l'adhésion au protocole reste ouverte à d'autres producteurs qui souhaiteraient le signer.
- Pour ceux qui l'ont dénoncé dans le but de passer à la gestion individuelle de l'exploitation en V&D, ce passage impose l'observation d'un nombre d'obligations, selon la date de signature des contrats concernés. En particulier :
 - Pour les contrats postérieurs au 12 octobre 2009 (date de dénonciation de l'accord), chaque producteur doit inclure dans le contrat une clause prévoyant expressément la cession des droits d'exploitation en V&D au producteur (dans l'article « droits cédés ») et une deuxième prévoyant une rémunération assise au prix public HT pour ce mode d'exploitation, selon les principes de la gestion individuelle.
 - Pour les contrats conclus avant le 12 octobre 2009 et qui prévoyaient déjà une rémunération alternative assise sur le prix-public HT pour l'exploitation du film en V&D, les producteurs peuvent appliquer automatiquement cette clause alternative.
 - La situation s'avère bien plus compliquée pour les contrats conclus avant la dénonciation du protocole qui ne prévoyaient pas de rémunération de l'auteur proportionnelle au prix public pour l'exploitation en V&D. Ces contrats, qui consistent apparemment la majorité,

ne sont plus légaux, jusqu'à ce que chaque producteur négocie avec tous les auteurs **l'adoption d'un avenant** au contrat initial pour la stipulation d'une rémunération proportionnelle au prix public HT et le transfert au producteur de l'obligation du versement de cette rémunération aux auteurs.

Devant cette situation incertaine, les éditeurs de services de VàD se sont trouvés en confusion, ne sachant plus si la rémunération des auteurs pour les œuvres qu'ils exploitent devrait être versée directement à la SACD ou au producteur. Ils ont donc légitimement choisi de provisionner les sommes dues, jusqu'à ce que la sécurité juridique se réinstalle.¹⁰⁴

Les retentissements de cette insécurité juridique sont illustrés aux résultats issus de l'étude de l'OPCA sur les « Contrats d'auteurs dans les longs métrages, 2008 > 2009 »¹⁰⁵ qui couvre la période cruciale du passage de l'exploitation en VàD de la gestion collective à la gestion individuelle. Ainsi, l'OPCA estime que le 40% des contrats examinés appartiennent à la troisième catégorie analysée ci-dessus et sont donc illégitimes ou au moins imparfaits. En particulier, *« sur 611 contrats analysés ici, 467 font référence de façon expresse au protocole de 1999 et seulement 287 y prévoient un taux de substitution sur la base du prix public. En totalité, 363 font mention d'une rémunération fondée sur le prix public, dont 111 par le biais d'une clause-balai sur les exploitations dites «on-line». A noter que 306 de ces 363 contrats prévoient pour l'avenir la possibilité de recourir aux seules RNPP en cas de prix public impossible à connaître, ce qui interroge sur l'applicabilité de ces clauses à l'avenir. »*¹⁰⁶ D'ailleurs, l'OPCA constate que même dans les contrats qui prévoient une rémunération assise sur le prix public HT pour l'exploitation en VàD, le taux stipulé est considérablement inférieur au 1,75% assuré par le protocole, et que concrètement *« pour 55% des œuvres le taux sur le prix public accordé à l'ensemble des coauteurs est compris entre 0,25% et 1,00% »*¹⁰⁷ Enfin, le fait que les producteurs qui ne sont plus soumis au protocole peuvent prendre en compte les rémunérations générées par l'exploitation en VàD pour l'amortissement des MG a pour conséquence que les auteurs perdent le bénéfice de percevoir leur rémunération dès le 1^{er} euro.

§ 2 : Accords Daily Motion et You Tube : Les questions posées par l'apparition des nouveaux modes d'exploitation en VàD.

Comme nous l'avons déjà suggéré, au temps de la signature du protocole d'accord en question le seul mode d'exploitation en VàD était la VàD à l'acte, à laquelle le protocole se

¹⁰⁴ Sylvie Hubac souligne dans son rapport, p. 30, que « Les auteurs ne sont donc plus payés pour l'exploitation de leurs œuvres en VàD depuis plus d'un an. »

¹⁰⁵ Etude de l'Observatoire Permanent des Contrats Audiovisuels, Cinéma : Les contrats d'auteurs dans les long-métrages, avril-mai 2011.

¹⁰⁶ Etude OPCA, synthèse, p. 17.

¹⁰⁷ Etude OPCA, synthèse, p. 18.

référait expressément. Pendant les dix ans qui ont coulé depuis l'adoption de l'accord, les deux autres modèles économiques de la VàD, soit la VàD par abonnement et la VàD gratuite, surtout via des sites de partage des contenus, ont commencé à se déployer, même s'ils n'occupent pas encore une partie importante du marché des films. Pourtant, le fait que ces nouveaux modes n'étaient mentionnés qu'implicitement par l'accord a résulté à des pratiques ambiguës de la part de la SACD, qui ont perturbé l'équilibre de ses relations fragiles avec les producteurs.

Ainsi, la SACD, avec la SCAM et l'ADAGP, dans le but de promouvoir les créations originales françaises dans le monde entier et de sécuriser la mise en ligne d'un très grand nombre des films, a procédé à la **conclusion d'un accord le 15 septembre 2008 avec Daily Motion**¹⁰⁸, site de partage des contenus détenu par une société française, ainsi qu'à la conclusion d'un **accord de la même nature le 25 novembre 2010 avec You Tube**¹⁰⁹, filiale de Google. Par le biais de ces accords, Daily Motion et You Tube ont obtenu l'autorisation de la SACD pour mettre en ligne l'ensemble de son répertoire en assurant pour contrepartie le versement d'une rémunération « symbolique » perçue par la SACD et répartie à ses membres.

Mais comme le dénoncent les syndicats des producteurs, non seulement la SACD n'a jamais voulu prendre l'initiative d'organiser une procédure de concertation avec les producteurs avant la signature des accords, mais encore elle ne leur a même pas communiqué leur signature.¹¹⁰ D'ailleurs, le fait que les termes exacts des accords sont couverts par la confidentialité et le secret des affaires en faveur de Daily Motion et You Tube ont pour conséquence que les producteurs, et même les auteurs qui sont directement intéressés, soient exclus de la connaissance des termes de perception et du taux de la rémunération.

Sous ces conditions, il paraît raisonnable que les producteurs interprètent le comportement de la SACD comme une intention d'étendre son champ d'intervention au secteur du cinéma en empiétant sur les prérogatives reconnues par la loi aux producteurs et en excédant son rôle et ses compétences. D'autant plus que même après la dénonciation du protocole d'accord de 1999 et durant les négociations avec les milieux professionnels pour l'adoption d'un nouvel accord, la SACD en passant l'accord You Tube ne change point

¹⁰⁸ V. le communiqué de presse de la SACD : <http://www.sacd.fr/Accord-historique-entre-Dailymotion-et-les-auteurs-SACD-SCAM-et-ADAGP.703.0.html>

¹⁰⁹ V. le communiqué de presse de la SACD : [http://www.sacd.fr/YouTube-et-les-auteurs-francais-signent-un-accord-determinant.2006+M56e41cd2f9c.0.html?&cid=5009&tx_sacdreportagephotos_pi1\[eid\]=1&tx_sacdreportagephotos_pi1\[typeview\]=gallery](http://www.sacd.fr/YouTube-et-les-auteurs-francais-signent-un-accord-determinant.2006+M56e41cd2f9c.0.html?&cid=5009&tx_sacdreportagephotos_pi1[eid]=1&tx_sacdreportagephotos_pi1[typeview]=gallery) ainsi que <http://www.sacd.fr/Youtube.2035.0.html>

¹¹⁰ Communiqué de presse de l'APC, du SPI et de l'UPF du 7 décembre 2010 : « Les producteurs contestent l'accord conclu entre Google (YouTube) la SACD et la SCAM et en demandent communication, disponible en PDF sur http://www.producteurscinema.fr/component/option,com_communiques/Itemid,74/s,30/

son comportement vers les producteurs, en continuant de donner l'impression qu'elle préfère les laisser hors du jeu.

§ 3 : Les solutions envisagées

L'exploitation en V&D est peut-être le domaine le plus caractéristique pour décrire les relations tendues entre la gestion collective et la gestion individuelle de la rémunération des auteurs du cinéma. L'analyse qui a précédé nous permet de constater qu'actuellement d'un côté la gestion individuelle s'avère problématique et très complexe à mettre en œuvre pour les PME de production cinématographique, mais de l'autre côté la gestion collective telle qu'elle était organisée par le protocole de 1999 ne peut plus satisfaire aux mutations du marché de la V&D et surtout elle n'est pas mise en œuvre de façon optimale par la SACD. La question qui se pose maintenant est de savoir quelles solutions pourrait-on envisager pour améliorer les conditions de rémunération des auteurs pour ce mode d'exploitation en développement, tout en restaurant l'équilibre aux relations entre les producteurs et la SACD.

Le rapport récent de Sylvie Hubac¹¹¹ dévoile que la majorité de représentants des producteurs semblent reconnaître les importants avantages de la gestion collective, et notamment la sécurité juridique et la simplicité qu'elle leur rassure, en les débarrassant de la tâche de rechercher eux-mêmes la rémunération auprès des éditeurs des services de V&D et surtout de renégocier des multiples avenants au cas où ils devraient opter pour le passage à la gestion individuelle. D'ailleurs, les producteurs seraient généralement d'accord de maintenir le taux de la rémunération au 1,75% du prix public HT, pour ne pas compromettre les intérêts acquis des auteurs.

Pourtant, le consentement des producteurs à la négociation d'un nouvel accord avec la SACD dépend de l'instauration des strictes conditions de transparence. Ils demandent ainsi que la SACD respecte au maximum les règles d'articulation entre gestion collective et gestion individuelle¹¹², ainsi que le rôle que le législateur a voulu attribuer au producteur des œuvres cinématographiques. Ce respect pourrait se formaliser par l'affirmation expresse dans le futur accord de l'obligation de la SACD d'obtenir l'assentiment préalable des producteurs ou de leurs organisations professionnelles sur toute négociation avec de nouveaux éditeurs de services. Par ailleurs, les clauses de confidentialité incluses dans ces accords ne devraient plus être opposables aux producteurs, qui ont un intérêt légitime de demander des informations sur les œuvres dont ils sont les ayants droit. Enfin, la SACD devrait assumer expressément une obligation de rendre régulièrement compte de la gestion des redevances issues de l'exploitation en V&D.

¹¹¹ Rapport de Sylvie Hubac, Mission sur le développement des services de vidéo à la demande et leur impact sur la création, CNC, décembre 2010, p. 31 et s.

¹¹² V. supra, pour l'exploitation télévisuelle, p.26 s.

Il est en outre indispensable qu'un éventuel nouvel accord devrait étendre expressément son champ à tous les actuels modèles économiques de la VàD (VàD payante à l'acte, VàD par abonnement et VàD gratuite) et avoir une durée de validité courte, afin de permettre aux parties de renégocier ses termes à l'occasion de l'apparition de futurs modes d'exploitation. En ce qui concerne la VàD par abonnement et gratuite, Sylvie Hubac propose l'application du pourcentage retenu pour la rémunération minimale de l'auteur (probablement le 1,75%) au chiffre d'affaires global de la plateforme et sa répartition aux auteurs selon des critères qui tiendront compte du nombre des visionnages de chaque œuvre.¹¹³

A l'heure actuelle nous ne sommes pas en mesure de savoir où se trouvent les procédures de concertation interprofessionnelle par rapport à la rémunération des auteurs du cinéma au titre de l'exploitation en VàD. En espérant qu'une solution se trouve à bref délai pour remédier à l'insécurité juridique, il ne faut pas pour autant oublier que le positionnement des producteurs au sein d'une telle négociation ne peut qu'être étroitement influencé par les conditions de leur propre rémunération (la part producteur) par les exploitants des services à la demande. Ce sujet est également chaud et fait actuellement l'objet d'une mission spécifique confiée par le Président du CNC à M. Chahid Nourai.¹¹⁴

*

¹¹³ V. rapport de Sylvie Hubac, p. 33, où il est encore précisé que « *il pourrait par exemple être décidé qu'une oeuvre est dite regardée à partir de 15 minutes de visionnage, durée qui pourrait varier en fonction de la nature de l'oeuvre.* ».

¹¹⁴ V. la lettre de mission, en date de 26 mai 2011, sur le site du CNC, www.cnc.fr

DEUXIEME PARTIE :

GESTION INDIVIDUELLE ET QUESTIONS DE TRANSPARENCE

CHAPITRE 1 : LA REMUNERATION DES AUTEURS DU CINEMA PAR LE PRODUCTEUR

En définissant la notion du producteur délégué d'une œuvre cinématographique comme étant la personne physique ou morale qui « *prend l'initiative et la responsabilité financière, technique et artistique de la réalisation de l'œuvre cinématographique et en garantit la bonne fin* »¹¹⁵, et en le rendant cessionnaire présumé et exclusif de l'ensemble des droits d'exploitation des auteurs¹¹⁶, le législateur lui attribue sans aucun doute un rôle central tout au long de la procédure de la création et de l'exploitation du film. Selon les producteurs, la gestion individuelle de la rémunération des auteurs est un des facteurs-clés affirmant ce rôle, ainsi que la suite naturelle du lien personnel qui se noue entre producteur et auteurs pendant la phase de la création. Quoique la mise en œuvre de cette gestion soit souvent difficile, les producteurs insistent à se battre pour ne pas succomber à une étendue de la gestion collective, en considérant que cela compromettrait leur statu quo d'entrepreneur sans vraiment améliorer la position des auteurs.

Dans ce chapitre nous exposerons les modalités de la mise en œuvre de la rémunération des auteurs du cinéma par le producteur, en distinguant entre les modes d'exploitation qui permettent, au moins théoriquement, l'application de l'assiette légale (1^{ère} Section) et les autres modes d'exploitation et de rémunération qui dérogent aux principes généraux de la rémunération proportionnelle assise sur le prix-public (2^{ème} Section). Avant de procéder à l'analyse détaillée, deux remarques s'imposent à titre préalable : 1) La clause de rémunération stipulée dans chaque contrat de production est habituellement très détaillée et dépasse souvent les cinq pages.¹¹⁷ Cette pratique est due au souci des producteurs de garantir aussi bien que possible la validité du contrat, vu que la loi oblige, sous peine de nullité de la cession, qu'une rémunération distincte soit prévue pour chaque mode d'exploitation. 2) En ce qui concerne le partage de la rémunération entre les plusieurs auteurs du film, nous sommes en mesure d'observer l'existence d'une pratique bien établie,

¹¹⁵ Art. 6 du décret n° 99-130 du 24 février 1999, relatif au soutien financier de l'industrie cinématographique.

¹¹⁶ Art. L-132-24 CPI.

¹¹⁷ Elle couvre 4 pages dans le modèle de contrat proposé par la SACD (v. Annexe 1, p. 93), mais ce n'est pas inhabituel qu'elle s'étende à 7 pages dans des contrats utilisés par des entreprises de production intégrées dans des groupes audiovisuels.

selon laquelle la somme totale se divise en 60/40 respectivement entre auteurs du texte et réalisateur.¹¹⁸

1^{ERE} SECTION : MISE EN ŒUVRE DE LA REMUNERATION ASSISE SUR LE PRIX-PUBLIC HT

Comme nous l'avons impliqué dès le début de cette étude, l'application de l'assiette légale n'est pas sans problèmes, même dans les cas où le prix-public semble en apparence déterminable. En réalité la rémunération assise sur le prix public ne concerne plus que deux modes d'exploitation des œuvres cinématographiques (1^{ère} sous-section). Ce champ déjà restreint se voit en pratique encore plus retranché, à cause des difficultés grandissantes d'application de l'assiette légale au deuxième de ses modes d'exploitation (2^{ème} sous-section).

1^{ERE} SOUS-SECTION : LE CHAMP RESTREINT D'APPLICATION EFFECTIVE DU PRIX-PUBLIC

Les deux modes d'exploitation des films permettant encore la mise en œuvre de l'assiette prévue par l'article L-132-5 du CPI sont en effet les modes d'exploitation les plus classiques et ceux ayant traditionnellement la plus grande importance économique pour l'industrie cinématographique : Il s'agit du principal mode d'exploitation des films, à savoir l'exploitation en salles (§1) et de l'exploitation en vidéogrammes, aujourd'hui notamment en DVD et Blue-Ray (§2).

§ 1 : L'exploitation cinématographique en France dans les salles du secteur commercial

L'exploitation commerciale dans les salles du cinéma en France constitue le principal mode d'exploitation du film, ainsi que la vocation de sa création, qui le distingue de la fiction télévisuelle, créée pour être principalement exploitée à la télévision. Afin de garantir les conditions de transparence qui assureront la meilleure exploitation des œuvres dans les salles, le législateur a minutieusement réglementé dans le Code du cinéma et de l'image animée (CCIA) le secteur de l'exploitation cinématographique¹¹⁹, ainsi que les rapports entre exploitants d'établissements de spectacles cinématographiques et distributeurs d'œuvres cinématographiques¹²⁰. Ainsi est organisé, sous l'autorité du CNC, un système complet et efficace de billetterie et de contrôle des recettes des salles¹²¹, qui

¹¹⁸ V. étude de l'OPCA, synthèse, p. 11.

¹¹⁹ CCIA, Livre II, Chapitre II : Secteur de l'exploitation cinématographique, art. L-212-1 s.

¹²⁰ CCIA, Livre II, Chapitre III : Rapports entre exploitants d'établissements de spectacles cinématographiques et distributeurs d'œuvres cinématographiques, art. L-213-1 s.

¹²¹ Art. L-212-32 du CCIA

tient également compte de la pratique des cartes d'entrées illimitées en instaurant l'obligation de fixer un prix de référence par place déterminée¹²², et qui permet de connaître de manière suffisante le prix effectivement payé par le public pour avoir accès à un film individualisé.

Ainsi, par rapport à ce principal mode d'exploitation nous retrouvons dans l'ensemble des contrats de production la clause suivante :

*« Conformément aux dispositions de l'article L.132-25 du code de la propriété intellectuelle, la rémunération de l'Auteur sera constituée par un pourcentage de ... % (... pour cent) sur le prix payé par le public au guichet des salles de spectacle cinématographique assujetties à l'obligation d'établir un bordereau de recettes, sous la seule déduction de la TVA et de la TSA. »*¹²³

D'ailleurs, en profitant de la disposition du second alinéa de l'article L-132-25 du CPI, qui permet de tenir en compte « des tarifs dégressifs éventuels accordés par le distributeur à l'exploitant », la clause ci-dessus est complétée par le paragraphe suivant :

« Afin de tenir compte des tarifs dégressifs de location éventuels accordés par le distributeur aux exploitants, le produit de ce pourcentage sera pondéré, s'il y a lieu, par l'application d'un coefficient calculé en rapportant le taux moyen de location du film depuis le début de l'exploitation, à un taux de référence de 50%. »

Cette clause, qui peut paraître mystérieuse et incompréhensible en apparence, a pour vocation de prendre en considération les modalités de la remontée des recettes et d'instaurer un partage équitable entre tous les intervenants (auteurs, producteur, distributeurs et exploitants des salles) de la valeur issue par l'exploitation des œuvres cinématographiques en salles.

Concrètement, selon la règle imposée par l'article L-213-9 du CCIA, les exploitants des établissements des spectacles cinématographiques ne peuvent acquérir le droit de représentation de films au public que moyennant le paiement d'une rémunération au producteur, proportionnelle aux recettes d'exploitation de cette œuvre.¹²⁴ Ils acquièrent ce droit pour une période déterminée, sur la base d'un contrat négocié par un distributeur, qui agit comme mandataire du producteur. L'article L-213-11 du CCIA précise que le taux de la participation proportionnelle facturé par le distributeur à l'exploitant de salle en contrepartie de la concession des droits de représentation cinématographique « est

¹²² Art. L212-27 à L212-31 du CCIA

¹²³ Il s'agit de la clause du modèle de contrat proposé par la SACD (v. Annexe 1, p. 93), mais qui apparaît inchangé dans tous les contrats.

¹²⁴ Le CCIA qualifie cette autorisation de représentation de « concession des droits de représentation cinématographique ». En pratique, l'on parle plus souvent de location des films.

*librement débattu entre un pourcentage minimum fixé à 25 % et un pourcentage maximum fixé à 50 % ».*¹²⁵ Il est d'usage que ce taux baisse au fur et à mesure de l'exploitation du film, ce qui s'explique par la baisse des entrées et la priorité que l'exploitant de la salle donne à la programmation des nouveaux films. Ainsi, le distributeur, consente à une réduction du taux de location du film après les premières semaines de passage, pour que le film reste plus longtemps dans les salles, et cela à l'intérêt tant du producteur que des auteurs.

En effet, il aurait été injuste d'imposer au producteur l'obligation de verser aux auteurs une rémunération sur le prix-public, alors que ce dernier a consenti, à l'intermédiaire de son distributeur, à ce que l'exploitant de la salle paye un taux réduit pour la location du film afin qu'il prolonge la période de sa diffusion. Ainsi, la pondération prévue par la clause ci-dessus vise à recréer un équilibre entre la rémunération de l'auteur et les recettes revenant au producteur et est considérée comme un partage équitable de la charge du coût de location entre eux.¹²⁶

Pour la meilleure compréhension pratique de cette clause, nous citerons l'exemple suivant, qui permet de calculer le montant exact de la rémunération de l'auteur par ticket d'entrée :

- Rémunération de l'auteur par ticket d'entrée sans pondération : 6 € (prix public HT par ticket d'entrée) x 1% (taux de la rémunération proportionnelle) = 0,06 €
- Coefficient pondérateur : 40% (taux moyen de location du film¹²⁷) / 50% (taux de référence) = 80%
- Rémunération de l'auteur par ticket d'entrée après pondération : 0,06€ x 80% = 0,048 €

Il paraît donc qu'en ce qui concerne l'exploitation commerciale dans les salles, les producteurs se conforment aux exigences de la loi et mettent en œuvre l'assiette prix-public HT. Pourtant, l'application de l'assiette légale ne suffit pas pour que la gestion par le producteur des recettes provenant de l'exploitation dans les salles échappe aux difficultés et aux critiques. Ainsi, des subtiles critiques leurs sont adressées par la SACD quant au taux de la rémunération qu'ils accordent aux auteurs et qui est laissé par le législateur à la liberté contractuelle. Comme le dénonce l'étude récente de l'OPCA sur « les contrats d'auteurs dans les longs-métrages », sur un échantillon de 600 contrats « près de 60% des œuvres laissent aux auteurs, en partage, moins de 1,25% des recettes issues des entrées, ce qui correspond à moins de 8 centimes € par ticket d'entrée payé à se

¹²⁵ Le second alinéa de cet article ajoute que « Toutefois, pour les œuvres cinématographiques représentées plus de deux ans après la date de leur première représentation commerciale en France, le pourcentage minimum est ramené à 20 % ».

¹²⁶ Lamy Droit de l'immatériel, Livre 2 -Contrats commentés ; Partie 2 -Audiovisuel – Droits dérivés, Etude II.205 - Contrat de cession de droits d'auteur –Film cinématographique de long métrage, 2005.

¹²⁷ Selon une étude du CNC sur l' « Analyse du taux moyen de location des films », d'octobre 2009, le taux moyen de location est de 46,8%.

partager entre tous les auteurs ». ¹²⁸ Malgré que l'exploitation aux salles, étant le principal mode d'exploitation des œuvres cinématographiques, génère la plus importante partie des recettes, un taux si bas ne permet que très rarement la couverture du MG avancé aux auteurs. Les données de l'OPCA démontrent que moins de 2% des auteurs ont vu leurs MG récupérés à l'issue de la seule exploitation en salle, et cela même dans le cas où le film a rencontré un grand succès en dépassant les 5 millions d'entrées ¹²⁹ ; ce qui veut dire que la très grande majorité des auteurs ne touchera enfin aucune rémunération proportionnelle en dehors du MG.

D'ailleurs, les redditions des comptes étant au mieux irrégulières et au pire inexistantes, les auteurs du film n'ont pas accès aux informations concernant la remontée des recettes provenant des salles, ce qui pose de sévères interrogations sur la transparence des relations du producteur avec le distributeur-salle. Cette opacité n'influence pas directement la rémunération des auteurs par l'exploitation en salle, qui est calculée, comme nous venons de voir, sur le prix du ticket d'entrée et est donc indépendante de l'intervention du distributeur. Cependant, elle peut avoir des retentissements considérables sur toute rémunération assise sur les RNPP, vu que les recettes générées par les salles contribuent largement à formuler le niveau des RNPP. Nous aurons l'occasion de s'attarder sur la question substantielle de la transparence des relations du producteur avec ses mandataires plus tard dans cette étude ¹³⁰, et nous constaterons comment et à quel degré ces relations justifient le comportement inconstant du producteur vis-à-vis des auteurs.

§ 2 : L'exploitation vidéographique

a) La pratique contractuelle.

L'exploitation des œuvres cinématographiques sur support vidéographique, aujourd'hui principalement sur DVD et Blue-Ray, a depuis longtemps constitué un mode d'exploitation très important, comme générateur de recettes considérables qui permettaient l'accélération de l'amortissement du coût du film. En outre, elle était considérée comme un domaine traditionnel de la rémunération proportionnelle sur le prix public versée par le producteur, vu qu'en apparence ce prix pouvait être assez aisément déterminé. Pourtant, les bouleversements économiques que le marché de la vidéo connaît depuis le début des années 2000 a également bouleversé les pratiques de la rémunération des auteurs et a

¹²⁸ P. 12 de la synthèse de l'étude, où il est encore précisé que « les taux ici reportés sont le résultat de l'addition des taux consentis à chacun des coauteurs de chaque œuvre et relèvent donc du taux global que le producteur aurait à verser. Les taux effectifs de chaque auteur sont donc de fait plus faibles encore puisque les œuvres de cinéma font principalement collaborer plusieurs auteurs pour leur création, lesquels se partagent les taux reportés ci-dessous ».

¹²⁹ Etude OPCA, p. 2 de la notice explicative.

¹³⁰ V. infra, Chapitre 2, p.70 s.

transformé les modalités de ce mode d'exploitation en champ de débat entre les intervenants concernés.

Ainsi, la stipulation classique qu'on retrouvait, et qu'on continue en principe à retrouver aujourd'hui, dans la clause de rémunération, est la suivante :

« Au titre de l'exploitation par vidéogrammes le Producteur versera à l'Auteur un pourcentage de ... % (..... pour cent) sur le prix hors taxes payé par le public. »¹³¹

Cependant, la référence au prix public se rend de plus en plus difficile en pratique, à cause des fortes disparités tarifaires pratiquées par les distributeurs et détaillants, qui augmentent l'insécurité quant à la vérification de ce prix. Devant cette inefficience, les producteurs se sont progressivement éloignés de l'assiette légale, en introduisant dans les contrats des assiettes alternatives pour le calcul de la rémunération proportionnelle. La coexistence de plusieurs assiettes différentes dans la même clause du contrat (ce qu'on appelle clauses « cascade ») est très typique en matière d'exploitation vidéographique et démontre le désarroi qui règne dans ce secteur. D'ailleurs, il est d'usage que les producteurs prévoient, parmi les autres assiettes, l'assiette prix-public, mais seulement pour sécuriser la légalité formelle du contrat et non pas pour l'appliquer.

La récente étude de l'OPCA est très révélatrice de cette pratique. Ainsi, dans le secteur de l'édition vidéographique *« Sur 611 contrats analysés ici, 552 partent bien d'un taux sur le prix public (59 ne le prévoient même pas). Seulement 11 contrats prévoient uniquement un taux sur le prix public, 216 contrats prévoyant une assiette prix public et CA brut éditeur. 269 contrats ont une clause cascade qui retombe sur les RNPP en 3^{ème} assiette, soit 44% des contrats ».*¹³² Le hiatus entre la loi et la pratique ne pourrait être plus manifeste !

b) Illustrations jurisprudentielles.¹³³

Ce comportement de la part des producteurs a rencontré la forte opposition des juges, qui pendant longtemps restaient rattachés à la stricte application de l'assiette légale, en rappelant le caractère d'ordre public des articles L-132-25 et L-131-4 du CPI et en annulant quasi-systématiquement les clauses se référant aux « recettes nettes part producteur ».

Etonnamment, la persistance de la jurisprudence n'a pas découragé la pratique contraire introduite par les producteurs. Au fond, ces derniers savent bien que la méconnaissance des règles de la rémunération n'entraîne qu'une nullité relative du contrat, qui peut être

¹³¹ V. la clause de rémunération du modèle de contrat de la SACD, Annexe 1, p. 93.

¹³² P. 17 de la synthèse de l'étude de l'OPCA, sur « Les contrats d'auteurs dans les longs-métrages ».

¹³³ Sur ce sujet, v. l'article de Florence Gaullier et de Gilles Vercken, « Rémunération proportionnelle des auteurs : Atténuations et remises en cause du principe de l'assiette « prix-public hors taxes » », Propriétés Intellectuelles, Avril 2006, n°19, p. 162-165.

évoquée seulement par l'auteur ; mais le préjudice que les auteurs subiraient par l'éventuelle annulation du contrat serait en pratique beaucoup plus important par rapport à leur intérêt de percevoir une rémunération sur le prix public, vu que sans le concours du producteur ils seraient en principe incapables de commercialiser leur œuvre. En tout état de cause, si nous voulons rester pragmatiques, il convient de reconnaître que l'assise de la rémunération sur les RNPP n'est pas nécessairement préjudiciable aux intérêts des auteurs, puisque finalement c'est le taux consenti qui détermine la somme effectivement perçue par l'auteur.

Il semble que les juges se sont progressivement aperçus du besoin d'une approche plus pragmatique, en choisissant une solution moins rigide. Ainsi, au lieu de prononcer la nullité du contrat en son ensemble, certaines décisions ont préféré d'annuler uniquement la clause litigieuse et soit de « refaire » le contrat en substituant à l'assiette convenue contractuellement l'assiette légale exigée par l'article L-132-25 du CPI, soit de renvoyer à la négociation des parties la fixation des nouvelles conditions de rémunération, en prononçant des dommages-intérêts pour compenser les gains manqués par l'auteur.

A cet égard, la Cour de Cassation dans sa décision du 16 juillet 1998 concernant le film « De Nuremberg à Nuremberg »¹³⁴, a retenu l'arrêt de la Cour d'Appel, en ce qu'il avait substitué à la stipulation contractuelle fixant la *rémunération* « à 0,3% des recettes nettes part producteur effectivement encaissées par CDG » (la société de production), une rémunération fixée à 3% du prix public des vidéocassettes vendues, et l'a annulé seulement en ce qu'elle avait inclu les taxes dans l'assiette de la rémunération.

D'ailleurs, la Cour d'appel de Paris, dans un arrêt plus récent du 28 février 2003¹³⁵, en appliquant la solution de renvoi aux parties et de l'allocation des dommages-intérêts, semble reconnaître implicitement le caractère équitable et peu préjudiciable pour l'auteur de la rémunération contractuelle assise sur les RNPP, en statuant comme il suit : « *Considérant que la clause de rémunération proportionnelle fixée sur la base de la recette nette part producteur doit être annulée puisque elle n'est pas conforme à l'article L-131-4 du CPI ; qu'il convient néanmoins de souligner que le taux de pourcentage contractuel est relativement élevé par rapport à d'autres contrats signés par M. K., et que l'exploitation de l'œuvre en cause n'a pas généré des recettes importantes ; qu'ainsi, dans la mesure où **la violation** des dispositions de l'article susvisé (l'assiette de la recette nette part producteur étant alors préconisée dans les contrats-types fournis par les sociétés d'auteurs) **n'a pas altéré profondément l'équilibre des obligations réciproques des parties et où le taux de redevance n'était pas dérisoire et devra être effectué sur une***

¹³⁴ Cass. 1er civ., 16 juill. 1998, RTD com. 1999, p. 394, obs. A. Françon.

¹³⁵ CA Paris, 28 févr. 2003, Antefilms Production c. / A. Kirszbaum dit A. Sanders et a., Juris-Data n°206143, Comm. com. électr. 2003, comm. 68, note C. Caron.

assiette plus favorable à l'auteur, la nullité de cette clause ne saurait entraîner la nullité du contrat dans son ensemble ».

Dans le même arrêt, la Cour d'appel adopte une formulation qui, tout en respectant l'axiome de la rémunération assise sur le prix public, laisse apparaître qu'une atténuation du principe pourrait être justifiée par les difficultés pratiques de déterminer ce prix : « *Il convient d'ajouter que même si le prix peut être difficile à déterminer, il n'existe pas a priori d'impossibilité de le connaître* ».

Ainsi, bien que la jurisprudence ne se permette pas de reconnaître la légitimité de la rémunération assise sur les RNPP, elle démontre une certaine tolérance dans les cas où elle estime que la rémunération contractuelle ne méprise pas les intérêts des auteurs.

2^{EME} SOUS-SECTION : L'EXPLOITATION VIDEOGRAPHIQUE EN RECHERCHE D'ASSIETTE

La situation ambiguë décrite ci-dessus et l'insécurité juridique qu'elle entraîne pour la validité des contrats, a depuis longtemps mobilisé les acteurs du secteur de l'exploitation vidéographique à trouver une solution susceptible de prendre en compte la réalité du marché de la vidéo physique et de concilier les intérêts de toutes les parties. La procédure s'est avérée en effet très complexe et n'a pas jusqu'à ce jour abouti à une solution satisfaisante et uniforme. Dans cette sous-section nous essayerons de présenter les caractéristiques du marché de l'édition vidéographique qui justifient les difficultés envisagées (§1), les démarches prises qui ont échoué (§2), les négociations en cours, ainsi que les solutions proposées par les nombreux rapports qui se sont consacrés à ce sujet (§3). Il convient de préciser que dans cette mobilisation la SACD était toujours bien présente et a joué un rôle important, dans le cadre général de son effort de consolider son interférence au domaine du cinéma. Mais comme elle n'a pas pu s'imposer que pour une période très courte, nous nous permettons de classer l'exploitation vidéographique aux modes d'exploitation régis par la gestion individuelle du producteur.

§ 1 : Les caractéristiques du marché de la vidéo physique

La compréhension des difficultés envisagées quant à la rémunération des auteurs du cinéma issue de l'exploitation de leurs œuvres sous forme de vidéo physique présuppose un minimum de compréhension de la structure de ce marché ; car il ne faut jamais méconnaître que le cinéma est également une industrie, où économie, droit et art coexistent et se trouvent en relation de forte interaction.

On pourrait résumer les caractéristiques de ce marché en quatre phrases : a) Il s'agit d'un secteur en déclin b) fortement concentré c) dont le fonctionnement repose sur une logistique très exigeante et d) qui présente une hétérogénéité dans l'espace, dans le temps

et dans les contenus.¹³⁶ Plus concrètement, l'édition vidéo, qui n'a jamais trop intéressé la filiale cinématographique française,¹³⁷ perd constamment de puissance à cause de l'apparition des nouveaux modes d'exploitation, qui permettent la consommation dématérialisée des films licitement (en V&D) ou illicitement (par téléchargement illégal). En plus, le fait que la distribution vidéographique entraîne des coûts fixes élevés a pour conséquence une grande concentration de l'activité de la distribution à un très petit nombre d'acteurs influents.¹³⁸ D'ailleurs, ils sont les seuls à pouvoir vraiment répondre aux hautes exigences logistiques, de point de vue tant technique que du coût, et maintenir une position de force dans leurs relations avec les multiples circuits de commercialisation et les points de vente ou de location.

La forte concentration des distributeurs et la grande variété des modes et des points de commercialisation sont des conditions qui favorisent le développement des **relations opaques** entre les maillons de la chaîne des intervenants à ce mode d'exploitation, **qui remontent jusqu'à la relation du producteur avec les auteurs**. En effet, il s'avère extrêmement compliqué de contrôler efficacement les frais d'édition vidéographique engendrés par le distributeur et opposables au producteur, tout en prenant compte des nombreux rabais, remises et ristournes pratiqués entre distributeur et points de commercialisation. Sous ces conditions, le producteur reçoit le plus souvent une RNPP très faible et a du mal à se conformer à son obligation de reddition des comptes.

Dans ce paysage particulier s'ajoutent deux autres facteurs qui augmentent la confusion :

a) L'existence de deux métiers de distribution distincts, celui de l'éditeur vidéo¹³⁹ et celui du distributeur vidéo¹⁴⁰ proprement dit, qui se cumulent très souvent à la même personne ou entité économique¹⁴¹. Mais le cumul de plusieurs fonctions au sein de la même structure s'accompagne très rarement d'une gestion transparente des comptes. b) L'existence des deux modèles contractuels liant le producteur avec l'éditeur et/ou le distributeur vidéo : le « modèle royautés », où le cocontractant du producteur devient cessionnaire des droits pour

¹³⁶ Rapport Michel Gomez, Mission sur la transparence de la filière cinématographique ; La relation entre le producteur et ses mandataires, CNC, septembre 2011, p. 26 et s.

¹³⁷ Selon René Bonnell, le film français représente moins de 25% du chiffre d'affaires « film » de la vidéo. La grande majorité des films français ne peuvent espérer de dépasser la vente de quelques centaines de DVD. V. rapport René Bonnell, Le droit des auteurs dans le domaine cinématographique : Coûts, recettes et transparence, CNC, décembre 2008, p. 22.

¹³⁸ Selon les données du rapport Gomez, p. 26, « Les trois premiers distributeurs (Warner Home Vidéo, Fox Pathé Europa et le GIE Sony Pictures Home Entertainment-TF1 Vidéo) réalisent 51,9 % du chiffre d'affaires total de la vidéo en 2010 et les six premiers (au sein desquels on retrouve notamment des filiales de chaînes de télévision, et des producteurs français et américains) plus de 84 % ».

¹³⁹ L'éditeur vidéo s'occupe du choix des titres, de l'acquisition des droits de l'œuvre, du travail éditorial, du marketing et de la mise sur le marché, et de la gestion d'un catalogue dans le temps, v. rapport Gomez, p. 27.

¹⁴⁰ Le distributeur vidéo assume la gestion des quantités produites, la définition des conditions générales de vente, la gestion de leur commercialisation et leur logistique, v. rapport Gomez, p.27.

¹⁴¹ Ainsi on peut retrouver un producteur qui assume lui-même l'édition vidéographique et confie par la suite sa commercialisation à un distributeur. Ou un éditeur vidéo qui assume lui-même la distribution, ce qui est le plus souvent le cas.

une durée déterminée contre paiement d'une redevance¹⁴² et assume seul les frais d'édition vidéographique. Et le « modèle distributeur », moins répandu, où le distributeur reste un mandataire, qui assume la commercialisation du film sur support vidéographique au nom du producteur, en versant à ce dernier des RNPP, après déduction de sa commission et des frais de distribution (frais techniques, frais de marketing et de commercialisation).

Cette brève analyse du marché de la vidéo physique permet déjà de comprendre que la recherche d'une assiette pertinente pour asseoir la rémunération des auteurs ne pourrait qu'être également compliquée.

§ 2 : Les tentatives échouées

Devant les difficultés d'appliquer le prix-public, une solution a été recherchée par la voie de l'intervention de la gestion collective. Ainsi, un protocole d'accord a été signé le 12 octobre 1999¹⁴³ entre les syndicats de producteurs et la SACD. Cet accord a tenté de régler le problème en reconstituant le prix public par le biais de l'application d'un coefficient correcteur, qui permettrait de prendre en compte l'influence des intermédiaires en s'éloignant le moins possible de l'assiette légale. En particulier, l'assiette choisie résultait de la multiplication du chiffre d'affaire brut de l'éditeur HT par exemplaire, par un coefficient correcteur de 1,5%.¹⁴⁴ Mais le système introduit par cet accord s'est très vite démontré incapable de protéger les auteurs vis-à-vis des pratiques des éditeurs vidéographiques¹⁴⁵ et a été dénoncé par la SACD le 31 décembre 2005.

Pendant les négociations qui ont succédé à la dénonciation de l'accord afin de rechercher un système optimal de rémunération des auteurs, la SACD a essayé de lancer l'adoption d'un nouvel accord, qui se fondait sur l'idée d'un système d'option entre gestion individuelle et collective et qui proposait de retenir comme assiette le « prix de gros catalogue » hors taxes (PGHT). Cette assiette, qui consiste au « *prix publié par le distributeur ou l'éditeur, avant remise, rabais, ristourne et participations publicitaires* »¹⁴⁶, a l'avantage d'être facilement vérifiable et assez proche aux exigences de la loi, mais le désavantage de négliger les pratiques des détaillants. A la différence des producteurs des fictions télévisuelles, qui ont entériné cet accord¹⁴⁷, les producteurs du cinéma n'ont pas voulu permettre une extension de la gestion collective. Ils ont préféré de

¹⁴² Le taux de la redevance se situe entre 20% et 30% du CA net éditeur. V. rapport Gomez, p. 29.

¹⁴³ Complété par avenant du 12 septembre 2002, v. www.producteurscinema.fr

¹⁴⁴ Exemple donné par Benjamin Montels, Contrats de l'audiovisuel, p. 182 : Assiette reconstituée : 8,5€ (CA brut éditeur par exemplaire) x 1,5 (coefficient correcteur) = 12,75€ → Rémunération de l'auteur par exemplaire : 12,75€ x 1% (pourcentage de l'auteur) = 0,1275 €

¹⁴⁵ Les faiblesses de l'accord ont été démontrées par le rapport de Fabrice Fries, Propositions sur la régulation et le développement du marché de la vidéo en France, CNC, septembre 2004.

¹⁴⁶ Rapport Bonnell, p. 20.

¹⁴⁷ Protocole d'accord du 18 décembre 2006 entre la SACD, le SCELFF et l'USPA, qui est en cours de renégociation.

s'orienter vers une solution qui permettrait d'améliorer les problèmes de transparence, tout en respectant la primauté de la gestion individuelle.

En reconnaissant que la seule manière effective pour lutter contre l'opacité des relations entre détaillant et distributeur, distributeur et éditeur, éditeur et producteur et, enfin, producteur et auteurs, était de **rendre vérifiables les recettes engendrées par chaque maillon de la chaîne**, à la fin de 2005 les professionnels du cinéma ont élaboré, sous l'égide du CNC, un projet de **bordereau unique** de déclaration des recettes, accompagné d'un lexique des notions. Ce bordereau est un document détaillé, qui doit être rempli par les éditeurs œuvre par œuvre, à des intervalles trimestriels ou annuels. Il recense le CA brut distributeur (ou le CA brut éditeur, quand les fonctions d'éditeur et de distributeur se cumulent à la même personne), le CA net éditeur, ainsi que le taux de redevance par mode de commercialisation. L'avantage incontestable d'exhaustivité et de transparence de cette méthode est néanmoins en même temps un inconvénient important pour les éditeurs, qui subissent la charge logistique et économique de l'opération d'une telle déclaration. Il est clair que les petits éditeurs ne pourraient jamais gérer effectivement la tenue de cette comptabilité analytique.

Pourtant, l'abandon du bordereau unique n'était pas dû à cette difficulté, mais à l'opposition de la SACD, qui redoutait que l'officialisation du bordereau exclurait pour toujours son intervention à ce mode d'exploitation des œuvres cinématographiques. En adressant une lettre au Ministre de la Culture et de la Communication en avril 2004, la SACD a fait exprès que « *la publication du bordereau vidéo ne saurait recueillir l'accord d'une quelconque organisation d'auteurs* » à cause du fait que « *la demande de bordereau unique a pour unique objectif d'éviter un accord collectif général avec les représentants des auteurs et de modifier unilatéralement les prescriptions légales qui régissent la rémunération des auteurs.* ».¹⁴⁸

L'officialisation du bordereau unique, soutenue par le CNC, serait une réponse fiable aux accusations d'opacité et constituerait le premier pas vers l'ouverture de la discussion pour l'adoption, en matière d'exploitation vidéographique, d'une assiette différente. Mais l'opposition de la SACD a mis provisoirement fin à cette perspective.

§ 3 : Réflexions sur l'assiette et le taux

Après 15 ans des négociations et suite à l'échec de tout effort interprofessionnel, l'insécurité juridique que nous avons décrite à la première section demeure, et un très grand nombre des contrats risque d'être annulé, si le juge décide de se montrer moins indulgent. La seule assiette légitime demeure le prix-public HT, qui est en théorie

¹⁴⁸ V. lettre SACD, cosignée par l'ARP, en date de 5 avril 2005, disponible dans le site internet de la SACD, www.sacd.fr

déterminable mais en pratique quasi-impossible à vérifier et peu pertinent, puisqu'il ne prend pas en compte les remises commerciales que subit ce prix pour parvenir au prix réel.

Devant cette situation, il n'y a pratiquement que deux solutions pour permettre licitement l'utilisation d'une assiette autre que le prix-public : Soit l'adoption d'un accord interprofessionnel, sur la base du 3^{ème} alinéa de l'article L-132-25 du CPI, qui impliquerait une gestion collective partielle de la rémunération des auteurs en matière d'exploitation vidéographique. Soit la réforme du CPI et l'introduction d'une disposition permettant expressément la dérogation au prix-public et l'utilisation d'une assiette différente pour ce mode d'exploitation.

A l'état actuel des choses, la première solution se heurte au vif conflit entre SACD et producteurs du cinéma, qui se fonde sur les mêmes motifs que nous avons décrits en matière de la V&D et qui semble ici encore plus difficile à surmonter, compte tenue de la position rigide des deux côtés. Quant à la deuxième solution, soutenue par les producteurs, elle pose la question impérative du choix de l'assiette qui serait la plus pertinente, voire celle qui prendrait mieux en compte les particularités du marché de la vidéo et les intérêts des auteurs.

Les divers rapports qui se sont intéressés aux problèmes posés par l'édition vidéographique ont proposé plusieurs solutions, dont la plupart sont déjà devenues obsolètes, vu que le marché de la vidéo se transforme à grande vitesse. Les seules propositions que nous pouvons encore retenir sont celles formulées par les plus récents rapports Bonnell (fin 2008) et Gomez (Septembre 2011). Après une analyse des avantages et des inconvénients des différentes assiettes possibles, M. Bonnell se déclare pour la Recette Nette Editeur (RNE), à savoir « *le produit des ventes encaissées par ce dernier après imputation des remises, surremises, ristournes de toutes sortes, avoirs, retours, commissions de distribution etc.* ». ¹⁴⁹ Il explique que, sous condition d'une réforme légale, cette assiette est celle qui correspond le mieux à la réalité du marché de la vidéo et qui recourt le moindre danger d'être contournée par l'éditeur, puisque ce dernier a intérêt à la déclarer avec exactitude pour obtenir à parité avec le producteur l'aide automatique à la production. Michel Gomez confirme la pertinence de la RNE, en observant qu'elle crée « *une relation vertueuse entre producteur et éditeur dans la mesure où l'éditeur a intérêt à maximiser son chiffre d'affaires, qui constitue non seulement l'assiette de rémunération des ayants droit mais également l'assiette de calcul du soutien automatique.* ». ¹⁵⁰ D'ailleurs, les deux rapports soutiennent les discussions qui se déroulent entre éditeurs vidéo et producteurs pour l'adoption d'un bordereau unique simplifié, ce qui serait un progrès considérable vers une meilleure transparence.

¹⁴⁹ Rapport Bonnell, p. 20 s.

¹⁵⁰ Rapport Gomez, p. 31.

Il est vrai que le choix de l'une ou de l'autre assiette est susceptible d'influencer considérablement la rémunération des auteurs du cinéma. Mais quelle que soit l'assiette, il ne faut pas oublier que l'équité de la rémunération dépendra toujours et surtout du taux. A cet égard, nous sommes en mesure d'observer que le pourcentage convenu aux auteurs par le producteur est très bas et tend très souvent à se situer aux limites d'un taux dérisoire. A l'exception des auteurs de renommée, qui se trouvent en position de force à la négociation des termes de leur contrat vis-à-vis du producteur, la très grande majorité des auteurs se contentent à des taux qui dépassent rarement le 1% à partager entre eux, et cela indépendamment de l'assiette (prix-public, CA brut éditeur ou RNPP). L'étude de l'OPCA constate en la matière que *«le recours à des assiettes autres que le prix public ne s'accompagne généralement pas d'une adaptation du taux permettant que les auteurs ne soient pas perdants sur le plan économique »*. En plus *« le niveau des taux accordés à l'ensemble des coauteurs sur le prix public est souvent inférieur à celui correspondant aux exploitations en salle (souvent de moitié) »*.¹⁵¹

Ainsi on pourrait en conclure que la réussite de tout effort pour améliorer les conditions de la rémunération des auteurs du cinéma issue de l'exploitation de leurs œuvres sur support vidéographique ne sera complète que si elle assure un ajustement équitable du pourcentage revenant aux auteurs par rapport à l'assiette finalement préconisée.

2^{EME} SECTION : LES AUTRES MODES DE REMUNERATION

Après avoir démontré dans la section précédente que l'existence d'un prix-public n'égalise pas une mise en œuvre sans problèmes de la rémunération des auteurs par le producteur, nous examinerons dans cette section hétérogène les autres modes de rémunération rencontrés dans le contrat de production d'une œuvre cinématographique, soit quand le prix-public ne peut être connu (1^{ère} sous-section), soit quand producteur et auteurs se mettent d'accord à la mise en œuvre d'un système de rémunération alternatif et/ou d'une rémunération complémentaire à celle obligatoirement due (2^{ème} sous-section). Nous aurons ainsi l'occasion de constater la diversité des pratiques contractuelles et commenter les raisons qui imposent le choix de l'un ou de l'autre mode de rémunération, raisons habituellement relatives aux rapports de force entre producteur et auteurs, ainsi qu'au budget du film.

¹⁵¹ Notice explicative de l'étude de l'OPCA, p. 5

1^{ERE} SOUS-SECTION : REMUNERATIONS ASSISES SUR LES RNPP

Comme nous l'avons déjà mentionné à la première partie de cette étude¹⁵², il y a des modes d'exploitation des œuvres cinématographiques pour lesquels le prix public existe en théorie, mais il est communément admis que sa détermination et sa vérification heurtent à de telles difficultés qu'il est permis de déroger de la règle imposée par le deuxième alinéa de l'article L-132-25 du CPI. Dans ces cas les producteurs, en essayant de respecter l'esprit de la loi qui impose la participation proportionnelle des auteurs aux fruits issus de l'exploitation de leurs œuvres, recourent à une assiette alternative pour asseoir la rémunération proportionnelle. L'assiette alternative qui prédomine dans la grande majorité des contrats est la « recette nette part producteur », la fameuse RNPP. Ayant déjà fait référence au débat que suscite le choix de cette assiette, nous verrons dans cette sous-section quels sont les modes d'exploitation où elle est effectivement appliquée, cette fois légitimement mais pas sans incidences à l'équité de la rémunération des auteurs du cinéma. Avant d'entrer dans les détails afférents à ces modes d'exploitation, il convient de souligner que la RNPP est si bien instaurée dans la pratique contractuelle du cinéma, que même la clause de rémunération du modèle de contrat de la SACD, en se référant à tous les autres modes d'exploitation en dehors de l'exploitation aux salles en France, commence par la phrase ci-dessous :

« Pour toutes exploitations du film en France autres que celle prévue au paragraphe 1 ci dessus [Exploitation cinématographique en France dans les salles du secteur commercial] et dans le reste du monde, l'Auteur-Réalisateur recevra du Producteur, conformément aux articles L.131-4 et L.132-25, 1er alinéa, du code de la propriété intellectuelle, une rémunération proportionnelle en un pourcentage fixé à : ... % (..... pour cent) sur les « recettes nettes part producteur ». »

§ 1 : L'exploitation du film à l'étranger

Incontestablement le mode d'exploitation des films le plus important, où la RNPP constitue la règle générale et bien établie, est l'exploitation à l'étranger. La mise en œuvre de ce mode d'exploitation et la rémunération des auteurs par les recettes qui en découlent, présente des caractéristiques très particulières que nous essayerons d'esquisser brièvement, en commençant par se familiariser avec l'activité de l'exportation d'œuvres cinématographiques. A l'occasion de cette analyse, nous comprendrons pourquoi l'assise de la rémunération des auteurs à la RNPP, généralement et pas exclusivement en matière d'exploitation à l'étranger, occulte le risque que les auteurs perçoivent une rémunération très faible ou même inexistante.

¹⁵² V. supra, Première partie, « Les RNPP comme assiette alternative de la rémunération proportionnelle », p. 17.

La circulation des films dans d'autres pays que celui où ils ont été produits ne peut se faire que par l'intervention d'un exportateur (ou agence des ventes internationales), auquel le producteur confie un mandat d'exportation. Dans la règle, ce mandat a un caractère exclusif et une large étendue, puisque il comprend la commercialisation « *de l'ensemble des droits d'exploitation du film dans le monde entier, à l'exclusion de la France, des territoires francophones et pays partenaires à la coproduction, en toutes versions, en tous formats, sur tous supports et par tous les modes d'exploitation connus à ce jour* ». ¹⁵³ En particulier, il couvre l'exploitation dans les salles de cinéma, l'exploitation télévisuelle dans les territoires où la SACD n'est pas représentée directement ou indirectement, l'exploitation en V&D et en vidéogrammes et tout autre mode d'exploitation secondaire ou dérivée, comme par exemple le droit de merchandising. ¹⁵⁴ En contrepartie des services rendus pour la commercialisation des droits ci-dessus, l'exportateur reçoit par le producteur une commission fixée d'habitude entre 20% et 30% des recettes brutes HT ¹⁵⁵ issues par les ventes effectuées. Le niveau de la commission est justifié par la nature exigeante du travail assumé par l'exportateur et par le fait que ce dernier se contracte avec un agent de vente ou distributeur local, auquel il verse une sous-commission. ¹⁵⁶

La commercialisation du film par l'exportateur dans un grand nombre des pays étrangers est une activité qui engendre des **frais d'édition élevés**, notamment des frais de marketing, de promotion, des copies, traductions, doublages, sous-titrages, ainsi que des frais de transport et des douanes. Ces frais sont avancés par l'exportateur et opposables par la suite au producteur. Cela implique que **plus ils sont élevés, plus la RNPP qui remonte au producteur est diminuée**. Il est d'usage que le mandat d'exportation prévoie à cet égard un plafonnement des frais d'édition opposables au producteur, mais cette pratique dépend toujours du rapport de force entre les parties contractantes et ne peut pas assurer les auteurs, qui subissent enfin les conséquences de la faible assiette sur laquelle leur rémunération est calculée.

L'affaiblissement de la RNPP n'est pas dû seulement aux frais d'édition, mais également à une autre pratique très répandue au domaine de la distribution des œuvres cinématographiques, et notamment à la distribution aux salles du cinéma et à l'étranger, surtout en ce qui concerne les films dont le devis est relativement élevé (à savoir dépasse le seuil des 5 millions €) : La pratique du versement par le distributeur / exportateur au producteur d'un **Minimum Garanti**, qui a la nature, comme dans le cas du MG versé par

¹⁵³ V. rapport Gomez, p. 38.

¹⁵⁴ Pour la notion du merchandising, voir infra, §3, p. 63.

¹⁵⁵ Les recettes brutes HT consistent à « *l'ensemble des sommes hors taxes effectivement encaissées par le distributeur du fait des contrats conclus en vue de l'exploitation du film dans le territoire et par les modes visés au sein du mandat* ». V. rapport Gomez, p. 39.

¹⁵⁶ Les sous-commissions versées par l'agent des ventes internationales aux agents locaux ne sont pas incluses à la commission versée au premier par le producteur, mais elles influencent indirectement son niveau.

le producteur à l'auteur, d'une avance sur les recettes à venir par la commercialisation du film dans le cadre du mandat. Cette avance a d'un côté l'incidence positive de motiver le distributeur à exploiter effectivement les droits afférents à son mandat, pour qu'il puisse récupérer le MG qu'il a versé. De l'autre côté, le MG est lui aussi **déduit de la recette revenant au producteur, en amputant sévèrement les RNPP.**

A la différence de la raison qui justifie le versement d'un MG par le producteur à l'auteur, et qui consiste à la rémunération de l'apport créatif de l'auteur à la phase de la création du film, la diffusion de la pratique du MG en matière de distribution a un fondement totalement différent. Elle s'inscrit dans la **stratégie mise en œuvre par le producteur pour le préfinancement de la production** du film. Ainsi, le producteur utilise l'avance obtenue par le distributeur ou l'exportateur pour renforcer le budget du film et accomplir sa production, et le distributeur / exportateur assume une partie du risque de cette production, en estimant que la commercialisation du film aura un succès qui lui permettra de récupérer son MG. D'ailleurs, selon le bilan de la production cinématographique 2010 du CNC, le **montant du MG** moyen versé pour les films d'initiative française **par les exportateurs** revient à 0,98 millions € par film. Il est donc un facteur considérable de la diminution de la RNPP.

Au montant élevé des frais d'édition et du MG vient s'ajouter un troisième facteur qui est accusé d'affaiblir le niveau des RNPP. Il s'agit de la grande **opacité des relations entre les nombreux intervenants** qui s'impliquent dans ce mode d'exploitation. Non seulement est-il difficile, voire impossible, de contrôler les politiques de promotion, des commissions et des prix pratiqués par les distributeurs et les exploitants locaux aux divers pays où le film est éventuellement distribué, mais aussi il est à douter des pratiques mises en œuvre par les agences de vente installées au territoire français, à cause de la forte concentration du secteur de l'exportation des films¹⁵⁷.

Nous reviendrons plus tard dans notre étude¹⁵⁸ à l'influence des relations du producteur avec ses mandataires à la rémunération des auteurs du cinéma. En ce qui concerne l'exploitation des films à l'étranger, il est déjà presque évident que la RNPP remontant au producteur sera pour la majorité des films trop faible pour garantir aux auteurs une rémunération convenable. Cette réalité est confirmée par l'étude de 2007 « Economies des

¹⁵⁷ Selon le rapport annuel du CNC concernant l'exportation des films français pour l'année 2010, publié en Novembre 2011, la principale activité d'exportation des films est partagée entre 24 sociétés, qui peuvent être divisées en trois catégories : les sociétés affiliées à des diffuseurs, les filiales des groupes d'exploitation et les sociétés indépendantes. « *Le marché de l'exportation est de plus en plus concentré. Ainsi, les trois premières sociétés d'exportation concentrent-elles 64,2 % des recettes encaissées pour la vente de films français à l'étranger en 2010 (58,0 % en 2009, 58,8 % 2008 et 45,8 % en 2007). Cinq entreprises réalisent plus de 10 M€ de recettes en 2010 (comme en 2009) et captent 79,6 % des recettes totales des films français à l'étranger (75,0 % en 2009).* » V. p.30 du rapport, disponible sur le site internet du CNC, www.cnc.fr

¹⁵⁸ V. infra, p. 70.

droits d'auteurs – II. Le cinéma »¹⁵⁹, où il est observé que même si le film a obtenu un succès important hors des frontières hexagonales, il est très possible que le montant de la RNPP résulte à ce que les auteurs ne perçoivent quasiment rien. « *Ainsi, un film a pu engendrer 200 000 entrées salle dans un pays étranger sans que, pour autant, l'auteur ne touche de rémunération, faute de générer des RNPP suffisantes en raison du trop grand nombre d'intermédiaires à rembourser avant d'arriver au producteur, et donc à l'auteur.* ». Ce qui semble confirmer les critiques lancées par les SPRD, que nous avons exposées à la première partie de l'analyse.¹⁶⁰ Reste à savoir s'il y a une marge d'amélioration de cette situation décevante et quels seraient les moyens éventuels pour y parvenir.

§ 2 : L'exploitation du film dans le secteur non-commercial en France¹⁶¹

L'exploitation non-commerciale des œuvres cinématographiques est un mode d'exploitation marginal du point de vue économique, mais souvent crucial pour la construction de la renommée des auteurs et le succès économique du film par les autres modes d'exploitation. Sa caractéristique consiste au fait qu'elle permet l'accès du public au visionnage de l'œuvre sans avoir pour contrepartie le paiement d'une rémunération et dans un espace qui ne fait pas l'objet d'une billetterie contrôlée. Ici appartiennent notamment la projection des films dans les festivals, à des institutions culturelles et pédagogiques, à des manifestations artistiques ou intellectuelles etc. Au sens large, nous pourrions y ajouter la projection sans paiement de ticket d'entrée dans les avions, bateaux, hôpitaux, hôtels etc., où le caractère commercial est secondaire et le visionnage du film s'adresse à un cercle de spectateurs restreint. En l'absence d'un quelconque prix-public, la rémunération des auteurs est ordinairement constituée par un pourcentage calculé sur les RNPP.

§ 3 : Autres exploitations secondaires et dérivées

Pour l'intégrité de l'analyse et pour démontrer la diversité des pratiques contractuelles mises en œuvre en matière de rémunération des auteurs du cinéma, nous consacrerons ce paragraphe à certains modes d'exploitation propres aux œuvres cinématographiques, à savoir l'exploitation du **droit de « remake », de « prequel », de « sequel » et de « spin off »**, ainsi que du **droit de « merchandising »**. Ces modes d'exploitation sont souvent prévus dans les contrats de cession des droits des auteurs au producteur, mais en réalité ils s'appliquent très rarement en œuvre, et cela quand le film a fait un très grand succès. Par

¹⁵⁹ Rapport pour le Département des études, de la prospective et de la statistique du ministère de la Culture et de la Communication, Caroline Rainette et Sébastien Poulain, sous la direction de Joëlle Farchy, « Economies des droits d'auteurs – II. Le cinéma », 2007, p. 6.

¹⁶⁰ V. supra, p. 18.

¹⁶¹ V. Formulaire commenté Lamy Droit de l'Immatériel (depuis 2005) Livre 2 - Contrats commentés - Partie 2 - Audiovisuel – Droits dérivés - Etude II.205 - Contrat de cession de droits d'auteur – Film cinématographique de long métrage.

conséquent ils n'ont que très rarement une incidence à la rémunération des auteurs. En outre, dans les rares cas où le producteur a vraiment l'intention d'exploiter ces droits, il est **d'usage que de nouveaux contrats soient conclus pour redéfinir les termes de la rémunération afférente à ces droits.**¹⁶²

Quant aux quatre premiers droits cités ci-dessus, il s'agit en effet des droits d'adaptation sous une autre forme audiovisuelle. En cas de «remake », un nouvel film est réalisé à partir d'une œuvre cinématographique existante, en reprenant l'essentiel du contenu, ainsi que les personnages et les événements de l'œuvre première, et en les adaptant aux nouvelles conditions du public et aux évolutions technologiques.¹⁶³ En cas de « prequel »¹⁶⁴ l'action du film nouvel se déroule avant le film originaire, tandis qu'en cas de « sequel » le film nouvel est une suite de l'œuvre originaire. Enfin, en cas de « spin off », le film nouvel reprend un ou plusieurs personnages du film préexistant. La **rémunération** stipulée dans le contrat de production pour ces modes d'exploitation est **très variable** et ne permet pas d'en déduire une pratique établie. Ainsi on retrouve des clauses de rémunération qui prévoient une rémunération proportionnelle identique à la rémunération accordée pour chaque mode d'exploitation de l'œuvre première. D'ailleurs, on observe des différences selon que l'œuvre nouvelle soit produite par le producteur de l'œuvre initiale ou par un autre producteur suite à une cession des droits en question. Dans le deuxième cas, le producteur s'engage parfois de « *verser à l'Auteur un pourcentage fixé à ... % de toutes sommes payées (au producteur) pour prix de la cession des droits de remake/sequel/prequel/spin off.* »¹⁶⁵ Il est aussi assez commun de stipuler des **clauses « cascade »**, où sont prévus plusieurs modes de rémunération, en laissant à l'auteur le choix ultérieur du mode qu'il considère plus rentable.

En ce qui concerne le droit de « merchandising », il se réfère au droit « *d'utiliser tout ou partie des éléments du film (titres, personnages, décors, costumes, accessoires, affiches, photogrammes, photos...)* pour réaliser des éléments de merchandising, commerciaux ou non, et de les distribuer ». ¹⁶⁶ A titre indicatif, il s'agit de la fabrication et commercialisation des cartes postales, affiches, œuvres d'arts plastiques ou appliqués, articles de bureau, d'habillement, d'alimentation etc. L'exploitation de ce droit acquiert de valeur en cas de succès commercial du film, où il peut effectivement générer des recettes considérables et avoir une incidence à la rémunération des auteurs. Cette rémunération est dans la plupart

¹⁶² Rapport « Economies des droits d'auteurs – II. Le cinéma », 2007, p.7.

¹⁶³ Exemples de remakes : Le film « Tourist » d'après le film « Anthony Zimmer » de Jérôme Salle ; le film « Boudu » de Gérard Jugnot d'après le film « Boudu sauvé des eaux » de Jean Renoir.

¹⁶⁴ Le film-type de la catégorie est indéniablement « La Guerre des Etoiles » de Georges Lucas, qui a commencé par le 4^{ème} épisode.

¹⁶⁵ Formulaire commenté Lamy Droit de l'Immatériel (depuis 2005) Livre 2 -Contrats commentés - Partie 2 - Audiovisuel – Droits dérivés - Etude II.205 - Contrat de cession de droits d'auteur –Film cinématographique de long métrage.

¹⁶⁶ V. la clause « droits cédés » du modèle de contrat proposé par la SACD.

des **cas assise sur les RNPP** et exceptionnellement sur le prix public HT « *chaque fois que le prix public pourra être déterminable* ». ¹⁶⁷

En concluant, il convient de souligner que le catalogue des modes d'exploitation secondaires et dérivés des œuvres cinématographiques est en réalité ouvert et souvent très long, vu que le producteur a besoin de sécuriser le mieux possible la légalité de la cession des droits en sa faveur. Pour la très grande majorité de ses modes d'exploitation, qui ne seront pas analysés un par un ici, la pratique contractuelle principale consiste à prévoir une rémunération proportionnelle assise sur les RNPP et alternativement une rémunération proportionnelle assise sur le prix-public HT, seulement pour éviter l'annulation du contrat dans un cas d'éventuel litige, et presque jamais pour appliquer effectivement l'assiette légale.

2^{EME} SOUS-SECTION : REMUNERATIONS ALTERNATIVES ET COMPLEMENTAIRES

Selon le mode de rémunération le plus répandu en matière d'œuvres cinématographiques et audiovisuelles, le producteur s'engage à verser une rémunération proportionnelle calculée dès le 1^{er} euro des recettes engendrées par l'exploitation de l'œuvre, et suivie d'un Minimum Garanti (MG) ayant le caractère d'un « à-valoir » sur la rémunération proportionnelle à venir. Mais en dehors de cette modalité de versement de la rémunération, qu'on pourrait qualifier de «classique », la liberté contractuelle permet la stipulation des modes alternatifs de rémunération (§1) ou des rémunérations complémentaires à la celle due obligatoirement par le producteur (§3). Dans cet ensemble des pratiques de rémunération au titre du droit d'auteur, il ne faut pas méconnaître la rémunération due au réalisateur au titre de sa prestation technique (§2).

§ 1 : Modes alternatifs de rémunération

Un mode alternatif de rémunération, rencontré souvent aux productions à petit budget, et notamment dans le cas où l'auteur est également producteur de sa propre œuvre, est ladite « **mise en participation** ». Ce mode de rémunération a pour but de ne pas grever le budget du film et peut prendre deux formes différentes : Selon la première, qui est conforme aux exigences légales, il est convenu contractuellement qu'aucune rémunération ne serait versée à titre de minimum garanti, jusqu'à ce que l'exploitation du film réalise des recettes. Selon la deuxième, qui constitue un contournement du principe de la rémunération proportionnelle, le producteur est dispensé du versement de la rémunération proportionnelle et éventuellement d'un MG, jusqu'à ce que les recettes issues de

¹⁶⁷ V. la clause « rémunération » du modèle de contrat proposé par la SACD, Annexe 1, p. 93.

l'exploitation du film dépassent un seuil minimum, calculé par rapport au nombre d'entrées ou des encaissements réalisés.¹⁶⁸ Il est évident que l'auteur qui met sa rémunération en participation risque de ne pas être du tout payé en cas d'échec du film. Cette pratique, qui est toujours un signe de difficultés de financement du film, tend à prendre de l'extension, comme le démontre l'étude de 2007 « Economies des droits d'auteurs – II. Le cinéma » : elle concernait 13% des films agréés en 1996 et déjà 22% des films agréés en 2001.¹⁶⁹

D'ailleurs, les producteurs utilisent occasionnellement l'exception du 2^{ème} alinéa de l'article L-131-4 du CPI, en stipulant une **rémunération forfaitaire** pour certains modes d'exploitation pour lesquels la définition de l'assiette ou du taux n'est pas déterminable ou contrôlable, notamment quand la participation d'un auteur dans l'œuvre globale est trop marginale pour être individualisée. Pendant les dernières années nous observons une augmentation du nombre des forfaits, mais en même temps une baisse considérable du montant de la rémunération forfaitaire accordée aux auteurs du cinéma. Il est aussi possible de cumuler dans le même contrat une rémunération proportionnelle et une rémunération forfaitaire, ou une rémunération forfaitaire et un MG.¹⁷⁰

Beaucoup plus rarement, et cette fois en faveur des auteurs de renommée, le producteur accorde aux auteurs, notamment du texte (scénariste, dialoguiste et/ou adaptateur) une « **prime de commande** ». Il s'agit d'une somme forfaitaire non récupérable, versée durant la phase du développement et de la production de l'œuvre en contrepartie de l'apport créatif des auteurs. Aujourd'hui la prime de commande est très largement remplacée par le Minimum Garanti, mis en œuvre de la manière redoutable que nous avons exposée dans la première partie de cette étude.¹⁷¹

§ 2 : Le salaire du réalisateur

De toute rémunération des auteurs ayant un caractère forfaitaire il convient de distinguer une rémunération de nature différente, le **salaire du réalisateur**. Il ne faut pas oublier que le réalisateur d'un film encadre toujours une double fonction, celle du créateur, pour laquelle il est rémunéré en droits d'auteur, et celle du technicien, du « tourneur de manivelle » comme l'on disait dans les années '30, pour laquelle il bénéficie d'un salaire. La prestation technique du réalisateur consiste en sa responsabilité de coordonner la procédure du tournage, de décider sur les prises de vues, le montage et le mixage, et est évidemment d'une importance cruciale pour l'achèvement technique de l'œuvre. En

¹⁶⁸ Cette pratique est également appelée en pratique « franchise ». V. Benjamin Montels, Contrats de l'audiovisuel, 2e Edition, LexisNexis, Litec, 2010, p. 194.

¹⁶⁹ V. p. 15 de l'Etude, http://www2.culture.gouv.fr/culture/deps/2008/pdf/Cetudes07_5.pdf

¹⁷⁰ V. p. 13 de la même Etude.

¹⁷¹ V. supra, p. 20.

pratique le réalisateur signe souvent deux contrats séparés, à savoir un contrat de travail, qui traite des questions relatives à sa prestation technique (niveau de salaire, délais, conditions d'exécution etc.) et un contrat de cession de ses droits d'auteur au producteur. Il est pourtant également possible de passer un contrat « mixte », qui réglera dans un texte unique les deux types de rémunération du réalisateur.

Quant au montant du salaire du réalisateur, les pratiques sont extrêmement variables, d'autant plus que le réalisateur est hors catégorie dans les barèmes de salaire appliqués sur tous les autres catégories de techniciens du cinéma. L'absence d'un salaire minimal est un facteur qui permet souvent une sur- ou sous-évaluation de la prestation effectivement offerte et des très grandes différences entre jeunes réalisateurs et réalisateurs de renommée. C'est pourquoi les réalisateurs du cinéma étaient plutôt favorables à la fixation d'un salaire minimum et à son introduction à la Convention collective du cinéma. Pourtant, la dernière modification du barème des salaires des techniciens, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2012, n'a pas prévu un tel salaire minimum pour les réalisateurs.¹⁷²

Enfin, une question importante qui se relate tant au salaire des réalisateurs qu'à leur rémunération au titre de droit d'auteur, consiste à savoir comment le producteur décide de diviser « la part salaire » par rapport à « la part droits d'auteur ». Les réalisateurs dénoncent souvent la pratique des producteurs à augmenter les MG au détriment du salaire, pour qu'ils échappent aux cotisations sociales liées à ce dernier, qui sont beaucoup plus élevées par rapport aux cotisations liées à la « part-auteur ».¹⁷³ Par conséquent, les auteurs obtiennent une couverture sociale moins favorable et en même temps un MG encore plus difficile à amortir.

§ 3 : Les rémunérations complémentaires

Ayant connaissance du fait que le système actuel de rémunération, et surtout les modalités de sa mise en œuvre, leur permettent en réalité rarement de bénéficier du succès de leurs œuvres, certains auteurs (d'habitude de renommée et représentés par leurs agents) parviennent à négocier des rémunérations complémentaires. Ces rémunérations, souvent appelées « **intéressements** » ou « **bonus** », concernaient le 16% des contrats pour la période 2008-2009¹⁷⁴ et sont habituellement fondées sur les entrées en salles, « *permettant aux auteurs concernés de percevoir des sommes complémentaires à partir d'un seuil, le plus souvent fixé à 500 000 entrées.* ». Plus rarement les intéressements portent également

¹⁷² V. le barème des techniciens du cinéma de janvier 2012 dans le site internet de l'Association des producteurs de cinéma (APC), <http://www.producteurscinema.fr>

¹⁷³ Selon les données fournies par B. Montels, Contrats de l'audiovisuel, 2e Edition, LexisNexis, Litec, 2010, p. 216, les cotisations sont évaluées « *entre 40% et 65% pour les salaires, contre seulement 1% versé à l'AGESSA pour la sécurité sociale des auteurs* ».

¹⁷⁴ Selon l'étude de l'OPCA, notice explicative, p. 4. Nous observons donc une hausse du pourcentage des contrats prévoyant des intéressements, par rapport aux années 1996 (10%) et 2001 (9%). Pour ces chiffres, v. Rapport « Economies des droits d'auteurs – II. Le cinéma », 2007, p. 14.

sur les ventes à des diffuseurs de télévision (9% des contrats) ou sur le nombre des vidéogrammes vendus. D'ailleurs, ils viennent toujours s'ajouter à la rémunération obligatoire, qu'elle soit versée par le producteur ou par la SACD.

A la différence de la pratique ci-dessus, qui demeure relativement marginale, un autre mode de rémunération complémentaire est aujourd'hui beaucoup plus répandu au domaine du cinéma et concerne près de $\frac{3}{4}$ des contrats¹⁷⁵ : Il s'agit de la **rémunération complémentaire après amortissement du coût du film**. Comme son nom l'indique, cette rémunération est facultativement accordée par le producteur, lorsque l'exploitation de l'œuvre cinématographique arrive à rembourser le coût de sa production. Elle est donc indépendante du remboursement ou pas du MG et elle se cumule à la rémunération proportionnelle imposée par la loi. L'assiette sur laquelle elle se calcule est la RNPP et le pourcentage convenu est généralement supérieur (souvent le double) au taux de la rémunération avant l'amortissement.¹⁷⁶ Ce mode de rémunération complémentaire est d'ailleurs expressément prévu par le modèle de contrat de la SACD :

« Indépendamment de ce qui est prévu aux paragraphes A et B du présent article, le Producteur s'engage à verser à l'Auteur-Réalisateur, après amortissement du coût du film, c'est à dire lorsque le montant des recettes nettes part producteur aura atteint une somme égale au coût du film- un pourcentage supplémentaire fixé à : ...% (.....pour cent) des recettes nettes part producteur, et ce sans limitation de sommes ni de durée.

Le pourcentage mentionné ci-dessus s'appliquera sur les recettes nettes part producteur à provenir de l'exploitation totale et sans réserve du film dans le monde entier, y compris l'exploitation cinématographique en France dans les salles du secteur commercial et toutes exploitations par télédiffusion. »

Bien que la stipulation ci-dessus tende à devenir la règle dans les contrats de production cinématographique, sa mise en œuvre n'est pas en réalité moins problématique que la mise en œuvre de la rémunération légale. Le problème majeur consistait pour longtemps au fait que les notions du coût du film, de son amortissement et des RNPP n'étaient pas harmonisées et variaient considérablement de l'un contrat à l'autre, ce qui ne permettait pas un calcul uniforme et objectif et posait de sévères interrogations de transparence. Les questions à savoir quelles dépenses devraient être prises en compte dans la définition du coût de production, quelles recettes contribuent à l'amortissement de ce coût (faudrait-il inclure ou pas les aides du CNC à la production et le crédit d'impôt ?) et, enfin, quelles

¹⁷⁵ V. l'étude de l'OPCA, notice explicative, p.4.

¹⁷⁶ Le rapport « Economies des droits d'auteurs – II. Le cinéma », 2007, p. 14 précise que « *Les taux les plus élevés sont négociés dans les films à très petit budget, cette rémunération venant compenser en cas de succès la faiblesse des minima garantis généralement accordés. Parmi les auteurs, les réalisateurs-scénaristes bénéficient des taux les plus élevés, à l'inverse des auteurs de l'œuvre littéraire qui disposent en général de minima garantis avantageux.* ».

recettes entrent dans les RNPP, ont fait couler beaucoup d'encre jusqu'à ce qu'une solution communément admise aie pu être trouvée à la fin de l'année 2010.¹⁷⁷

Les réponses données à ces questions cruciales non seulement pour le calcul de la rémunération complémentaire mais généralement pour la transparence des relations entre tous les intervenants à la production et à la distribution cinématographique, seront exposées à la dernière section de cette étude. Cependant, et indépendamment de cette évolution positive, il est à observer qu'un très petit nombre des films arrive à amortir son coût de production, ce qui rend finalement la rémunération complémentaire inapplicable pour la très grande majorité des contrats. Concrètement, comme le dénonce l'étude de l'OPCA, « *moins de 5% des œuvres pouvaient être considérées comme amorties après dix années d'exploitation et donner lieu au versement effectif de la rémunération complémentaire.* ».¹⁷⁸ Le non-amortissement est à son tour dû à un faisceau de facteurs, tous liés à l'opacité dans la gestion du budget de la production et dans la remontée des recettes d'exploitation.

¹⁷⁷ V. infra, p. 79.

¹⁷⁸ Etude de l'OPCA, notice explicative, p. 4.

CHAPITRE 2 : LA TRANSPARENCE DANS LA REMONTEE DES RECETTES COMME GARANTIE DE LA REMUNERATION DES AUTEURS DU CINEMA

L'analyse des divers modes utilisés par le producteur pour mettre en œuvre la rémunération des auteurs dans le cadre de la gestion individuelle, nous a déjà permis de constater que les conditions de cette rémunération sont forcément influencées par les conditions de transparence de l'activité du producteur et par ses relations avec les nombreux acteurs qui se trouvent en amont de la chaîne des intervenants à la circulation du film. Dans ce dernier chapitre nous présenterons donc les principaux problèmes de transparence (1^{ère} Section) et nous nous attarderons sur les démarches prises pour leur solution, ainsi que sur des propositions alternatives, susceptibles d'améliorer de façon viable et pérenne les conditions de remontée des recettes issues de l'exploitation de l'œuvre, en garantissant aux auteurs le versement d'une rémunération équitable (2^{ème} Section).

1^{ERE} SECTION : PROBLEMES DE TRANSPARENCE

Les questions de transparence des relations entre les nombreux intervenants du secteur cinématographique préoccupent vivement l'ensemble de la filière et sont souvent à l'origine des mauvaises conditions de la rémunération des auteurs. Une part de ces problèmes d'opacité est issue de la relation du producteur avec ses mandataires (1^{ère} sous-section), tandis qu'une autre part est liée aux pratiques hétérogènes concernant la définition de certaines notions-clés de l'économie du film (2^{ème} sous-section). Leur exposition nous amènera à mieux comprendre les raisons de la défaillance de la gestion individuelle de la rémunération des auteurs du cinéma par le producteur.

1^{ERE} SOUS-SECTION : PROBLEMES ISSUS DE LA RELATION DU PRODUCTEUR AVEC SES MANDATAIRES

Les relations opaques du producteur avec ses mandataires sont régulièrement évoquées par les SPRD pour souligner les défaillances de la gestion individuelle du producteur. En même temps, ces pratiques peu transparentes sont également dénoncées par les producteurs pour justifier leur difficulté de mettre en œuvre leurs obligations légales vis-à-vis des auteurs du film, et notamment pour s'excuser de la reddition des comptes tardive et imparfaite et du faible niveau des RNPP servant pour assiette de la rémunération des auteurs. A l'occasion de la présentation de l'exploitation sur support vidéographique et de l'exploitation à l'étranger, nous avons déjà fait référence à certaines pratiques du domaine de la distribution qui influent sur la rémunération des auteurs. Mais l'essentiel de méthodes

mises en œuvre par les distributeurs dans leurs relations avec les producteurs, qui sont susceptibles d'avoir un impact considérable aux auteurs, concerne principalement la distribution salle, vu que cette dernière touche au principal mode d'exploitation des œuvres cinématographiques, qui entraîne le plus grand risque économique.

Ainsi, les pratiques qui seront exposées dans cette sous-section se réfèrent principalement au distributeur – salle, mais elles s'appliquent de plus en plus amplement par les autres distributeurs, d'autant plus que les modes d'exploitation secondaires des films acquièrent une importance de plus en plus croissante. Pour mieux concevoir et raisonner ces pratiques (§2), il convient de comprendre préalablement les caractéristiques fondamentales de l'économie de la distribution et de la relation contractuelle entre producteur et distributeur (§1).

§ 1 : Le rôle et la nature de l'intervention du distributeur

De point de vue juridique, le distributeur est un mandataire du producteur, au sens de l'article 1984 du Code Civil : « *Le mandat ou procuration est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom. Le contrat ne se forme que par l'acceptation du mandataire* ». Comme le précise par ailleurs l'article 1989 du CC, « *le mandataire ne peut rien faire au-delà de ce qui est porté dans son mandat* ». Sur ce fondement, le distributeur agit au nom et pour le compte du producteur ; son mandat consiste à assurer la commercialisation du film sur les différents supports d'exploitation, pour la durée et les territoires visés au contrat.¹⁷⁹

Selon la stipulation qu'on retrouve dans la majorité des mandats de distribution, « *en rémunération de la charge de l'exploitation du film, le mandataire percevra, à compter du 1er euro de recettes brutes distributeur, une commission proportionnelle à ces recettes qu'il prélèvera sur celles-ci au fur et à mesure de leur réalisation* ».¹⁸⁰ Pour qu'il puisse commercialiser le film aux divers exploitants (selon l'étendue du mandat : salles de cinéma, centrales d'achat DVD, chaînes de télévision, plateformes V&D, distributeurs étrangers), le distributeur engendre des frais d'édition qui sont en principe opposables au producteur, à savoir récupérables sur l'ensemble des recettes brutes qui seront encaissées par le distributeur.

¹⁷⁹ Exemple de clause contractuelle : « Par les présentes, le producteur confie, à titre exclusif, au distributeur, qui l'accepte, le mandat de commercialiser, dans les territoires dont la liste figure en Annexe A des présentes, le film par les modes et procédés suivants, en version originale française : » La durée habituelle d'un mandat de distribution salle est de 10-15 ans, avec possibilité de tacite reconduction.

¹⁸⁰ V. l'exemple du contrat fourni par M. Gomez dans son rapport sur la transparence de la filière cinématographique et les relations entre le producteur et ses mandataires, p. 16. La commission du distributeur-salle est d'ordinaire plafonnée à 25% des RBD en l'absence de MG et à 35% dans le cas de versement d'un MG.

Comme l'indique Michel Gomez dans son rapport sur la transparence de la filière cinématographique et les relations entre le producteur et ses mandataires¹⁸¹, les producteurs sont très attachés à la notion du mandat, puisque cette conception leur permet d'affirmer leur rôle central dans la réalisation et la commercialisation des films. Pourtant, en réalité le métier du distributeur s'éloigne dans la majorité des cas de l'activité d'un simple intermédiaire. Le distributeur est un partenaire littéralement indispensable au producteur, non seulement parce que «*sans engagement du distributeur, la plupart des films ne peuvent exister, l'ensemble des financiers se reposant sur son engagement pour suivre le producteur*»¹⁸², mais surtout à cause du rôle qu'il tend à établir dans la procédure du préfinancement des œuvres cinématographiques.

En effet, comme le démontre le dernier bilan de production du CNC¹⁸³, la pratique du versement par le distributeur au producteur d'un MG à titre d'à-valoir sur les recettes provenant de l'exploitation du film concerne le 67% des films d'initiative française.¹⁸⁴ Par conséquent, le distributeur français, étant également un pré-financeur du film, il partage avec le producteur un plus ou moins grand risque économique, selon le niveau faible ou élevé du MG qu'il est prêt à investir.

Cette interférence du distributeur au préfinancement de la production cinématographique complique les relations entre ces secteurs d'activité et favorise le développement des pratiques opaques au détriment des auteurs, pour deux principales raisons dont la première se relate aux producteurs et la deuxième concerne les distributeurs. A savoir, « la course au préfinancement » conduit souvent le producteur à choisir un distributeur en fonction du niveau du MG qu'il est capable d'investir, en sous-estimant l'impact de cette pratique à la remontée des recettes ; c'est ce que les praticiens du secteur appellent « **une économie du devis versus une économie de l'amortissement** ». ¹⁸⁵ De leur part, les distributeurs, en avançant tant les frais d'édition que le MG, assument le très haut risque de voir l'ensemble de leurs investissements perdus en cas d'échec commercial du film. Ce risque est confirmé par les données du CNC, démontrant que sur la période 2008-2010 seulement 16% des films d'initiative française ont amorti leur coût de distribution sur les seules recettes issues des salles.¹⁸⁶ Il est donc évident que les distributeurs développent des stratégies afin de

¹⁸¹ Rapport Gomez, p. 44 s.

¹⁸² Selon les représentants de DIRE (Distributeurs Indépendants Réunis Européens), l'une des trois organisations syndicales des distributeurs.

¹⁸³ Publié en mars 2011, www.cnc.fr

¹⁸⁴ Le niveau moyen des MG salle s'élève à 0,71M euros par film financé en 2010.

¹⁸⁵ Rapport Gomez, p. 75-76.

¹⁸⁶ Tableau représentant la part des films d'initiative française ayant amorti leurs frais d'édition sur la salle, tenant compte d'une commission de distribution de 25%, Source CNC, rapport Gomez, p. 52.

| % | sans MG | avec MG |
|------|---------|---------|
| 2010 | 19,9 | 8,0 |
| 2009 | 20,5 | 6,8 |
| 2008 | 21,8 | 11,8 |

réduire leur risque, ce qui a souvent un impact sévère à la remontée des recettes au producteur et, partant, à la rémunération des auteurs.

§ 2 : Les pratiques du distributeur qui influent sur la remontée des recettes

a) Les frais d'édition opposables au producteur

Le premier sujet de tension aux relations entre producteurs et distributeurs se développe autour des frais d'éditions du film. Comme nous l'avons observé ci-dessus, le pourcentage des films qui amortissent leurs frais d'édition est de plus en plus bas, et par conséquent la RNPP remontant des salles est très souvent nulle et « *ne sert en rien à l'amortissement du MG versé à l'auteur en dehors de l'éventuel à-valoir consenti par le distributeur.* »¹⁸⁷ Les distributeurs prétendent, assez légitimement, qu'en l'état actuel du marché des films, où il y a une surenchère des offres et un éclatement des spectateurs, un niveau important des frais d'édition est nécessaire pour donner de la visibilité au film et lui permettre de rencontrer son public. Ils ajoutent d'ailleurs qu'ils engendrent ces coûts à leur propre risque, puisque la réussite du film est toujours aléatoire, tandis que le niveau des coûts présente une relative stabilité et ne peut pas être compressé au-delà d'un certain seuil.

Bien que ces allégations soient en principe véridiques, il n'en reste pas moins que certaines pratiques des distributeurs ont pour effet un gonflement irraisonnable des frais d'édition qui justifie les critiques des producteurs. L'essentiel des critiques concerne le phénomène **d'envolée des dépenses publicitaires et de communication**, qui représentaient par exemple en 2007 « *le 84% de la recette brute distributeur encaissée sur les films français* »¹⁸⁸, soit 129,6 millions d'euros. Les distributeurs non seulement omettent de fournir des décomptes analytiques pour justifier ses dépenses, mais souvent prennent-ils aussi l'initiative de dépasser le plafond du montant des frais stipulé dans le mandat, sans obtenir l'accord écrit du producteur.¹⁸⁹ En outre, un nombre de distributeurs se laissent tenter d'introduire dans les frais d'édition certains frais de structure, alors que le coût de ces derniers est normalement couvert par leur commission.

Une autre pratique critiquable, afférente aux frais opposables au producteur, consiste au **traitement des remises de fin d'année** sur le coût de tirage des copies, dont bénéficient les distributeurs par les laboratoires. La plupart des distributeurs considèrent que ces remises sont liées au volume total des commandes annuelles qu'ils effectuent et que, en conséquence, elles ne doivent pas être déduites des frais de tirage des copies (frais techniques) qu'ils opposent au producteur. Bien qu'ils choisissent donc de ne pas partager

¹⁸⁷ Comme l'observe René Bonnell dans son rapport, p. 36-37.

¹⁸⁸ Rapport Bonnell, p. 36.

¹⁸⁹ Surtout quand ils engendrent des frais de « relance ».

ce bénéfice avec les producteurs, ils adoptent une pratique contradictoire quant à une autre charge qui leur est imposée par la loi, à savoir la **contribution au financement de l'équipement numérique des salles** (le dit « Virtual Print Fee »)¹⁹⁰. Cette contribution, due par les distributeurs, est régulièrement opposée aux producteurs, même si le producteur n'a pas expressément assumé la charge dans le mandat de distribution. Comme le propose Michel Gomez, il serait souhaitable que les contrats de distribution incluent une clause écrite quant à la déduction ou pas des frais ci-dessus de l'ensemble des frais techniques opposables au producteur, pour définir des bonnes pratiques en la matière et mettre définitivement fin à ce débat.

Enfin, toutes les pratiques discutables relatives aux frais opposables aux producteurs peuvent devenir encore plus nébuleuses, quand elles se déroulent au sein de **structures intégrées**, voire quand le distributeur assigne la prestation des services afférents à la distribution du film à des entreprises filiales de la même maison mère. Dans ce cas, des pratiques peu vertueuses de **refacturations** sont souvent suspectées, sans doute résultant à aggraver l'amputation de la RNPP.

b) La mutualisation des mandats

Le versement d'un MG par le distributeur est une décision de haut risque, puisque la récupération de la somme versée dépend exclusivement du succès du film, quasi impossible à prévoir par avance même pour les distributeurs très avertis. Dans leur souci de limiter leur risque et de stabiliser au niveau du possible leur chiffre d'affaires, les distributeurs développent plusieurs stratégies, consistant surtout à de pratiques de concentration. La pratique la plus classique et la mieux adaptée au marché français des films, est celle de la **détention de plusieurs mandats** (salle, vidéo, télévision, étranger etc.) **pour la même œuvre cinématographique**. Cette méthode permet au distributeur de contrebalancer l'éventuel échec du film sur un mode d'exploitation (par exemple dans les salles de cinéma) par son succès sur un autre mode d'exploitation (par exemple à la télévision ou à l'étranger).

La concentration de plusieurs mandats sur le même film, à elle seule pas suffisamment réductrice du risque, va aujourd'hui très souvent de pair avec la pratique de mutualisation ou « **cross-collatéralisation** » **des mandats**. Selon cette pratique, introduite par les groupes cinématographiques intégrés et répandue aux distributeurs indépendants au cours de la dernière décennie, **les plusieurs mandats** acquis par le distributeur **sont valorisés par un minimum garanti global, dit « crossé »** ; ce qui a pour conséquence que « *la remontée de recettes au profit du producteur n'intervient que si les recettes de l'ensemble*

¹⁹⁰ Ces contributions sont imposées par la loi du 30 septembre 2010 relative à l'équipement numérique des établissements de spectacles cinématographiques.

*des mandats «crossés» excèdent le total des investissements du distributeur (minimum garanti + frais d'édition). ».*¹⁹¹

La mutualisation des mandats peut être totale ou partielle et est d'habitude prévue dans la clause « Dispositions financières et reddition des comptes » du contrat de distribution de la manière suivante : « *Les Droits, Frais et Recettes ci-après seront pleinement/partiellement cross-collatéralisés.* ». ¹⁹² En pratique le mandat salle et vidéo sont presque toujours mutualisés, mais on rencontre aussi des mutualisations étendues à tous les modes d'exploitation.

La pratique de la cross-collatéralisation a pu se répandre si vite parmi les acteurs de la distribution et de la production indépendante en France, parce qu'elle répond tant au besoin des distributeurs de contrôler plus efficacement leur risque en mutualisant les coûts et les recettes sur les différents mandats, qu'à l'intérêt des producteurs de négocier des minimas garantis plus élevés pour renforcer le préfinancement du film. Elle est cependant en même temps l'exemple le plus caractéristique de **l'emprise de la logique du devis sur la logique de l'amortissement** ; puisque il est clair que la mutualisation des mandats, par sa nature, **repousse dans le temps la remontée des recettes**, notamment quand elle s'étend sur tous les modes d'exploitation. Il est donc évident qu'elle constitue une des sources principales de tension entre producteurs et auteurs, qui considèrent que « *les recettes restent bloquées en aval de la filière.* » ¹⁹³ A la remontée de recettes décalée, voire annulée, s'ajoute l'impossibilité de contrôler le niveau des recettes provenant par chacun des modes d'exploitation mutualisés, vu que les détenteurs des mandats crossés rendent rarement des comtes analytiques.

Une éventuelle interdiction ou limitation de la pratique de la cross-collatéralisation des mandats serait irréaliste et contreproductive pour l'ensemble du secteur cinématographique. Pourtant, la prise en compte des intérêts des auteurs et l'assainissement de leurs relations avec le producteur impose une **amélioration de la transparence** quant à la gestion des mandats crossés, qui pourrait assez simplement s'instaurer, si les distributeurs introduisaient **la pratique d'identification et de répartition du montant du MG mandat par mandat**. Comme Michel Gomez le souligne dans son rapport, cette valorisation distincte de chacun des mandats mutualisés « *permettrait un calcul théorique d'amortissement par mandat, pour chacune des parties, et une visibilité sur la stratégie du mandataire donc une relation plus transparente de la remontée de recettes aux ayants droit.* » ¹⁹⁴

¹⁹¹ Rapport Gomez, p. 57 s.

¹⁹² Extrait du contrat de distribution utilisé par MK2.

¹⁹³ Rapport Gomez, p. 59.

¹⁹⁴ Rapport Gomez, p. 60.

2^{EME} SOUS-SECTION : PRATIQUES HETEROGENES CONCERNANT LA DEFINITION DES NOTIONS-CLES DE L'ECONOMIE DU FILM

La méfiance des auteurs vis-à-vis des pratiques opaques de la remontée des recettes émanant de la relation du producteur avec ses mandataires s'était pour longtemps renforcée à cause du fait que certaines notions essentielles de l'économie du film, à savoir la notion du coût du film, du point de son amortissement et des RNPP, n'étaient pas entendues de la même façon par toutes les parties prenantes. Cette hétérogénéité permettait aux cocontractants de « moduler » les notions ci-dessus selon les rapports de force, en faisant entrer ou en déduisant certaines sommes, afin d'accélérer ou de retarder le point à partir duquel les auteurs avaient droit à une rémunération complémentaire.¹⁹⁵ Dans cette sous-section nous exposerons les principales divergences contractuelles observées par rapport à ces notions, ainsi que les arguments évoqués par les parties intéressées pour soutenir leur positionnement. Vu que ces divergences sont aujourd'hui pour l'essentiel résolues par l'accord interprofessionnel du 16 décembre 2010, sur lequel nous nous attarderons à la section suivante¹⁹⁶, les pratiques ici exposées concernent les contrats conclus avant la mise en vigueur de cet accord.

§ 1 : Le coût du film et les recettes prises en compte pour son amortissement

L'intérêt des auteurs de connaître avec précision les dépenses qui constituent le coût du film et les recettes prises en compte pour le calcul de son amortissement s'explique du fait que c'est à partir du point de cet amortissement que se déclenche leur droit, de plus en plus souvent stipulé dans les contrats de production cinématographique, à une rémunération supplémentaire. Il paraît donc légitime que les auteurs et leurs associations se plaignaient du manque d'uniformité à la définition de ces notions, en demandant l'adoption d'un comportement homogène de la part des producteurs.

Le premier sujet de tension concernait les variations considérables observées de l'un contrat à l'autre quant au taux de certaines catégories de dépenses par rapport au coût total du film. Plus particulièrement, **la rémunération du producteur délégué, les frais généraux et les frais financiers** du film variaient irraisonnablement, de façon à faire souvent gonfler le coût du film et de rendre encore moins probable son amortissement. Les auteurs, ne pouvant pas intervenir à la gestion du budget, se demandaient toutefois s'il était légitime de se faire subir ces coûts sans limite ou s'il fallait plafonner le taux de ces frais qui pourrait leur être opposé.¹⁹⁷

¹⁹⁵ V. supra, p. 67.

¹⁹⁶ V. infra, p. 79 s.

¹⁹⁷ Rapport Bonnell, p. 25 s.

La deuxième demande raisonnable des auteurs se référait à la déduction du coût du film des **aides non remboursables** à la production¹⁹⁸, telles que l'aide européenne du plan MEDIA et certaines aides régionales. Bien que ce genre d'aides constitue clairement une recette, puisque il reste définitivement acquis au producteur en facilitant l'amortissement du coût du film, les contrats ne le prévoyaient pas toujours expressément en laissant place à des interprétations contradictoires.

Mais l'essentiel du débat sur la définition du coût du film et de son amortissement se focalise autour de la question de la prise en compte ou pas du **crédit d'impôt** au calcul du point d'amortissement. Le crédit d'impôt consiste à une incitation fiscale¹⁹⁹ visant à encourager les entreprises de production à retenir les tournages sur le territoire français, en compensant partiellement le coût supplémentaire qu'ils génèrent en comparaison au coût de tournage moins élevé dans d'autres pays. Le fait que cette mesure allège le coût de production a été invoqué par les sociétés d'auteurs, ainsi que par les agents artistiques, comme argument en faveur du calcul du crédit d'impôt à l'amortissement du coût du film.

Les producteurs ont contredit l'argument ci-dessus en faisant appel à la nature et la vocation de cette mesure. Concrètement, ils se sont défendus en expliquant que le crédit d'impôt est un bénéfice visant à soutenir l'activité de l'entreprise de production en son ensemble et n'a pas pour vocation d'être affecté à un film particulier. D'ailleurs, son octroi peut être remis en cause suite à un contrôle fiscal « *ce qui rend toujours aléatoire sa « redistribution » par imputation sur les recettes du film ou par réduction des coûts* ». ²⁰⁰

En outre, une lettre du directeur général du CNC²⁰¹, ainsi que la réponse du Ministre de la Culture à une question parlementaire²⁰² semblaient confirmer le positionnement des producteurs. Selon la première, « *le bénéfice du crédit d'impôt ne saurait être interprété d'aucune manière comme une recette (...) ni même comme une subvention affectée à la production d'un film. (...) S'il est réaffecté au financement d'une nouvelle œuvre par la société qui en a bénéficié, celui-ci peut sans doute être assimilé à un apport en fonds propres du producteur à la production* ». De même, le Ministre de la Culture soulignait dans sa réponse que le crédit d'impôt ne devrait pas être conçu comme un instrument de financement à la production d'une œuvre cinématographique déterminée ni, a fortiori, comme une recette provenant de l'exploitation du film, qui pourrait être prise en compte pour calculer le point de son amortissement.

¹⁹⁸ Rapport Bonnell, p. 29.

¹⁹⁹ Il a été introduit par l'article 88 de la loi de finances pour 2004.

²⁰⁰ Rapport Bonnell, p. 28.

²⁰¹ Lettre du 8 novembre 2004 adressée aux producteurs suite à l'adoption de la loi relative au crédit d'impôt.

²⁰² Question parlementaire AN QE n° 591 47 et réponse du 10 mai 2005.

S'il nous semble pertinent que le crédit d'impôt n'ait pas la nature d'une recette provenant de l'exploitation du film, le reste de l'interprétation de la nature du crédit d'impôt, telle qu'exprimée officiellement par le CNC et le ministère de la culture en 2004, est aujourd'hui largement démentie par la pratique établie quant à l'application de cette mesure par les professionnels. A savoir, la somme correspondant au crédit d'impôt est de plus en plus souvent incluse dans le plan de financement du film comme une recette de préfinancement, d'autant plus que la grande majorité des entreprises indépendantes de production ne produit qu'un film par an, qui absorbe in fine la totalité de l'avantage fiscal. Cette évolution plaide en faveur du positionnement des représentants des auteurs, soit de la prise en compte du crédit d'impôt au calcul de l'amortissement du coût du film. En tous cas, l'ambiguïté observée en la matière ne pourrait être résolue que par le biais d'un compromis interprofessionnel, auquel nous nous référons par la suite.

§ 2 : Les RNPP

Tandis que la définition des notions du coût du film et de son point d'amortissement intéresse les auteurs du cinéma surtout pour qu'ils puissent préciser effectivement le point à partir duquel ils peuvent revendiquer une majoration de leur rémunération, la définition exacte des RNPP présente un intérêt beaucoup plus large, puisque elles servent comme assiette non seulement de la rémunération complémentaire, mais également, comme nous l'avons démontré précédemment, de la rémunération proportionnelle due pour un grand nombre –pour ne pas dire pour la plupart- des modes d'exploitation du film. En dehors des pratiques des distributeurs et des divers facteurs liés à l'économie du film qui résultent à l'amputation des RNPP remontant au producteur et, partant, à la diminution de la rémunération des auteurs, l'absence d'une définition communément admise des éléments appartenant à cette notion-clé ne pouvait qu'être une source supplémentaire de méfiance des auteurs à l'encontre des producteurs.

En effet, tandis qu'**en apparence la plupart des contrats définissaient les RNPP de façon quasi-uniforme**, comme « *l'ensemble de toutes les recettes hors taxes, quelles qu'en soient la nature et la provenance, encaissées par le producteur provenant 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 et procédés connus ou à découvrir, sous déduction des frais justifiés entraînés par l'exploitation et mis à la charge du producteur* »²⁰³, à défaut d'existence d'un catalogue harmonisé des éléments entrant au champ des RNPP, le producteur disposait d'une **large marge de manipulation** ; ce qui lui permettait de faire entrer ou d'exclure de la RNPP certaines sommes selon son estimation du rapport de forces entre les parties. Comme le remarque éloquemment René Bonnell,

²⁰³ Rapport Bonnell, p. 33.

« plus l'auteur bénéficie d'une forte valeur marchande, plus la définition des recettes lui est favorable. ». ²⁰⁴

Une des pratiques les plus critiquables et les plus absurdes, adoptée par un nombre des contrats, consistait à exclure des RNPP toutes les **sommes provenant des avances (MG)** versées par les distributeurs **ainsi que des préventes des droits** aux chaînes de télévision. Ainsi le calcul de l'amortissement ne commençait qu'à partir des recettes supplémentaires, en rendant pratiquement impossible la rémunération de l'auteur au delà de son MG.

Le fait que la **commission des distributeurs** ainsi que les **frais d'édition** soient déduits avant la remontée des recettes au producteur et sont donc exclus de la RNPP, n'a jamais été mis en cause, malgré qu'il résulte de facto à l'amputation des RNPP, comme nous l'avons exposé à la sous-section précédente. Pourtant, les auteurs se demandaient raisonnablement jusqu'à quel point devraient-ils partager les risques de l'activité de la distribution de leurs œuvres ; ils ont donc proposé l'introduction d'un plafond aux taux des commissions et frais de commercialisation qui leur sont opposables par le producteur.

La dernière importante source de désaccord concerne la question à savoir si **le soutien automatique à la production** devrait être considéré comme une recette entrant dans les RNPP et augmentant par conséquent l'assiette de la rémunération des auteurs. A cet égard les producteurs se présentaient totalement opposés, en faisant valoir que l'aide automatique générée par un film a pour vocation d'être investie aux films suivants du producteur, auxquels les auteurs du film qui a généré le soutien ne participent habituellement pas. Conscients du fait que cette aide est réservée par la loi au seul producteur, les auteurs, soutenus par les SPRD et par leurs agents, demandaient qu'elle soit considérée comme recette, servant à l'accélération de l'amortissement du coût du film et de l'assiette de leur rémunération « non l'aide elle-même mais son équivalent comptable en excluant toute majoration dépendant du mode de réinvestissement de cette aide. ». ²⁰⁵ En l'absence d'accord général, la solution adoptée par la pratique contractuelle variait selon le rapport de forces et la renommée des auteurs du film.

2^{EME} SECTION : SOLUTIONS ET PROPOSITIONS VERS UNE MEILLEURE TRANSPARENCE AU PROFIT DES AUTEURS DU FILM

Ayant pris connaissance des principaux problèmes de transparence qui influent sur la rémunération des auteurs du cinéma, nous sommes enfin en mesure d'exposer les solutions que la concertation interprofessionnelle a pu récemment donner pour leur envisagement

²⁰⁴ Rapport Bonnell, p. 33.

²⁰⁵ Rapport Bonnell, p. 38.

(1^{ère} sous-section), ainsi que de proposer certaines mesures supplémentaires pour l'assainissement de la gestion individuelle de la rémunération des auteurs du cinéma par le producteur (2^{ème} sous-section).

1^{ERE} SOUS-SECTION : LES SOLUTIONS FOURNIES PAR L'ACCORD DU 16 DECEMBRE 2010 RELATIF A LA TRANSPARENCE DANS LA FILIERE CINEMATOGRAPHIQUE

Après des années de débats entre les intervenants du secteur cinématographique, de critiques récurrentes de la part des sociétés d'auteurs et de nombreux rapports²⁰⁶, la concertation interprofessionnelle a pu aboutir à la fin de l'année 2010 à l'adoption d'un accord, qui marque un progrès peut-être sans précédent équivalent en matière de transparence, puisque il arrive à définir de façon homogène les notions et les éléments du coût du film, de son amortissement et des « recettes nettes part producteur ». Ayant exposé à la section précédente les problèmes posés par l'hétérogénéité de ces notions, nous présenterons ici les solutions que les professionnels ont enfin préconisées et que le législateur a étendues par arrêté du 7 février 2011 à l'ensemble des producteurs de films cinématographiques.

§ 1 : Historique de l'adoption de l'accord du 16 décembre 2010

Suite au rapport Bonnell, intitulé « Les droits des auteurs dans le domaine cinématographique : coûts, recettes et transparence », qui a pu faire monter à la surface l'étendue des problèmes provoqués par l'hétérogénéité des notions du coût du film, de son amortissement et des RNPP et a proposé des éventuelles solutions, les professionnels du cinéma, poussés surtout par les organisations des auteurs, ont été motivés de négocier la mise en place d'un cadre des règles commun pour définir de ces notions-clés.

A cet égard, deux accords interprofessionnels ont été conclus pendant l'été 2010 : l'accord du 24 juin 2010, entre l'API, la SACD, l'ARP, l'UGS, la SCAM, la SCELFF et le SRF, et l'accord du 12 juillet 2010, entre l'UPF, l'APC et le SFAAL. Bien que ces accords aient constitué déjà un progrès notable, le fait qu'ils n'ont pas pu réunir l'ensemble des organisations professionnelles des producteurs et des auteurs, ainsi que les divergences qui persistaient entre eux, n'ont pas suffisamment satisfait les auteurs du cinéma.

Pour que les négociations aboutissent à une solution effectivement satisfaisante, le ministre de la Culture et de la Communication a donc chargé en septembre 2010 un médiateur²⁰⁷ de la mission d'organiser une concertation entre toutes les parties intéressées, qui devrait

²⁰⁶ En dehors du rapport Bonnell et du rapport Gomez, ainsi que des études de l'OPCA et de la DEPS du ministère de la Culture, v. aussi le très riche en informations rapport du Club des 13, intitulé « *Le milieu n'est plus un pont mais une faille* », publié en mars 2008.

²⁰⁷ M. Roch-Olivier Maistre, à l'époque le médiateur du cinéma.

amener à l'adoption d'un troisième accord, cette fois cosigné par l'ensemble des professionnels du secteur cinématographique. Après trois mois de négociations, les parties ont parvenu à adopter l'accord « relatif à la transparence dans la filière cinématographique » du 16 décembre 2010 entre l'ARP, la GUILDE, la SACD, la SCAM, le SCELFF, le SFAAL, l'APC, l'API et le SPI, qui a substitué les deux accords précédents.

Cet accord fixe une liste précise des coûts que le producteur peut opposer aux auteurs du film, ainsi que les conditions d'amortissement de ce coût ; enfin, il définit la notion des RNPP, en dissipant tout doute relatif aux éléments y appartenant. En application du deuxième alinéa de l'article L-132-25 du CPI, l'accord a été étendu par arrêté du 7 février 2011²⁰⁸ à l'ensemble des producteurs des œuvres cinématographiques de long métrage. La conséquence pratique de la mise en vigueur de l'accord²⁰⁹ se voit clairement à la forme des contrats, dont les annexes sont désormais identiques, définissant de façon uniforme les notions qui faisaient débat pour plus que trente ans.

§ 2 : Le contenu de l'accord étendu

a) Le coût du film

L'article 2 de l'accord étendu introduit une liste complète des dépenses constituant le coût du film, en fixant ainsi un référentiel commun par rapport à cette notion. Comme il était déjà d'usage, l'article stipule que le coût du film cinématographique « *comprend toutes les dépenses hors taxes à la charge du producteur à l'occasion de la préparation, du tournage et de la postproduction de l'œuvre objet du contrat, dans la mesure où ces dépenses ne sont pas déduites des recettes nettes.* ».

L'originalité de cette disposition repose notamment sur deux éléments : Tout d'abord, elle fixe à quatre mois après la sortie du film en salle le **délai dans lequel le coût du film doit être arrêté et certifié** par un commissaire aux comptes ou un expert-comptable indépendant. Il s'agit d'un progrès important qui permettra désormais de contrôler dans un laps logique les dépenses effectivement réalisées pour la production du film et surtout de les comparer avec le coût estimé, tel qu'il figure au devis du film.²¹⁰ L'instauration de cette procédure de contrôle aidera à restreindre les disparités significatives observées entre devis provisionnel et coût définitif, le dernier étant en moyenne inférieur de 7,8% au premier²¹¹, ce qui démontre l'inexactitude qui prévalait jusqu'alors à la tenue des comptes par le producteur.

²⁰⁸ JO 15 février 2011.

²⁰⁹ L'accord est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 pour une durée minimale de trois ans, renouvelable par tacite reconduction, sauf dénonciation par l'une des parties signataires.

²¹⁰ A cet égard, l'accord adopte la proposition de René Bonnell, v. rapport Bonnell, p. 31 s.

²¹¹ Ces données sont issues d'une étude du CNC sur un échantillon de 728 films d'initiative française agréés entre 2003 et 2007.

Le deuxième élément très important, qui répond aux demandes des auteurs, consiste au **plafonnement de certaines dépenses** qui leur sont opposables. Il s'agit de la rémunération du producteur délégué, plafonnée à 5% du coût du film²¹², des frais généraux et des frais financiers, plafonnés respectivement à 7%²¹³ et 5%²¹⁴ du coût du film. Bien évidemment, le producteur reste libre de dépasser ces seuils, mais l'éventuel surplus ne pourra plus être opposé aux auteurs.

Enfin, le dernier alinéa de l'article 2 précise que tous les frais listés sont entendus « *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.* ».

b) L'amortissement du coût du film

Dans son article 3.1, le Protocole d'accord du 16 décembre 2010 fixe la liste des recettes du film ainsi que les aides publiques qui seront prises en compte pour le calcul de l'amortissement du coût du film. La grande innovation consiste ici à ce que les producteurs ont consenti à **inclure aux recettes venant en amortissement du coût du film tant le crédit d'impôt que le fonds de soutien automatique à la production** à hauteur de 75% des sommes calculées et inscrites au compte du producteur et « à l'exclusion d'une franchise de 50.000 € ».²¹⁵

Cependant, il est précisé par l'article 3.3 de l'accord que ces sommes « *ne pourront pas être considérées comme recettes, même de manière indirecte par la voie d'un mécanisme, quel qu'il soit, d'équivalent comptable. En particulier, elles 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.* ». Autrement dit, le crédit d'impôt et le fonds de soutien serviront à l'accélération du point d'amortissement du coût du film, mais pas à l'augmentation de la somme qui constitue l'assiette de la rémunération proportionnelle et éventuellement de la rémunération complémentaire des auteurs ; ce qui nous paraît être un compromis raisonnable entre les intérêts des producteurs et ceux des auteurs du film.

Ainsi, seront définitivement incluses au calcul de l'amortissement du coût du film les recettes ci-après : les RNPP, le fonds de soutien (sous réserve des précisions faites ci-dessus), le montant du crédit d'impôt, l'ensemble des aides non remboursables, les

²¹² Hors ladite rémunération et hors frais généraux et frais financiers.

²¹³ Hors ces frais généraux et hors rémunération du producteur délégué et frais financiers.

²¹⁴ Sauf pour les films dont le coût est inférieur à 3 millions d'euros pour lesquels les frais seront comptabilisés au réel sans plafond.

²¹⁵ V. l'article 3.1.a) de l'accord, Annexe 5, p. 101.

placements de produits et partenariats publicitaires et, enfin, les dommages et intérêts dans le cadre d'une procédure directement liée à la production et/ou l'exploitation du film.

c) Les recettes nettes part producteur

Comme nous l'avons déjà mentionné à la première partie de cette étude, l'article 3.2 de l'accord définit les RNPP comme « *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.* ». D'ailleurs il est expressément précisé **que les préventes, à-valoir et minima garantis constituent également des recettes** entrant à la notion de la RNPP. Les parties signataires de l'accord ne se sont pas contentées à cette définition générale, mais elles ont pris le soin de **détailler ce qu'il convient d'entendre par RNPP selon chaque mode ou support d'exploitation** : exploitation cinématographique dans les salles du secteur commercial ainsi que dans le secteur non commercial, exploitation vidéographique, exploitation en V&D à l'acte, exploitation télévisuelle, exploitation en V&D par abonnement, exploitation à l'étranger, autres modes d'exploitation hors musique et exploitation de la musique du film dans tous pays.

Pour chacun de ces modes d'exploitation sont précisés les frais d'édition ainsi que les commissions qui peuvent être déduits de la RNPP. A titre indicatif, parmi les frais mis à la charge du producteur, on retrouve les frais publicitaires et techniques, les cotisations dues au CNC, les frais juridiques relatifs à l'exploitation du film, ainsi que « *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.* ».

En ce qui concerne les commissions des distributeurs, l'accord introduit encore une innovation, en instaurant un **plafonnement des taux de commission opposables aux auteurs** selon le mode d'exploitation. Concrètement, ces plafonnements, qui traduisent largement les usages professionnels jusqu'alors établis, se forment comme il suit :

- Cinéma commercial : 25% sans MG et 35% en cas de MG
- Cinéma non-commercial : 30%
- Edition vidéographique : 15%
- Télévision : 15% pour les ventes n'excédant pas un prix HT de 50.000€ et pour la « catch-up TV » / 10% pour les autres ventes
- V&D : 30%, avec dégressivité jusqu'à 15% (à partir de 200.000€ de CA net par œuvre)
- Etranger : 25%

Dans le même esprit que pour le plafonnement des dépenses en matière du coût du film²¹⁶, les producteurs maintiennent la possibilité de convenir en faveur de leurs mandataires des taux de commission plus élevés, mais ils n'auront pas le droit d'opposer le surplus aux auteurs. Nous nous félicitons alors de voir que pour la première fois les producteurs acceptent de délimiter l'exposition des auteurs aux risques issus de la relation producteur-distributeur.

d) Autres innovations

En allant un pas plus loin vers l'amélioration de la transparence aux relations entre producteurs et auteurs, l'accord de 2010 introduit des mesures pour assurer une **meilleure information des auteurs** sur le progrès de l'amortissement du coût des films auxquels ils ont participé, ainsi que pour contrôler efficacement la mise en œuvre des engagements pris par les producteurs.

En déclarant donc leur souci « *de créer les conditions d'une transparence pérenne entre producteurs et auteurs* », les producteurs ont pris l'engagement, à l'article 4 de l'accord, de communiquer à chaque coauteur un document, où seront mentionnés clairement le coût définitif de l'œuvre cinématographique, la part du coût déjà amorti et le solde du coût restant à amortir, ainsi que le montant et la nature des coûts d'édition opposables aux auteurs. Ce document doit être fait parvenir aux auteurs au plus tard deux mois après l'arrêté du coût définitif du film, et cela indépendamment de l'obligation du producteur de rendre régulièrement des comptes aux auteurs.

D'ailleurs, en adoptant la proposition novatrice de René Bonnell²¹⁷, l'accord inaugure la mise en place d'une **procédure d'audits aléatoires**, selon laquelle « *chaque année, dix œuvres cinématographiques seront choisies par tirage au sort parmi la liste des œuvres d'initiative française agréées par le CNC durant l'année civile écoulée.* ».²¹⁸ Les audits seront déroulés **sous l'égide du CNC** et consisteront à un contrôle comptable approfondi, réalisé par des sociétés indépendantes « *de tout lien capitalistique ou d'affaires avec le ou les producteurs concernés et reconnues pour leur compétence dans l'économie du cinéma.* ». Les conclusions des audits donneront annuellement lieu à la rédaction d'un rapport de synthèse par le CNC.

Enfin, l'article 7 prévoit la composition d'un **comité de suivi**, constitué de représentants des organisations signataires et du CNC, qui aura la charge d'évaluer l'application de

²¹⁶ V. supra, p. 81.

²¹⁷ Rapport Bonnell, p. 37.

²¹⁸ V. article 6 de l'accord, Annexe 5, p. 101 s.

l'accord, de révéler les problèmes de sa mise en œuvre et de proposer d'éventuelles modifications liées aux évolutions du secteur.

§ 3 : Evaluation de l'accord

L'adoption de l'accord du 16 décembre 2010 constitue un des meilleurs exemples de la puissance et de l'efficacité de la concertation interprofessionnelle en matière cinématographique.²¹⁹ En incorporant un ensemble de propositions, qui ont été formulées par divers rapports au cours de dernières années et qui ont enfin atteint un niveau de maturité permettant leur mise en œuvre, l'accord semble capable de donner un nouveau souffle à la gestion individuelle de la rémunération des auteurs du cinéma, en dépit des critiques qui l'ont remise profondément en question. Bien que les problèmes et pratiques établis pour si longtemps ne puissent s'évanouir d'un coup, nous nous permettons d'espérer que le premier pas important vers l'amélioration de la transparence au profit des auteurs ait été fait et que les parties signataires auraient pendant l'application de leurs engagements la même bonne volonté qu'ils ont démontrée pendant les négociations de leur adoption.

Avant que la mise en œuvre de l'accord ait pu montrer ses résultats, les contestataires de la gestion individuelle ont déjà exprimé leur méfiance vis-à-vis de la façon dont les producteurs mettront en œuvre leurs nouvelles obligations. En particulier, ils ont souligné le risque de contournement des dispositions prises en faveur des auteurs par les producteurs, qui éviteraient désormais de prévoir une rémunération complémentaire après amortissement du coût du film et qui seraient conduits à augmenter en contrepartie le MG versé aux auteurs, en annulant ainsi totalement toute rémunération proportionnelle.

Il est vrai que la possibilité de contournement ne peut jamais être exclue. Pourtant, il est regrettable que de telles prédictions pessimistes compromettent un effort remarquable, avant de le laisser démontrer sa sincérité. D'ailleurs, l'observation des engagements pris par les producteurs semble être la seule voie de garantir un avenir à la gestion individuelle. Si les producteurs sont suffisamment conscients de cette constatation, ils ont un vif intérêt d'appliquer au maximum ce nouvel accord prometteur.

²¹⁹ V. commentaires sur l'arrêt du 7 février 2011 sur lamyline.fr, Formulaire commenté Lamy Droit de l'Immatériel, Livre 2 - Contrats commentés, Partie 2 - Audiovisuel – Droits dérivés, Etude II.206 -Annexes cinéma, Section 1 – Commentaire, Présentation de l'arrêt du 7 février 2011, ainsi que le commentaire du 01/03/2011 de Maître Dominique Sauret sur http://avocats.fr/space/dominique.sauret/content/accord-relatif-a-la-transparence-dans-la-filiere-cinematographique-du-16-decembre-2010-et-arrete-d-extension-du-7-fevrier-2011_5AF01064-27CF-47F6-8CA5-27B91DAC331D

2^{EME} SOUS-SECTION : PROPOSITIONS POUR L'ASSAINISSEMENT DE LA GESTION INDIVIDUELLE

Les mesures adoptées par l'accord du 16 décembre 2010 relatif à la transparence dans la filière cinématographique sont sans doute le premier pas prometteur vers l'assainissement de la gestion individuelle des droits d'auteurs du cinéma et la preuve la plus convaincante des résultats bénéfiques qui peuvent découler de la collaboration des organisations des producteurs avec les sociétés d'auteurs. Pourtant nous ne pouvons pas attendre la solution miraculeuse d'un problème si complexe par le seul accord ci-dessus. Il paraît donc indispensable que les mesures déjà mises en vigueur soient combinées avec d'autres méthodes d'amélioration du système de la rémunération des droits d'auteurs du cinéma. En arrivant à la fin de cette étude, et ayant formé la conviction que ce n'est pas la gestion individuelle en elle-même qu'il faut condamner mais le système actuel qui, étant devenu obsolète, ne permet plus sa mise en œuvre effective, nous tenterons de formuler certaines propositions complémentaires pour restaurer ce système en effondrement et rétablir l'équité à la rémunération des auteurs du cinéma.

§ 1 : La nécessité d'une réforme légale

La définition des RNPP par l'accord de 2010, quoique utile en matière de transparence, n'apporte en aucun cas la légalisation de son utilisation en tant qu'assiette alternative pour la rémunération des auteurs du cinéma. Comme il a été répété à plusieurs occasions pendant la présentation des divers modes d'exploitation de l'œuvre cinématographique, l'assise de la rémunération sur la RNPP est une pratique récurrente, voire prédominante, mais reste illégale est repose seulement à la tolérance des parties et du juge.

Il est donc par une réforme légale que devrait commencer tout assainissement du système de la rémunération proportionnelle. L'introduction dans la prochaine réforme du Code de la Propriété Intellectuelle d'une **disposition qui permettrait expressément pour les contrats audiovisuels la référence à une autre assiette quand le prix public est inapplicable**, nous paraît être le seul moyen capable à mettre fin au débat infini entre sociétés d'auteurs et syndicats des producteurs et surtout à sécuriser les innombrables contrats qui sont à ce jour à l'illégalité. D'ailleurs, tous les professionnels du secteur, ainsi que tous les rapports qui se sont intéressés au sujet de la rémunération des auteurs, se mettent d'accord que le législateur ne saurait pas continuer à ignorer la réalité du marché.

La question qui se pose est évidemment à savoir **quelle devrait être cette assiette alternative**. Serait-il équitable qu'elle soit la même pour tout mode d'exploitation, tandis que chacun d'eux soit influencé par les particularités d'un marché avec de caractéristiques

différentes ?²²⁰ Bien que la RNPP soit l'assiette la plus répandue, il n'en reste pas moins qu'elle soit aussi la plus incertaine à calculer et la plus faible –souvent nulle-, puisque elle représente la somme restante après déduction des commissions des distributeurs, de leurs MG et des frais d'édition.

Devant ce défaut considérable de la RNPP, certaines organisations d'auteurs demandent d'adopter comme assiette alternative de leur rémunération proportionnelle la Recette Brute HT, qui présente l'avantage d'être plus proche au prix public, ainsi qu'aisément vérifiable, car elle est déclarée par le producteur au CNC pour l'octroi des aides publiques. De leur côté les producteurs se montrent plutôt négatifs au choix de la recette brute, en faisant valoir que s'il est juste de ne pas faire supporter aux auteurs l'ensemble des risques de la distribution (frais, commissions, MG), il n'est pas toutefois juste de les exclure entièrement de tout partage de ce risque. D'ailleurs, les producteurs rappellent que la recette brute n'est pas toujours identifiable (par exemple en cas de ventes à l'étranger) et que, enfin, il y a le danger que *« l'élargissement de l'assiette ne s'accompagne d'un maintien des pourcentages et n'entraîne une forte progression de la rémunération des auteurs. »*²²¹

Bien que le choix de l'une ou de l'autre assiette influe sur les intérêts et le niveau du risque assumé par chaque intervenant, nous sommes persuadés que rien n'est plus risqué que l'insécurité juridique actuelle. La concertation entre les professionnels du secteur du cinéma et les pouvoirs publics devrait bientôt donner une réponse à cette question de principe, qui constituerait le seul fondement stable pour un véritable assainissement de la gestion individuelle de la rémunération des auteurs des films.

§ 2 : Assurer aux auteurs du cinéma une rémunération équitable

S'il est vrai que l'économie du cinéma français ne laisse pas dans la majorité des cas une grande marge de profit pour les auteurs, et s'il est normal que les auteurs aussi subissent, avec les producteurs, les distributeurs et les exploitants, les conséquences de la surenchère de l'offre, de la multiplication des supports et de la mutation du marché, cette solidarité au risque ne saurait pas aboutir ni à la stipulation dans les contrats des taux dérisoires ni au contournement du principe de la rémunération proportionnelle par le versement d'une avance forfaitaire, calculée de façon à empêcher son amortissement et à exclure enfin l'auteur de toute participation aux fruits de son œuvre. Le lien solidaire qui se développe entre auteur et producteur à la phase de la création, ne devrait pas prendre un sens négatif à la phase de l'exploitation ; en revanche, il devrait être valorisé pour servir les intérêts tant de l'une partie que de l'autre.

²²⁰ Nous avons vu que, par exemple, en matière d'édition vidéographique l'assiette qui semble plutôt équitable est la Recette nette éditeur (RNE). Voir supra, p. 57.

²²¹ Rapport Bonnell, p. 40.

A cet égard, nous reprenons une proposition formulée par René Bonnell, qui permet de **solidariser les intérêts du producteur et des auteurs**, tout en garantissant une amélioration de la rémunération des derniers. Selon cette proposition, le producteur verserait aux auteurs une rémunération complémentaire, indépendante du versement d'un MG ainsi que de son remboursement, calculée sur les RNPP à revenir au producteur dès le 1^{er} euro issu de l'exploitation de l'œuvre cinématographique et due à partir du point de récupération par le producteur de son investissement en fonds propres²²² dans le financement du film. Cependant, pour contrebalancer les intérêts du producteur, « *dès lors que ce MG a été intégralement récupéré par le producteur, ce bonus vient se substituer intégralement à la rémunération proportionnelle sur la recette totale.* »²²³

Un tel « bonus » permettrait à l'auteur d'améliorer sa rémunération sans attendre l'amortissement de son MG et en même temps sans retarder sa récupération. Il lui assurerait une véritable participation aux recettes tout au long de l'exploitation de l'œuvre, et non seulement après le très incertain amortissement du coût du film. D'ailleurs, le producteur éviterait toute controverse sur la précision du coût du film, ainsi que toute accusation de vouloir contourner le principe de la rémunération proportionnelle par le biais du MG. Qu'elle soit adoptée par les producteurs ou pas, à l'occasion de cette proposition nous constatons que la flexibilité de l'outil contractuel devrait être valorisée par les parties afin d'élaborer des solutions vers une rémunération équitable des auteurs, qui tiendront compte des particularités de chaque film et des conditions de sa production.

§ 3 : Améliorer les rendus des comptes

Une des raisons évoquées par les producteurs pour justifier la carence observée à la reddition des comptes, consiste à l'impossibilité des PME de production de subir le coût, disproportionné à la taille de leur structure, du maintien de services juridiques et fiscaux capables de rendre des comptes précis et réguliers. La gestion fiscale de l'activité de production, de plus en plus complexe, nécessite la mise en œuvre des outils informatiques trop coûteux à obtenir et trop fastidieux à gérer.

Devant ce problème de nature pratique, René Bonnell propose l'introduction d'un **système de mutualisation de la gestion des rendus des comptes**, par le biais de la création d'une association des producteurs, ou encore d'une société sous forme de GIE de producteurs et de distributeurs, « *qui mettraient à la disposition de ses membres un logiciel reprenant les paramètres les plus courants entrant dans le calcul de la répartition de la recette.* »²²⁴

²²² Par fonds propres du producteur on entend l'apport en numéraire investi par le producteur, ainsi que le fonds de soutien mobilisé par le producteur, tels qu'ils sont mentionnés dans le devis du film et déposé à l'agrément de production.

²²³ Rapport Bonnell, p. 45 s.

²²⁴ Rapport Bonnell, p. 43.

Chaque entreprise – membre de l'association ou du GIE aurait la faculté d'introduire au logiciel central les paramètres propres à ses contrats, qui resteraient confidentiels vis-à-vis des autres membres, et d'obtenir « *les états récapitulatifs des rendus des comptes* ».

Ce système de mutualisation, déjà adopté par certaines entreprises titulaires de gros catalogues de films, a attiré l'intérêt des producteurs indépendants, qui ont fait les premiers pas pour sa mise en œuvre. Ainsi, en avril 2011 les producteurs indépendants ont créé **l'Association de reddition des comptes audiovisuels (ARECOA)**, qui réunit jusqu'à ce jour une vingtaine de producteurs audiovisuels et qui vise à l'amélioration de la transparence ainsi qu'à la réduction du coût de la reddition des comptes. Concrètement, l'ARECOA met à la disposition de ses membres un **logiciel en ligne, qui permet de calculer les rémunérations proportionnelles des auteurs** issues des recettes d'exploitation de chaque œuvre, en s'appuyant sur une base de données juridique et financière des films. Les résultats obtenus ainsi que les décomptes afférents seront communiqués automatiquement aux auteurs.

La norme ARECOA est jusqu'aujourd'hui utilisée notamment par les producteurs d'œuvres télévisuelles et a un caractère facultatif. Cependant, les producteurs du SPI (Syndicat des producteurs indépendants), aux propositions qu'ils ont soumis aux candidats de l'élection présidentielle de 2012, suggèrent que la méthode soit étendue systématiquement tant au long-métrage qu'au court-métrage et qu'elle devienne obligatoire « *dès qu'une chaîne de service public investit dans une œuvre audiovisuelle au travers l'achat de droits de diffusion et de parts de coproduction ou de droits à recettes* ». ²²⁵ L'adoption d'un tel système est une réponse cohérente et convaincante des producteurs aux critiques lancées à leur encontre par les SPRD, ainsi qu'une preuve de leur volonté de s'adapter aux nouvelles conditions de leur métier et d'améliorer leurs relations avec les auteurs.

Si la première raison justificative de la mauvaise reddition des comptes est de nature pratique et peut être envisagée par de systèmes de mutualisation comme celui de l'ARECOA, la deuxième raison repose sur l'opacité et l'irrégularité des rendus des comptes des distributeurs. A cet égard, il est nécessaire que les organisations professionnelles de distributeurs, de producteurs et des auteurs se mettent d'accord quant à **l'adoption des bordereaux-types pour tous les mandats d'exploitation**, « *associés à des lexiques et des guides de bonnes pratiques* ». ²²⁶

²²⁵ Les 50 propositions du Syndicat des Producteurs Indépendants aux candidats à l'élection présidentielle 2012, disponible sur le site internet du SPI, <http://www.lespi.org/Les-50-propositions-du-SPI-aux> , p. 17 s. et 46 s.

²²⁶ Rapport Gomez, p. 69.

En concluant, il convient de reconnaître que l'instauration d'une véritable transparence des relations économiques et contractuelles qui se développent entre tous les maillons de la chaîne de l'exploitation d'une œuvre cinématographique ne peut être efficace que si elle est organisée au niveau central, par des instances capables à assurer la véracité des données économiques en question. Comme le souligne Michel Gomez à la fin de son rapport²²⁷, malgré que les sources d'information existantes en France soient très riches, elles ont le défaut essentiel de ne pas être mutualisées et coordonnées sous l'égide d'une instance unique. Il serait donc souhaitable que **les informations en possession du CSA, de CNC, des sociétés de gestion collective, d'Unifrance, ainsi que de MEDIA France soient mutualisées, coordonnées et mises à la disposition de tous les intervenants du secteur cinématographique**, sous l'égide d'une instance d'autorité, éventuellement du Ministère de la Culture et de la Communication. Parce que, enfin, l'amélioration de la transparence présuppose une meilleure connaissance de l'économie et des problèmes de tous les secteurs impliqués. Une telle connaissance réduirait « l'égoïsme » de chaque catégorie de professionnels de l'industrie cinématographique et aboutirait à la meilleure prise en compte des intérêts des auteurs.

**

²²⁷ Rapport Gomez, p. 71 s.

Conclusions

En arrivant à la fin de cette étude, et ayant étudié toutes les modalités de la mise en œuvre de la rémunération des auteurs du cinéma, tant par la gestion collective que par la gestion individuelle, nous nous permettons de conclure en rappelant la question que nous avons posée à l'introduction et en essayant de formuler une réponse.

Est-ce que l'avenir de la rémunération des auteurs du cinéma peut être mieux garanti par l'étendue de l'intervention de la gestion collective dans les nouveaux modes d'exploitation de l'œuvre cinématographique, ou serait-il préférable pour les intérêts des auteurs et de l'ensemble des professionnels du cinéma que le producteur maintienne sa primauté dans la gestion de la rémunération ?

L'analyse a clairement affirmé que la plupart des critiques lancées à l'encontre des producteurs quant à leur défaillance à l'application de leur obligation de rémunérer les auteurs conformément aux exigences de la loi sont pour l'essentiel justifiées. Même si cette carence est largement le résultat des relations opaques qui se développent entre le producteur et ses mandataires et des pratiques que le producteur n'est pas forcément en mesure de contrôler, il n'en reste pas moins que les conditions actuelles de rémunération ne sont guère satisfaisantes pour la très grande majorité des auteurs du cinéma.

Devant cette réalité, la gestion collective présente des atouts considérables, que nous pourrions difficilement mépriser : Elle utilise des assiettes simples et faciles à identifier, elle est suivie d'une reddition des comptes régulière et elle permet aux auteurs de percevoir les recettes générées par l'exploitation de leur œuvre dès le 1^{er} euro, sans avoir à attendre le recoupement du minimum garanti. D'ailleurs, elle assure la sécurité juridique du contrat tant aux auteurs qu'aux producteurs et elle débarrasse les derniers de la tâche exigeante qu'implique la mise en œuvre de la rémunération et de la reddition des comptes.

Pourtant, à notre avis cette simplicité, bien qu'indéniable, ne suffit pas en elle-même à justifier l'étendue du champ d'intervention de la gestion collective. Dans le secteur cinématographique le rôle du producteur est et doit rester primordial, et ne devrait pas être amputé par le comportement expansif des sociétés d'auteurs. Ces dernières ne sauraient pas agir comme si elles étaient des concurrents du producteur, mais comme des collaborateurs vigilants, qui apporteraient leur expérience et leur conseil, ainsi que leur critique bien intentionnée vis-à-vis des négligences des producteurs. La gestion collective

devrait donc fonctionner comme un outil auxiliaire à la gestion individuelle, là où les producteurs ont besoin de son concours et toujours avec leur consentement exprès.

Bien entendu, comme le souligne René Bonnell dans son rapport, « *Les producteurs doivent prendre conscience que la pérennité de la gestion individuelle dont ils se font légitimement les défenseurs passe par une application rigoureuse de ses principes : exactitude, transparence et clarté dans le respect de la loi et des obligations contractuelles vis-à-vis des auteurs.* ». ²²⁸ Quatre ans après la formulation de cette observation, nous nous félicitons de constater que des pas très significatifs ont été réalisés vers l'amélioration des conditions de transparence de la gestion de la rémunération des auteurs par le producteur, notamment avec l'adoption de l'accord du 16 décembre 2010.

Pourtant, la réussite et l'efficacité de cet accord, ainsi que toute autre initiative d'assainissement de la gestion individuelle, dépend largement du soutien et de la confiance des sociétés d'auteurs. Il serait dommage que cette évolution positive soit compromise à cause de la persistance des SPRD d'étendre leur interférence, comme il a été le cas dans le passé avec d'autres efforts d'amélioration de la transparence, tel que l'adoption du bordereau unique en matière d'exploitation vidéographique. ²²⁹ Les sociétés d'auteurs ont un rôle essentiel à jouer dans cet effort, mais ce rôle devrait les placer à côté et pas à l'encontre des producteurs.

Il est donc temps de mettre fin à ce conflit entre producteurs et SPRD sur la rémunération des auteurs du cinéma, qui n'a point contribué à l'amélioration de la position des auteurs. A cet égard, l'intervention du législateur et la modernisation du système actuel de rémunération proportionnelle, notamment par la reconnaissance officielle de la légitimité d'une assiette alternative, est la seule voie capable à restaurer définitivement l'équilibre aux relations entre gestion collective et gestion individuelle au secteur cinématographique. L'insécurité juridique qui règne aujourd'hui en ce qui concerne le régime de rémunération des auteurs du cinéma en matière des nouveaux modes et supports d'exploitation, rend encore plus impérieuse la nécessité d'une intervention légale. Espérons que les pouvoirs publics ne s'attardent pas à donner la solution tant attendue.

²²⁸ Rapport Bonnell, p. 42.

²²⁹ V. supra, p. 57.

ANNEXE 1 :
EXTRAIT DU CONTRAT-TYPE DE LA SACD



Article 4 - REMUNERATION

A - Rémunération proportionnelle

(Les définitions des « recettes nettes part producteur », du « coût du film » et de « l'amortissement du coût du film » sont jointes à la présente convention en annexes 1, 2 et 3).

1. Exploitation cinématographique en France dans les salles du secteur commercial

Conformément aux dispositions de l'article L.132-25 du code de la propriété intellectuelle, la rémunération de l'Auteur-Réalisateur sera constituée par un pourcentage de :

- ... % (..... pour cent)

sur le prix payé par le public au guichet des salles de spectacle cinématographique assujetties à l'obligation d'établir un bordereau de recettes, sous la seule déduction de la TVA et de la TSA.

Afin de tenir compte des tarifs dégressifs de location éventuels accordés par le distributeur aux exploitants, le produit de ce pourcentage sera pondéré, s'il y a lieu, par l'application d'un coefficient calculé en rapportant le taux moyen de location du film depuis le début de l'exploitation, à un taux de référence de 50%.

Par « taux moyen de location du film », on entend, aux termes des présentes, le rapport de la recette distributeur à la recette exploitant, telles qu'apparentes sur les bordereaux du Centre national du cinéma et de l'image animée (sous les titres « encaissement distributeur » et « recettes hors TVA »).

2. Autres exploitations

Pour toutes exploitations du film en France - autres que celle prévue au paragraphe 1 ci-dessus - et dans le reste du monde, l'Auteur-Réalisateur recevra du Producteur,

conformément aux articles L.131-4 et L.132-25, 1er alinéa, du code de la propriété intellectuelle, une rémunération proportionnelle en un pourcentage fixé à :

- ... % (..... pour cent) sur les « recettes nettes part producteur ».

Il est toutefois expressément entendu que :

- En cas d'exploitation par télédiffusion telle que définie à l'article 2-II-A ci-dessus

a) Pour l'exploitation du film par télédiffusion, le pourcentage ci-dessus ne sera pas dû par le Producteur dans les territoires (mentionnés à l'article 2-II-A ci-dessus) où la SACD intervient directement ou indirectement auprès des télédiffuseurs (et plus généralement de tous fournisseurs de service de média) pour percevoir ou faire percevoir les redevances dues à raison de l'utilisation des œuvres inscrites à son répertoire, la rémunération de l'Auteur-Réalisateur étant alors constituée par lesdites redevances réparties conformément aux règles de la SACD.

b) Pour l'exploitation du film sous forme de pay per view / vidéo à la demande dans le cadre du protocole conclu le 12 octobre 1999, la rémunération de l'Auteur-Réalisateur sera constituée des redevances perçues par la SACD auprès des services de communication audiovisuelle concernés. Cette rémunération sera répartie entre les auteurs du film conformément aux règles de la SACD.

Par ailleurs, le Producteur versera à l'Auteur-Réalisateur un pourcentage supplémentaire fixé à :

- ... % (..... pour cent) du prix public.

Les recettes encaissées par le Producteur auprès de ces services de communication audiovisuelle seront néanmoins prises en compte pour le calcul de l'amortissement du coût du film.

- Au titre de l'exploitation par vidéogrammes

Le Producteur versera à l'Auteur-Réalisateur un pourcentage de :

- ... % (..... pour cent) sur le prix hors taxes payé par le public.

Pour l'exploitation des vidéogrammes à l'étranger et si le prix public n'est pas déterminable, le Producteur versera à l'Auteur-Réalisateur une rémunération proportionnelle en un pourcentage de :

- ...% (.....pour cent) des « recettes nettes part producteur » à provenir de l'exploitation du film par commercialisation de tous supports destinés à l'usage privé du public.

- Au titre de l'exploitation des making of et des exploitations sous forme de bonus

Au titre de l'exploitation par vidéogrammes des œuvres objet du présent paragraphe, le Producteur versera à l'Auteur-Réalisateur un pourcentage de :

- ... % (.....pour cent) sur le prix hors taxes payé par le public

Pour l'exploitation des vidéogrammes à l'étranger et si le prix public n'est pas déterminable, le Producteur versera à l'Auteur-Réalisateur une rémunération proportionnelle en un pourcentage de :

- ...% (.....pour cent) des « recettes nettes part producteur » à provenir de l'exploitation

du film par commercialisation de tous supports destinés à l'usage privé du public.

Au titre de l'exploitation des making of par télédiffusion, le pourcentage ci-dessous ne sera pas dû par le Producteur dans les territoires (mentionnés à l'article 2-II-A ci-dessus) où la SACD intervient directement ou indirectement auprès des télédiffuseurs (et plus généralement de tous fournisseurs de service de média concernés) pour percevoir ou faire percevoir les redevances dues à raison de l'utilisation des œuvres inscrites à son répertoire, la rémunération de l'Auteur-Réalisateur étant alors constituée par lesdites redevances réparties conformément aux règles de la SACD.

L'Auteur-Réalisateur recevra un pourcentage de ...% (...pour cent) sur les « recettes nettes part producteur » pour l'exploitation par télédiffusion dans les territoires autres que ceux mentionnés à l'article 2-II-A ci-dessus.

Au titre de l'exploitation cinématographique en France dans les salles du secteur commercial des making of, les conditions et modalités de rémunération seront identiques à celles fixées à l'article 4.A.1. Pour l'exploitation cinématographique à l'étranger il sera fait application du pourcentage sur les recettes nettes part producteur prévu à l'alinéa précédent.

- Au titre de l'exploitation d'extraits audiovisuels intégrés dans des programmes multimédia tels que définis à l'article 2-II-B et conformément au protocole conclu le 12 octobre 1999, entre la SACD et la PROCIREP, la rémunération de l'Auteur-Réalisateur sera constituée par un pourcentage de :

- ...% (.....pour cent) sur le prix forfaitaire négocié par le Producteur auprès de l'éditeur, auquel s'ajouteront les redevances perçues par la société commune créée par la SACD et la PROCIREP conformément au protocole précité.

- Exploitation de tout ou partie des éléments du film sous forme de phonogrammes du commerce

En toute hypothèse, que sa contribution soit ou non reprise sur les phonogrammes du commerce, l'Auteur-Réalisateur percevra du Producteur une rémunération proportionnelle aux recettes nettes part producteur égale à celle fixée à l'article 4.A.2. in limine ci-dessus.

Indépendamment de cette rémunération et si tout ou partie de sa contribution est reprise sur les phonogrammes du commerce, le Producteur s'engage à informer préalablement l'Auteur-Réalisateur de toute exploitation phonographique afin de lui permettre d'effectuer les formalités nécessaires – notamment de déclaration de l'œuvre – auprès de la SACEM - SDRM qui percevra et répartira les droits revenant à l'Auteur-Réalisateur en sus de la rémunération visée à l'alinéa précédent.

B - Minimum garanti

A titre d'à-valoir minimum garanti sur le produit des pourcentages prévus en A ci-dessus à la charge du Producteur, celui-ci versera à l'Auteur-Réalisateur une somme de :

- ...€ H.T. (.....euros hors taxes).

Cette somme sera payée selon les modalités de versement définies à l'article 5 ci-dessus et répartie comme suit :

- ... € H.T. (.....euros hors taxes) pour l'écriture du scénario, de l'adaptation et des dialogues ;

- ... € H.T. (.....euros hors taxes) pour la réalisation.

Le Producteur se remboursera de ce minimum garanti sur l'ensemble des sommes dont il sera redevable à l'Auteur-Réalisateur par le jeu des pourcentages prévus ci-dessus.

Le Producteur exercera la compensation jusqu'à complet remboursement, étant précisé que si l'ensemble des sommes revenant à l'Auteur-Réalisateur était inférieur au montant du minimum garanti, le Producteur ne pourrait pas exercer de recours contre l'Auteur-Réalisateur pour la différence.

C - Pourcentage supplémentaire après amortissement

Indépendamment de ce qui est prévu aux paragraphes A et B du présent article, le Producteur s'engage à verser à l'Auteur-Réalisateur, après amortissement du coût du film -c'est-à-dire lorsque le montant des recettes nettes part producteur aura atteint une somme égale au coût du film- un pourcentage supplémentaire fixé à :

- ...% (.....pour cent) des recettes nettes part producteur, et ce sans limitation de sommes ni de durée.

Le pourcentage mentionné ci-dessus s'appliquera sur les recettes nettes part producteur à provenir de l'exploitation totale et sans réserve du film dans le monde entier, y compris l'exploitation cinématographique en France dans les salles du secteur commercial et toutes exploitations par télédiffusion.

D - Exploitation sous forme de « merchandising »

Dans tous les cas où l'exploitation des éléments du film tels que définis à l'article 2-II-C donnera lieu à des recettes en faveur du Producteur, ce dernier versera à l'Auteur-Réalisateur un pourcentage de :

- ...% (.....pour cent) sur les « recettes nettes part producteur ».

Ou à chaque fois que le prix public pourra être déterminable :

-...% (.....pour cent) sur le prix public hors taxes.

E - Rémunération pour copie privée - Gestion collective

Il est précisé, pour autant que de besoin, que l'Auteur-Réalisateur conservera intégralement sa part des redevances à lui revenir au titre du droit à rémunération pour copie privée des oeuvres, notamment celle instituée par l'article L.311-1 du code de la propriété intellectuelle, qu'il percevra directement de la SACD, ainsi que tous les droits qui sont ou seront gérés de manière collective.

Article 5 - REDDITION DES COMPTES - PAIEMENTS

1. La rémunération prévue au titre du minimum garanti à l'article 4 - B ci-dessus fera l'objet des règlements suivants de la part du Producteur :

- Pour l'écriture du scénario, de l'adaptation et des dialogues

- ...€ H.T. (.....euros hors taxes) payables

- ...€ H.T. (.....euros hors taxes) payables

• Pour la réalisation

- ...€ H.T. (.....euros hors taxes) payables

- ...€ H.T. (.....euros hors taxes) payables

2. Les comptes d'exploitation seront arrêtés semestriellement, les 30 juin et 31 décembre, au cours des cinq premières années d'exploitation, et annuellement, le 31 décembre de chaque année, ensuite. Les comptes seront adressés à la SACD dans le mois de leur date d'arrêt, accompagnés s'il y a lieu du produit des pourcentages revenant à l'Auteur-Réalisateur conformément aux stipulations de l'article 4 ci-dessus. Le Producteur tiendra dans ses livres une comptabilité de production et d'exploitation qui devra être tenue à la disposition de la SACD, le Producteur reconnaissant d'ores et déjà à la SACD le droit de contrôler ladite comptabilité à son siège social à quelque moment que ce soit, à des jours et heures ouvrables, sous réserve d'un préavis de 8 (huit) jours.

La SACD aura tous pouvoirs pour demander, au nom de l'Auteur-Réalisateur, justification des comptes qui lui seront fournis ; conformément à l'article L 132-28, 2ème alinéa, du code de la propriété intellectuelle, le Producteur sera notamment tenu de fournir à la SACD, sur simple demande, la copie de tout contrat par lequel il céderait à des tiers tout ou partie des droits dont il dispose relativement au film objet des présentes.

3. Tous les règlements devront être effectués, pour le compte de l'Auteur-Réalisateur, en chèques établis à l'ordre de la SACD, 11 bis rue Ballu, à Paris (75009). Toutes les sommes dues seront majorées de la TVA, au taux et dans les conditions légales en vigueur.

Aucune déduction ne devra être opérée par le Producteur au titre du précompte de sécurité sociale, de la CSG (contribution sociale généralisée) et du CRDS (contribution remboursement de la dette sociale) sur les sommes versées à l'Auteur-Réalisateur, la SACD ayant elle-même reçu mandat de l'AGESSA pour prélever les cotisations dues à cet organisme ; ce mandat s'étendant à la perception de la contribution des diffuseurs et celle de la cotisation retraite (RACD), toute somme payée à la SACD, pour le compte de l'Auteur-Réalisateur, sera majorée desdites contributions, aux taux en vigueur.

4. Faute par le Producteur de rendre les comptes ou de payer l'une quelconque des sommes dont il est redevable envers l'Auteur-Réalisateur en vertu des présentes aux échéances prévues, et 15 (quinze) jours après l'envoi par la SACD d'une mise en demeure par lettre recommandée avec accusé de réception restée sans effet, le présent contrat sera résolu de plein droit, si bon semble à l'Auteur-Réalisateur et à la SACD, l'Auteur-Réalisateur recouvrant alors l'entière propriété de tous ses droits d'auteur, et ce sans formalité ni réserve. De plus, l'Auteur-Réalisateur pourra, si besoin est, cesser sa collaboration prévue aux présentes, les sommes déjà reçues lui restant définitivement acquises, et les sommes encore dues par le Producteur devenant immédiatement exigibles, sous réserve de tous dommages-intérêts éventuels.

ANNEXE 2 :
BILAN CNC 2012 : REPARTITION DE LA RECETTE GUICHETS

| <u>(M€)</u> | 2007 | 2008 | 2009 ¹ | 2010 ¹ | 2011 ² |
|---|-----------------|-----------------|-------------------|-------------------|-------------------|
| T.S.A. | 113,78 | 122,44 | 132,53 | 140,30 | 146,95 |
| T.V.A. | 56,22 | 60,50 | 65,47 | 69,31 | 72,58 |
| SACEM ³ | 13,50 | 14,53 | 15,73 | 16,65 | 17,41 |
| rémunération distributeurs ⁴ | 406,84 | 437,72 | 473,06 | 496,87 | 526,59 |
| rémunération exploitants ⁴ | 471,17 | 507,04 | 549,61 | 585,78 | 607,26 |
| recettes guichets | 1 061,52 | 1 142,21 | 1 236,41 | 1 308,92 | 1 370,80 |

| <u>(%)</u> | 2007 | 2008 | 2009 ¹ | 2010 ¹ | 2011 ² |
|---|---------------|---------------|-------------------|-------------------|-------------------|
| T.S.A. | 10,72 | 10,72 | 10,72 | 10,72 | 10,72 |
| T.V.A. | 5,30 | 5,30 | 5,30 | 5,30 | 5,30 |
| SACEM ³ | 1,27 | 1,27 | 1,27 | 1,27 | 1,27 |
| rémunération distributeurs ⁴ | 38,33 | 38,32 | 38,26 | 37,96 | 38,41 |
| rémunération exploitants ⁴ | 44,39 | 44,39 | 44,45 | 44,75 | 44,30 |
| recettes guichets | 100,00 | 100,00 | 100,00 | 100,00 | 100,00 |

P Répartition de la recette guichets

¹ Données mises à jour.

² Données provisoires.

³ 1,515 % de la recette guichets hors TVA et hors TSA.

⁴ Hors toutes taxes.

ANNEXE 3 :
BILAN CNC 2012 : REPARTITION DES COUTS DE PRODUCTION
DES FICTIONS CINEMATOGRAPHIQUES

| | dépenses (M€) | | | | | répartition (%) | | | | |
|---------------------------------|---------------|---------------|---------------|---------------|---------------|-----------------|--------------|--------------|--------------|--------------|
| | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 | 2007 | 2008 | 2009 | 2010 | 2011 |
| rémunérations | 361,14 | 459,08 | 469,20 | 527,98 | 370,37 | 56,8 | 54,6 | 56,3 | 56,1 | 58,3 |
| droits artistiques | 48,98 | 59,62 | 68,72 | 83,65 | 59,84 | 7,7 | 7,1 | 8,2 | 8,9 | 9,4 |
| dont dépenses d'écriture | 19,50 | 26,12 | 25,83 | 35,91 | 25,53 | 3,1 | 3,1 | 3,1 | 3,8 | 4,0 |
| personnel | 119,89 | 155,21 | 161,34 | 184,94 | 118,90 | 18,9 | 18,5 | 19,4 | 19,7 | 18,7 |
| producteurs | 31,35 | 35,48 | 41,88 | 45,68 | 32,33 | 4,9 | 4,2 | 5,0 | 4,9 | 5,1 |
| interprétation | 80,18 | 108,30 | 95,20 | 102,52 | 76,87 | 12,6 | 12,9 | 11,4 | 10,9 | 12,1 |
| dont rôles principaux | 51,98 | 67,14 | 56,08 | 64,15 | 48,93 | 8,2 | 8,0 | 6,7 | 6,8 | 7,7 |
| rôles secondaires | 9,62 | 13,54 | 14,30 | 14,62 | 10,00 | 1,5 | 1,6 | 1,7 | 1,6 | 1,6 |
| agents artistiques | 5,83 | 8,33 | 6,88 | 6,91 | 6,16 | 0,9 | 1,0 | 0,8 | 0,7 | 1,0 |
| charges sociales | 80,74 | 100,47 | 102,06 | 111,19 | 82,43 | 12,7 | 12,0 | 12,2 | 11,8 | 13,0 |
| technique | 91,52 | 120,11 | 110,54 | 126,94 | 75,73 | 14,4 | 14,3 | 13,3 | 13,5 | 11,9 |
| moyens techniques | 55,73 | 82,30 | 71,06 | 84,21 | 48,95 | 8,8 | 9,8 | 8,5 | 9,0 | 7,7 |
| pellicules – laboratoires | 35,79 | 37,80 | 39,48 | 42,73 | 26,79 | 5,6 | 4,5 | 4,7 | 4,5 | 4,2 |
| tournage | 183,37 | 260,86 | 253,76 | 285,79 | 188,76 | 28,8 | 31,1 | 30,4 | 30,4 | 29,7 |
| décor et costumes | 49,86 | 73,57 | 69,53 | 85,52 | 48,54 | 7,8 | 8,8 | 8,3 | 9,1 | 7,6 |
| transports, défraiements, régie | 58,24 | 81,91 | 78,22 | 88,25 | 64,52 | 9,2 | 9,8 | 9,4 | 9,4 | 10,2 |
| assurances et divers | 38,09 | 57,22 | 52,54 | 53,78 | 35,89 | 6,0 | 6,8 | 6,3 | 5,7 | 5,7 |
| divers ¹ | 37,18 | 48,16 | 53,47 | 58,24 | 39,81 | 5,8 | 5,7 | 6,4 | 6,2 | 6,3 |
| total | 636,03 | 840,04 | 833,50 | 940,71 | 634,87 | 100,0 | 100,0 | 100,0 | 100,0 | 100,0 |



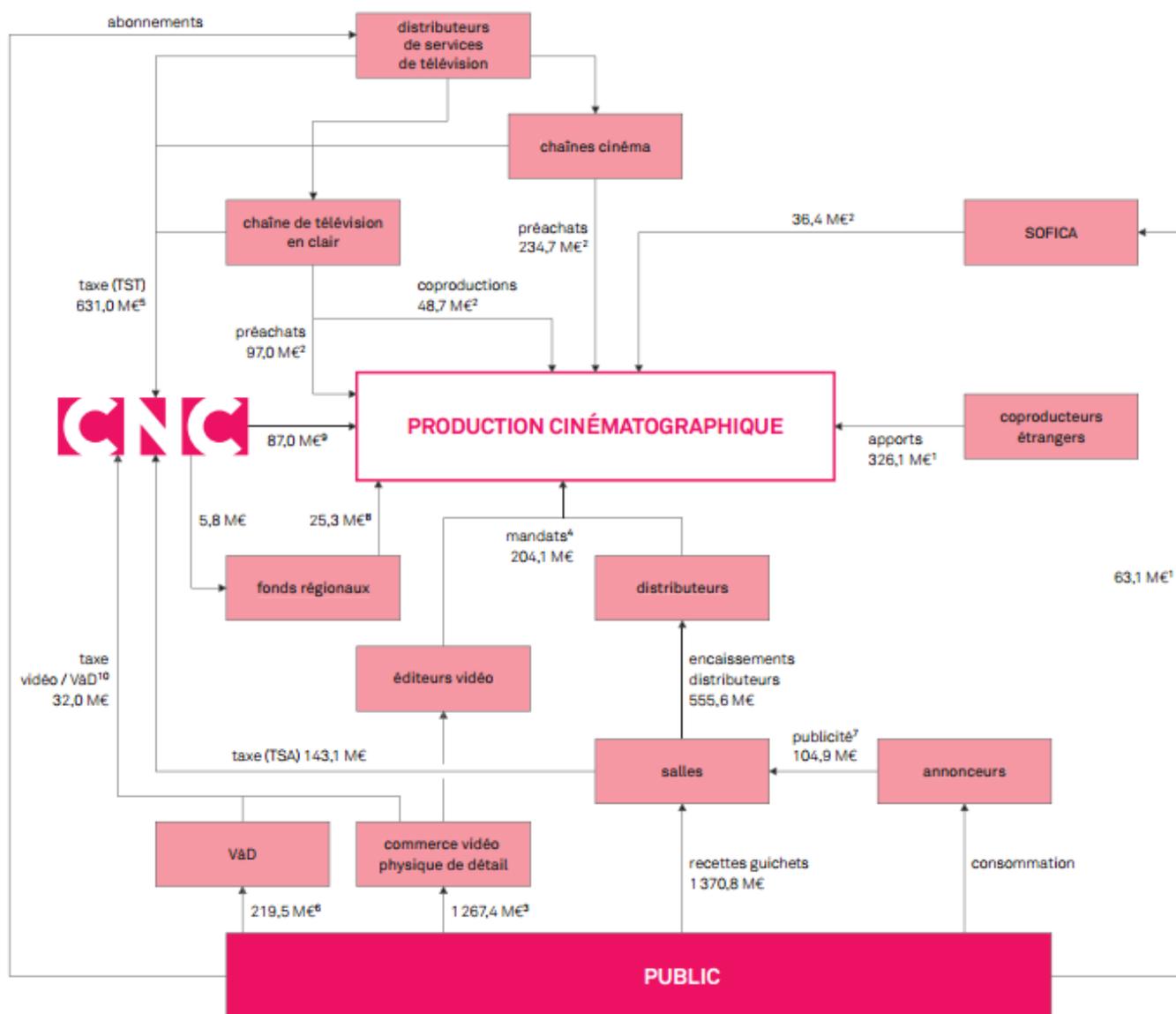
Répartition des coûts de production des fictions cinématographiques

¹ Le poste « divers » comprend les frais généraux et les imprévus.

Base : fictions d'initiative française ayant obtenu un agrément de production

(142 films en 2007, 141 films en 2008, 142 films en 2009, 160 films en 2010, 135 films en 2011).

ANNEXE 4 :
PRINCIPAUX FLUX FINANCIERS DE LA PRODUCTION
CINÉMATOGRAPHIQUE EN 2011



ANNEXE 5 :
ARRETE DU 7 FEVRIER 2011 PORTANT EXTENSION DE L'ACCORD
DU 16 DECEMBRE 2010 RELATIF A LA TRANSPARENCE
DANS LA FILIERE CINEMATOGRAPHIQUE

JORF n°0038 du 15 février 2011 page 2848
texte n° 27

ARRETE

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

NOR: MCKK1101197A

Le ministre de la culture et de la communication,
Vu le code de la propriété intellectuelle, notamment son article L. 132-25 ;
Vu le protocole d'accord du 16 décembre 2010 relatif à la transparence dans la filière cinématographique,
Arrête :

Article 1 En savoir plus sur cet article...

Sont rendues obligatoires, pour toute entreprise de production d'œuvres cinématographiques, les stipulations du protocole d'accord du 16 décembre 2010 relatif à la transparence dans la filière cinématographique, à l'exclusion des articles 6 et 7 de ce protocole d'accord, qui ne relèvent pas du code de la propriété intellectuelle.

Article 2 En savoir plus sur cet article...

Les stipulations du protocole d'accord mentionné à l'article 1er sont rendues obligatoires à dater de la publication du présent arrêté pour la durée et dans les conditions prévues à l'article 8 dudit protocole d'accord.

Article 3 En savoir plus sur cet article...

Le secrétaire général au ministère de la culture et de la communication et le président du Centre national du cinéma et de l'image animée sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent arrêté, qui sera publié, ainsi que le protocole d'accord du 16 décembre 2010 relatif à la transparence dans la filière cinématographique qui y est annexé, au Journal officiel de la République française.

- Annexe

A N N E X E

PROTOCOLE D'ACCORD RELATIF À LA TRANSPARENCE DANS LA FILIÈRE CINÉMATOGRAPHIQUE

Entre :

La Société civile des auteurs réalisateurs producteurs (ARP), 7, avenue de Clichy, 75017 Paris, représentée par son vice-président, M. Pierre Jolivet ;

La Guilde des scénaristes français (La Guilde), 23, rue du Buisson-Saint-Louis, 75010 Paris, représentée par son coprésident cinéma, M. Olivier Lorelle ;

La Société des auteurs et compositeurs dramatiques (SACD), 11 bis, rue Ballu, 75009 Paris, représentée par son directeur général, M. Pascal Rogard ;

La Société civile des auteurs multimédia (SCAM), 5, avenue Vélasquez, 75008 Paris, représentée par son directeur général, M. Hervé Rony ;

La Société civile des éditeurs de langue française (SCELF), 15, rue de Buci, 75006 Paris, représentée par son président, M. Claude de Saint-Vincent ;

La Société des réalisateurs de films (SRF), 14, rue Alexandre-Parodi, 75010 Paris, représentée par son coprésident, M. Fabrice Genestal,

D'une part et :

Le Syndicat français des agents artistiques et littéraires (SFAAL), 20, avenue Rapp, 75007 Paris, représenté par sa présidente, Mme Elisabeth Tanner ;

L'Association des producteurs de cinéma (APC), 37, rue Etienne-Marcel, 75001 Paris, représentée par sa présidente, Mme Anne-Dominique Toussaint ;

L'Association des producteurs indépendants (API), 15, rue de Berri, 75008 Paris, représentée par M. Alain Sussfeld ;

Le Syndicat des producteurs indépendants (SPI), 1 bis, rue du Havre, 75008 Paris, représenté par sa présidente, Mme Marie Masmonteil.

Préambule

La qualité de la relation qui unit auteurs et producteurs constitue depuis toujours l'une des conditions essentielles de la vitalité de la création cinématographique.

Cette relation, qui se traduit notamment, dans le respect des principes édictés par le code de la propriété intellectuelle, par des contrats individuels librement négociés, se doit de reposer sur la confiance entre les parties, la transparence des données et la lisibilité des engagements réciproques.

Dans un contexte aujourd'hui marqué par des bouleversements technologiques majeurs dans les modes d'exploitation des œuvres cinématographiques (salles, services de télévision, vidéo à la demande, DVD, exportation) et par une complexité croissante des plans de financement, des modes de répartition des recettes et des modalités de rémunération des ayants droit, le rapport de M. René Bonnell relatif au droit des auteurs dans le domaine cinématographique (1) a formulé des recommandations destinées à clarifier la situation et invité les parties intéressées à se rapprocher pour trouver un accord dans le cadre d'une négociation interprofessionnelle.

Les organisations professionnelles signataires du présent accord ont ainsi engagé un dialogue avec la volonté commune de rechercher la plus grande transparence dans les relations qui

unissent les différents acteurs de la filière cinématographique.

A cette occasion, soucieuses de préserver et d'encourager la création cinématographique, les parties signataires ont entendu réaffirmer leur attachement indéfectible à la liberté contractuelle et aux principes et aux règles qui fondent la rémunération des auteurs pour ce qui concerne la gestion individuelle.

Elles se sont aussi accordées sur la nécessité de simplifier, de clarifier et d'harmoniser, par la voie d'un accord interprofessionnel applicable à tous les contrats de production conclus entre auteurs et producteurs, les notions clés qui président à la définition des coûts, des recettes et des modalités d'amortissement des œuvres cinématographiques.

Elles ont ainsi voulu assurer une plus grande lisibilité du partage des recettes générées par les différents vecteurs de valorisation des œuvres cinématographiques.

(1) Rapport de M. René Bonnell à la directrice générale du CNC, « Le Droit des auteurs dans le domaine cinématographique : coûts, recettes et transparence », décembre 2008.

Article 1er

Objet

Le présent accord est applicable aux seules œuvres cinématographiques de long métrage, en considération de l'économie qui leur est propre.

Il a pour objet de définir et de rendre transparent, par un référentiel professionnel commun, un coût uniforme de l'œuvre cinématographique et d'encadrer les sommes et les recettes prises en compte dans l'amortissement de ce coût opposable aux auteurs. A cet effet, il arrête le mode de calcul du coût du film et son mode d'amortissement devant être retenus dans la rédaction des clauses et pour l'exécution des contrats de production audiovisuelle conclus entre auteurs et producteurs.

Les dispositions du présent accord sont sans préjudice de l'application des dispositions du code de la propriété intellectuelle, et notamment celles figurant aux articles L. 131-4 et L. 132-25 relatives à la rémunération proportionnelle des auteurs.

De même, le présent accord n'a pour objet ni d'imposer ni de présupposer le principe d'une rémunération additionnelle après amortissement du coût du film au bénéfice de l'auteur. Une telle rémunération additionnelle ne pourrait que relever d'un accord contractuel de gré à gré, négocié entre le producteur et l'auteur dans le cadre de leur liberté contractuelle.

Dans le cas où une rémunération complémentaire après amortissement du coût du film serait prévue par un tel contrat, son assiette sera celle qui est définie par les dispositions de l'article 5 du présent accord.

Article 2

Coût du film

Les parties s'entendent sur la définition du coût du film opposable aux auteurs en vue de l'application des contrats de production audiovisuelle.

Le « coût de l'œuvre cinématographique », arrêté quatre mois après la sortie du film en salle et certifié par un commissaire aux comptes ou un expert-comptable indépendant, comprend toutes les dépenses hors taxes à la charge du producteur à l'occasion de la préparation, du tournage et de la postproduction de l'œuvre objet du contrat, dans la mesure où ces dépenses ne sont pas déduites des recettes nettes.

Ce coût comprend :

1. Les avances ou minima garantis consentis aux auteurs, réalisateurs, éditeurs, titulaires de droits voisins et tout autre ayant droit en contrepartie de l'acquisition ou autorisation relative aux droits d'auteur et/ou aux droits voisins et, le cas échéant, au droit de la personnalité et, plus généralement, le montant des sommes payées aux différents co-auteurs, consultants éventuels et à tous ayants droit ainsi qu'à leurs agents éventuels (y compris licence Dolby, SRD et DTS) ;
2. Le coût de préparation et de production de l'œuvre cinématographique, du (des) film(s)-annonce(s), des teasers et « promo-réels », du making of et des bonus, dans la mesure où il serait à la charge du producteur, y compris le coût du négatif original image et son de l'ensemble du matériel de livraison du film aux différents partenaires contribuant à son financement ainsi que le coût d'acquisition du complément de programme s'il n'est pas fourni par le distributeur ;
3. Toutes les dépenses dues à des tiers (charges sociales et taxes annexes non récupérables et toutes charges et cotisations sociales exclusivement liées ou générées par la production du film comprises) pour collaboration ou prestations relatives à la production de l'œuvre cinématographique, et notamment la rémunération des techniciens, comédiens, du producteur exécutif ou associé (à la condition qu'il ne fasse pas partie du personnel permanent du producteur ou d'une société contrôlée par celui-ci au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce), y compris sous forme différée (mais à l'exclusion de tout intéressement aux recettes de l'œuvre cinématographique après amortissement du coût du film dans les conditions prévues à l'article 3 du présent accord) jusqu'à la clôture du coût de l'œuvre cinématographique ;
4. Les dépenses de toute nature nécessaires à l'accomplissement des obligations du producteur et de ses coproducteurs étrangers (distributeurs, diffuseurs, éditeurs vidéographiques, vendeurs à l'étranger, festivals etc.) y compris notamment les frais de fabrication, les frais de livraison de tout matériel, toutes les dépenses relatives à la première copie standard, à la copie échantillon, aux fichiers numériques, aux interpositifs, internégatifs, masters vidéo, aux encodages et à la version internationale sonore de l'œuvre cinématographique et du (des) film(s)-annonce(s) ainsi que les dépenses relatives à la version audiodécrite et aux versions françaises et étrangères dans la mesure où elles seraient à la charge du producteur (y compris les versions doublées et sous-titrées) ;
5. Les dépenses de toute nature liées à la production et à la réalisation de la bande originale de l'œuvre cinématographique, qui comprennent les frais de création de la musique originale la composant et le coût d'établissement du master phonographique et/ou numérique, incluant notamment toutes rémunérations des auteurs et compositeurs de la musique originale, les frais d'enregistrement et de mixage de la musique originale et/ou les coûts d'acquisition des droits de reproduction et d'exploitation de musique, notamment préexistantes ;
6. La publicité faite en cours de production de l'œuvre cinématographique (notamment attaché de presse pendant le tournage) à l'exclusion de la publicité effectuée pour le lancement de celle-ci à l'occasion de la sortie dans les divers pays d'exploitation ;
7. La TVA non récupérable, les taxes exigibles lors de la sortie de l'œuvre cinématographique, en application des textes en vigueur, et toutes autres taxes et cotisations à l'occasion de la production à la charge du producteur et non récupérables, y compris celles qui pourraient être instituées à l'avenir, dont les critères de calcul sont directement liés aux paramètres de production et de préfinancement de l'œuvre cinématographique (CA de préfinancement, masse salariale, taxes et cotisations sur la valeur ajoutée des entreprises s'ils sont liés ou générés par la production du film etc.) ;
8. Les montants TTC des assurances, notamment des assurances de préproduction et de production, négatif, responsabilité civile, décors, accessoires etc. et, le cas échéant, de garantie de bonne fin et/ou d'erreurs et omissions ainsi que les coûts des sinistres demeurant à la charge

du producteur après déduction des indemnités d'assurance versées par les assureurs ;

9. Tous les frais d'inscription aux registres du cinéma et de l'audiovisuel concernant l'œuvre cinématographique et les contrats y afférents ;

10. Tous frais juridiques, judiciaires, comptables, de contentieux et d'audit et honoraires liés à la production du film (mais à l'exclusion de tous frais liés à des prestations de production et de recherche de financement), à l'exclusion de ceux résultant d'un comportement fautif avéré et exclusif du producteur et jugé tel par une décision de justice définitive ayant autorité de la chose jugée en dernier ressort ; ces frais seront intégrés au coût du film jusqu'à la date de clôture de celui-ci, les frais et honoraires postérieurs à la date de clôture étant traités conformément à l'article 3.1 ci-après ;

11. La rémunération du producteur délégué (en cela compris la rémunération du producteur exécutif ou associé s'il fait partie du personnel permanent du producteur ou d'une société contrôlée par celui-ci au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce), toutes charges sociales comprises (patronales et salariales), dans la limite de 5 % du coût du film hors ladite rémunération du producteur délégué et hors frais généraux et frais financiers ;

12. Les frais généraux dans la limite de 7 % du coût du film, hors lesdits frais généraux et hors rémunérations du producteur délégué et frais financiers ;

13. Dans la limite de 5 % du coût du film, y compris la rémunération du producteur et les frais généraux, les frais financiers forfaitisés selon le mode de calcul suivant : $100 \% \text{ du coût du film (y compris la rémunération producteur et les frais généraux)} \times 18 \text{ mois} \times (\text{taux EURIBOR 3 mois} + 3 \%)$; le taux de l'EURIBOR 3 mois retenu sera la moyenne des taux de l'EURIBOR 3 mois publiés entre la date de la demande d'agrément des investissements et la date de la demande d'agrément de la production ; toutefois, pour les films d'un coût inférieur à 3 M€, les frais financiers réels, y compris une provision pour les quatre mois qui suivent la demande d'agrément, tels qu'ils s'établissent quatre mois après la sortie du film en salle, seront calculés et retenus précisément dans le calcul du coût définitif du film. Si les frais financiers ainsi décomptés sont supérieurs à 5 %, le plafond mentionné ci-dessus ne s'appliquera pas.

Il est précisé, en tant que de besoin, que les frais de production précités 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.

Article 3

Amortissement du coût du film

3.1. Seront prises en compte pour le calcul de l'amortissement :

a) Les sommes et recettes suivantes :

- les « recettes nettes part producteur » telles qu'elles sont définies à l'article 3.2 ci-après ;
- à l'exclusion d'une franchise de 50 000 €, 75 % des sommes calculées et inscrites au compte du producteur (et des coproducteurs éventuels) au titre du soutien financier automatique dans les conditions prévues par l'article 3.3 ci-après ;
- le montant du crédit d'impôt accordé au producteur au regard de l'œuvre cinématographique et de ses caractéristiques dans les conditions prévues par les articles 220 sexies, 220 F et 223 O du code général des impôts et des textes pris pour leur application ;
- toutes les aides non remboursables ayant participé au financement de l'œuvre cinématographique, à l'exception du soutien financier automatique investi pour la production de l'œuvre et versé par le CNC ;
- les placements de produits ainsi que les partenariats publicitaires ou autres opérations de même nature donnant lieu à encaissement d'un paiement, et ce pour la part revenant au

producteur et sous déduction des commissions d'intermédiaires et de tous frais justifiés mis à la charge du producteur ;

— les dommages et intérêts dans le cadre d'une procédure directement liée à la production et/ou à l'exploitation du film, les dépenses et les sinistres remboursés, et ce pour leur part revenant au producteur et sous déduction des frais, honoraires et dépens juridiques et judiciaires et autres frais justifiés afférents.

b) Seront déduits des sommes et recettes ci-dessus énumérées :

— les rémunérations sous forme différée, quels qu'en soient la nature et le bénéficiaire, dont le montant serait exigible postérieurement à la date de clôture du coût de l'œuvre

cinématographique ; ceci à l'exception d'un éventuel intéressement aux recettes du film (notamment sous forme de pourcentage complémentaire de recettes et/ou sous forme de somme forfaitaire) qui serait accordé à quiconque après amortissement du coût du film et qui ne serait pas réglé sous forme de salaire ;

— les frais juridiques et judiciaires et honoraires, ainsi que le coût des redressements fiscaux ou sociaux, liés à la production et à l'exploitation du film et générés postérieurement à la date de clôture du coût de l'œuvre cinématographique, à l'exclusion de ceux résultant d'un comportement fautif avéré du producteur et jugé tel par une décision de justice définitive ayant autorité de la chose jugée en dernier ressort.

3.2. Définition des « recettes nettes part producteur ».

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

- prix du matériel technique et publicitaire de livraison aux opérateurs V à D 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.

Article 4

Information des auteurs

Soucieuses de créer les conditions d'une transparence pérenne entre producteurs et auteurs, les parties conviennent de systématiser la communication de divers éléments à chaque auteur.

Ainsi, les organisations signataires décident d'organiser la communication d'un document clair et transparent, établi par le producteur à l'attention de chaque coauteur, au plus tard deux mois après l'arrêté du coût définitif du film tel que précisé à l'article 2.

Cette nouvelle obligation, distincte de l'obligation légale et contractuelle obligeant déjà le producteur à rendre des comptes réguliers aux auteurs, devra expressément faire mention des trois éléments distincts décrits ci-après dans un document unique les regroupant.

1. Le producteur s'engage à communiquer à l'auteur le coût définitif de l'œuvre cinématographique opposable à l'auteur tel qu'il est calculé à l'article 2. Le calcul final fera clairement apparaître le « coût amortissable » de l'œuvre cinématographique ainsi défini.
2. Le producteur s'engage, sur la base de ce coût amortissable, à produire le solde du coût de l'œuvre cinématographique restant à amortir, conformément aux conditions des dispositions de l'article 3 du présent accord.
3. Le producteur s'engage, sur la base des éléments que fourniront ses mandataires, y compris ses distributeurs, à produire le montant et la nature des coûts d'édition opposables aux auteurs. Afin de faciliter la lecture et la tenue de ces nouveaux éléments à communiquer, les parties proposeront au CNC, dans les six mois suivant la signature du présent accord, un bordereau type à l'usage de chaque producteur.

Article 5

Etant rappelé, conformément aux dispositions de l'article 1er du présent accord, que le principe et les modalités d'une rémunération complémentaire après amortissement du coût de l'œuvre cinématographique sont laissés, au cas par cas, à l'entière liberté contractuelle entre auteurs et producteurs, il est précisé que, dans le cas où une telle rémunération complémentaire serait stipulée dans les contrats de cession entre auteurs et producteurs signés à compter de l'entrée en vigueur du présent accord, cette rémunération complémentaire aura pour assiette les « recettes nettes part producteur » telles qu'elles sont définies à l'article 3.2.

Conformément à la réglementation en vigueur, il est rappelé que les sommes calculées et inscrites au compte du producteur et des coproducteurs éventuels au titre du soutien financier et du crédit d'impôt ne peuvent être considérées comme recettes. En particulier, elles n'entreront pas dans les « recettes nettes part producteur » visées à l'article 3.2 ci-dessus. Leur montant ne pourra servir ni de base ni d'assiette à la rémunération complémentaire éventuelle de l'auteur après amortissement du coût de l'œuvre cinématographique.

Article 6

Audits

Les parties signataires décident de mettre en place une procédure de contrôle aléatoire de l'ensemble du coût des œuvres cinématographiques et des recettes qu'elles génèrent.

A cet effet, chaque année, dix œuvres cinématographiques seront choisies par tirage au sort parmi la liste des œuvres d'initiative française agréées par le CNC durant l'année civile écoulée. Les œuvres figurant sur cette liste seront réparties en cinq groupes selon les catégories budgétaires suivantes : coût inférieur à 3 M€ ; entre 3 M€ et 7 M€ ; entre 7 M€ et 10 M€ ; entre 10 M€ et 12 M€ ; supérieur à 12 M€. Le tirage au sort sera ensuite réparti entre ces cinq groupes à raison de deux films par groupe.

Les dix œuvres ainsi tirées au sort feront l'objet d'un audit comptable approfondi, chez le producteur et ses mandataires, de leur coût opposable aux auteurs et des recettes qu'elles auront générées.

Ces audits seront réalisés en s'appuyant exclusivement sur les principes et les règles spécifiques posées par le présent accord, à partir :

— d'une part, du coût contractuellement opposable aux auteurs calculé en vertu du présent protocole et dont le montant sera transmis aux auteurs conformément aux dispositions de l'article 4.1 ;

— et d'autre part, des décomptes établis au 30 juin de l'année du tirage au sort.

Les organisations professionnelles signataires informeront leurs adhérents des dispositions du présent accord relatives à la communication aux auditeurs, avec un préavis raisonnable, de toutes les données comptables relatives aux œuvres sélectionnées et, de manière générale, l'ensemble des informations nécessaires à la conduite de leur mission telle que définie ci-dessus.

Les auditeurs informeront le CNC des difficultés rencontrées dans l'exercice de leur mission.

Le tirage au sort des dix œuvres sera effectué par la commission de suivi du présent protocole, prévue à l'article 7.

Le premier tirage au sort interviendra durant le premier trimestre suivant la fin de la première année civile d'application du présent accord. Il portera sur les œuvres d'initiative française agréées durant cette même année. Les tirages ultérieurs interviendront avant le 31 mars de chaque année et concerneront tous les films agréés pendant l'année antérieure.

Les audits seront réalisés, sous l'égide du CNC qui en assurera la prise en charge financière, par des sociétés indépendantes de tout lien capitalistique ou d'affaires avec le ou les producteurs concernés et reconnues pour leur compétence dans l'économie du cinéma.

Les conclusions des audits seront communiquées au CNC ainsi qu'aux auteurs, ayants droit et producteurs du film.

Le CNC transmettra chaque année aux membres de la commission de suivi un rapport de synthèse sur les principaux résultats des contrôles opérés.

Article 7

Commission de suivi

Une commission de suivi, composée d'un représentant de chacune des organisations signataires et du CNC, est chargée de suivre l'application du présent accord et de relever les éventuelles difficultés qu'elle soulèverait.

Elle se réunit durant le premier trimestre de chaque année civile.

A l'occasion de cette réunion, la commission examine et propose les aménagements qui

pourraient s'avérer nécessaires, notamment du fait des évolutions du secteur. Elle analyse et valide la nature des nouveaux frais de distribution qui seraient, le cas échéant, mis à la charge des producteurs en raison de ces évolutions, en particulier du fait du processus de numérisation en cours dans le domaine cinématographique.

Article 8

Entrée en vigueur et durée

Le présent accord entrera en vigueur le 1er janvier 2011, pour une durée de trois ans. Il se poursuivra ensuite par tacite reconduction et par périodes de trois ans, sauf dénonciation par l'une quelconque des parties par lettre recommandée avec accusé de réception adressée aux autres parties au plus tard six mois avant l'expiration de la période en cours.

Les dispositions du présent accord s'appliqueront aux contrats de production signés entre auteurs et producteurs à compter de sa date d'entrée en vigueur.

Dans la limite de son objet, tel qu'il est défini à l'article 1er, les parties demandent l'extension, dès sa signature, du présent accord au ministre chargé de la culture en application des dispositions de l'article L. 132-25 du code de la propriété intellectuelle.

Fait à Paris, le jeudi 16 décembre 2010.

Pour l'ARPPour la GuildePour la SACDP. Jolivet O. Lorelle R. Rogard Pour la SCAMPour la
SCELF Pour la SRF H. Rony C. de Saint-Vincent F. Génestal Pour le SFAAL Pour l'APC Pour
l'API E. Tanner A.-D. Toussaint A. SussfeldPour le SPI
M. Masmonteil

Fait le 7 février 2011.

Frédéric Mitterrand

BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGES GENERAUX

- CARON (Ch.), *Le droit d'auteur et les droits voisins*, Litec, 2^e édition, 2009.
- GAUTIER (P. – Y.), *Propriété littéraire et artistique*, PUF, 7^e édition refondue, 2010.
- MALAURIE (P.), AYNES (L.), GAUTIER (P. – Y.), *Les contrats spéciaux*, Defrénois, Lextenso éditions, 4^e éditions, 2009.
- SIRINELLI (P.), *Propriété littéraire et artistique*, Mémentos Dalloz, 2^e édition, 2004.

OUVRAGES SPECIAUX

- BERNAULT (C.), *La propriété littéraire et artistique appliquée à l'audiovisuel*, préf. LUCAS (A.), coll. « Bibliothèque de droit privé », tome 369, LGDJ, 2003.
- BLANC (N.), *Les contrats du droit d'auteur à l'épreuve de la distinction des contrats nommés et innommés*, Nouvelle bibliothèque des thèses, Dalloz, 2010.
- BOSSIS (G.), ROMI (R.), *Droit du cinéma*, LGDJ, 2004.
- FOUASSIER (C.), *Le droit de la création cinématographique en France*, l'Harmattan, 2004.
- GAVALDA (Ch.) et SIRINELLI (P.), *Lamy Droit des médias et de la communication*, 2 tomes (actualisation périodique).
- KAMINA (P.), *Droit du cinéma*, Litec professionnels, LexisNexis, 2011.
- LE STANC (Ch.), *JCl. Communication* (actualisation périodique).
- MONTELS (B.), *Contrats de l'audiovisuel*, LexisNexis, Litec, 2^e édition, 2010.
- MONTELS (B.), *Les contrats de représentation des œuvres audiovisuelles : salles de cinéma, télévision, Internet*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2001.
- PASCAL (C.), *Les contrats de la production cinématographique, Guide de négociation des contrats d'artistes*, Adami, 2008.
- RAIMOND (S.), *La qualification du contrat d'auteur*, Collection de l'IRPI, LexisNexis, Litec, 2009.

- SAINT-MARC (de D.), *Le contrat de commande en droit d'auteur français*, avant propos Françon (A.), Publications de l'IRPI, Litec, 1999.
- SPARROW (A.), *Film and television distribution and the Internet: a legal guide for the media industry*, Gower, Ashgate, 2007.
- Formulaire commenté *Lamy Droit de l'immatériel* (exemples de contrats commentés ; actualisation périodique).

ARTICLES

- COSTES (L.), *Titularité des droits d'exploitation d'une œuvre cinématographique : l'analyse de la CJUE*, Revue Lamy Droit de l'Immatériel, mars 2012, n°80, p. 22.
- DERIEUX (E.), *Cinéma hors les murs, L'exploitation des films hors des salles de cinéma*, Revue Lamy Droit de l'Immatériel, juin 2011, n°72, p. 75.
- GAULLIER (F.), VERCKEN (G.), *Rémunération proportionnelle des auteurs : Atténuations et remises en cause du principe de l'assiette «prix public hors taxes »*, Propriétés Intellectuelles, avril 2006, n° 19, p. 155-165.
- MAISTRE (R.-O.), *Le Médiateur du cinéma, conciliation et régulation*, AJDA n°44/2009 du 28 déc. 2009, p. 2460.
- MONNERIE (C.), *Point de vue sur la rémunération des auteurs de cinéma*, Communication Commerce Electronique n°1, janvier 2009.
- MONTELS (B.), *Un an de droit de l'audiovisuel, chronique*, Communication commerce électronique, n°6, juin 2010, p. 17-25.
- MONTELS (B.), *Un an de droit de l'audiovisuel, chronique*, Communication commerce électronique, n°6, juin 2008, p. 21-30.
- RENAULT (C.-E.), *La distribution des films : comment prévenir les conflits et comment les résoudre*, Gazette du Palais (Gazette du droit du cinéma), n° 134-136, 16 mai 2006, p. 17.

JURISPRUDENCE

- Cass. 1er civ., 9 oct. 1984, Masson c./ Ninio, Bull. civ.,1, n°252.
- Cass. 1er civ., 16 juill. 1998, arrêt Ariès, Bull. civ. 1998, I, n° 256.
- CA Paris, 9 oct. 1995, RIDA avr. 1996, p. 311.

- CA Paris, 13 oct. 1995, Ariès c./ Paravision International, RIDA avr. 1995, p. 325.
- CA Paris, 13 oct. 1998, L. Mouzas et a. c./ Catalogue et Europe Images, RIDA avr. 1999, p. 358
- CA Paris, 28 févr. 2003, SARL Antefilms productions c/ A. S. et a., Comm. com. électr. 2003, comm. 68, note Ch. Caron.
- CA Paris, 3 déc. 2008, A. – S. B. c/ SARL Audience, Comm. com. électr. 2009, chron. 6, n°10, obs. B. Montels.
- TGI Paris, 28 janv. 1987, Canal+ c / SACD, RIDA avr. 1987, p. 77.
- TGI Paris, 16 nov. 1988, T. Gilou c./ François Faure, RIDA juill. 1989, p. 275.
- TGI Paris, 28 févr. 2006, La belle équipe, Comm. com. électr. 2006, chron. 5, n°15, obs. B. Montels.
- TGI Paris, 16 mai 2008, Kuiv Productions c / TFI, Comm. com. électr. 2009, chron. 6, n°10 , obs. B. Montels.
- TGI Paris, 15 janv. 2010, Yves Boisset, Comm. com. électr. 2010, chron. 6, n°13, obs. B. Montels.
- Cons. Conc, déc. N° 05-D-16, 26 avr. 2005, relative à des pratiques mises en œuvre par la SACD, RTD com. 2005, p. 731, obs. F. Pollaud-Dulian.
- CJUE, 3e ch., 9 févr.2012, Martin Luksan c/ Petrus Van Der Let, aff. C-277/10.

ETUDES ET RAPPORTS

- Bilan CNC 2011, mai 2012.
- Rapport annuel de la SACD pour l'exercice 2010, Pascal ROGARD, Jean-Louis BLAISOT, Deuxième trimestre 2011.
- Etude CNC, *L'exportation des films français en 2010*, Fanny BEURE, Sophie JARDILLIER, Caroline JEANNEAU, Catherine JOUEN, Clément MALHERBE, CNC, novembre 2011.
- Rapport Michel GOMEZ, *Mission sur la transparence de la filière cinématographique ; La relation entre le producteur et ses mandataires*, CNC, septembre 2011.
- Etude de l'Observatoire Permanent des Contrats Audiovisuels, *Cinéma : Les contrats d'auteurs dans les long-métrages*, avril-mai 2011.

- Rapport de Sylvie HUBAC, *Mission sur le développement des services de vidéo à la demande et leur impact sur la création*, CNC, décembre 2010.
- Rapport René BONNELL, *Le droit des auteurs dans le domaine cinématographique : Coûts, recettes et transparence*, CNC, décembre 2008.
- Rapport Anne PERROT et Jean-Pierre LECLERC, *Cinéma et concurrence*, Ministre de l'économie, de l'industrie et de l'emploi et Ministre de la culture et de la communication, mars 2008.
- Rapport du Club des 13, *Le milieu n'est plus un pont mais une faille*, mars 2008.
- Rapport pour le Département des études, de la prospective et de la statistique du ministère de la Culture et de la Communication, Caroline RAINETTE et Sébastien POULAIN, sous la direction de Joëlle FARCHY, *Economies des droits d'auteurs – II. Le cinéma*, 2007.
- Rapport de Fabrice FRIES, *Propositions sur la régulation et le développement du marché de la vidéo en France*, CNC, septembre 2004.

SOURCES INTERNET

- <http://www.cnc.fr> , Centre national du cinéma et de l'image animée.
- www.culturecommunication.gouv.fr , Ministère de la culture et de la communication.
- <http://www2.culture.gouv.fr/nav/index-stat.html>, Département des études de la prospective et des statistiques – DEPS.
- <http://www.sacd.fr/Observatoire-permanent-des-contrats-audiovisuel.2198.0.html> , Observatoire permanent des contrats audiovisuels de la SACD.
- <http://www.unifrance.org/>, Unifrance films.
- <http://www.sacd.fr> , Société d'auteurs et compositeurs dramatiques.
- <http://www.cahiersducinema.com/>, Cahiers du cinéma.
- <http://www.lefilmfrancais.com> , Magazine web des professionnels de l'audiovisuel.
- <http://www.la-srf.fr/> , Société des réalisateurs des films.
- <http://www.larp.fr/home/> , Société civile des auteurs-réalisateurs-producteurs.
- <http://www.producteurscinema.fr/> , Association des producteurs de cinéma.
- <http://www.lespi.org/> , Syndicat des producteurs indépendants.
- <http://www.upfilms.fr/> , Union des producteurs des films.
- <http://www.distributeurs-independants.org/> , syndicat des Distributeurs Indépendants Réunis Européens.

- <http://www.sdicine.fr/> , Syndicat des distributeurs indépendants.
- <http://www.adeff.fr/> , Association des exportateurs des films.
- <http://www.lespi.org/Les-50-propositions-du-SPI-aux> (disponible en PDF), *50 Propositions du Syndicat des Producteurs Indépendants (SPI) aux candidats à l'élection présidentielle de 2012.*
- [http://www.sacd.fr/YouTube-et-les-auteurs-francais-signent-un-accord-determinant.2006+M56e41cd2f9c.0.html?&cid=5009&tx_sacdreportagephotos_pi1\[eid\]=1&tx_sacdreportagephotos_pi1\[typeview\]=gallery](http://www.sacd.fr/YouTube-et-les-auteurs-francais-signent-un-accord-determinant.2006+M56e41cd2f9c.0.html?&cid=5009&tx_sacdreportagephotos_pi1[eid]=1&tx_sacdreportagephotos_pi1[typeview]=gallery), *Youtube et les auteurs français signent un accord déterminant*, 25 novembre 2010.

TABLE DES MATIERES

| | |
|---------------------------|----|
| <u>SOMMAIRE</u> | |
| <u>Abréviations</u> | |
| <u>Introduction</u> | 01 |

PREMIERE PARTIE : LE ROLE DE LA GESTION COLLECTIVE DANS LA REMUNERATION DES AUTEURS DU CINEMA

| | |
|--|----|
| <u>Chapitre 1</u> : Données légales et pratiques mettant en cause la gestion individuelle..... | 10 |
| 1 ^{ère} <u>Section</u> : Les obligations légales et leur inapplication..... | 10 |
| 1 ^{ère} Sous-section : Les dispositions légales..... | 10 |
| §1 : Le principe de la rémunération proportionnelle et sa transposition à l’audiovisuel | 11 |
| §2 : L’obligation de reddition des comptes..... | 13 |
| 2 ^{ème} Sous-section : Difficultés pratiques dans l’application de la loi..... | 14 |
| §1 : Problèmes d’application de la rémunération proportionnelle assise sur le prix-public..... | 14 |
| §2 : Inapplication de l’obligation de reddition des comptes..... | 16 |
| 2 ^{ème} <u>Section</u> : Les pratiques des producteurs critiquées par les SPRD..... | 17 |
| 1 ^{ère} Sous-section : Les RNPP comme assiette alternative de la rémunération proportionnelle..... | 17 |
| §1 : Justification des choix des producteurs..... | 18 |
| §2 : Les critiques lancées par les sociétés d’auteurs..... | 18 |
| 2 ^{ème} Sous-section : Le taux de la rémunération proportionnelle et le niveau du Minimum Garanti (MG)..... | 20 |
| §1 : Notion du Minimum Garanti et modalités de son remboursement..... | 20 |
| §2 : MG : Un contournement de la rémunération proportionnelle ?..... | 22 |

| | |
|--|----|
| Chapitre 2 : Les secteurs d'intervention de la gestion collective..... | 25 |
| 1 ^{ère} Section : Exploitation à la télévision..... | 25 |
| 1 ^{ère} Sous-section : L'articulation entre la cession des droits au producteur et l'apport en faveur de la SACD..... | 26 |
| §1 : La question juridique..... | 26 |
| §2 : L'interprétation de la jurisprudence..... | 27 |
| §3 : La solution pratique : Une gestion collective « partielle »..... | 28 |
| §4 : Confirmation de la solution par le Conseil de la concurrence..... | 29 |
| 2 ^{ème} Sous-section : Le mécanisme de perception et de répartition des droits..... | 30 |
| §1 : L'assiette de la redevance..... | 30 |
| §2 : Les territoires d'intervention de la SACD..... | 31 |
| §3 : L'outil de perception : Le contrat général de représentation (et sa distinction du contrat de diffusion)..... | 31 |
| §4 : La procédure de perception..... | 33 |
| §5 : La répartition de la redevance aux auteurs du film..... | 34 |
| §6 : Evaluation du système..... | 36 |
| 2 ^{ème} Section : Tentatives d'extension du champ d'intervention de la SACD..... | 36 |
| 1 ^{ère} Sous-section : L'exploitation en VàD sous la gestion collective : Raisons et contestations..... | 37 |
| §1 : Les caractéristiques du secteur..... | 37 |
| §2 : Le Protocole d'accord sur le pay-per-view – VàD et son étendue par l'arrêté du 7 février 2007..... | 38 |
| §3 : La mise en cause de l'accord par les producteurs du cinéma..... | 40 |
| 2 ^{ème} Sous-section : L'exploitation en VàD devant un avenir incertain..... | 42 |
| §1 : La situation actuelle..... | 42 |
| §2 : Accords Daily Motion et Youtube : Les questions posées par l'apparition des nouveaux modes d'exploitation en VàD..... | 43 |
| §3 : Les solutions envisagées..... | 45 |

DEUXIEME PARTIE : GESTION INDIVIDUELLE ET QUESTIONS DE TRANSPARENCE

| | |
|---|----|
| <u>Chapitre 1</u> : La rémunération des auteurs du cinéma par le producteur..... | 47 |
| 1 ^{ère} <u>Section</u> : Mise en œuvre de la rémunération assise sur le prix-public HT..... | 48 |
| 1 ^{ère} <u>Sous-section</u> : Le champ restreint de l'application effective du prix-public..... | 48 |
| §1 : L'exploitation cinématographique en France dans les salles du secteur commercial..... | 48 |
| §2 : L'exploitation vidéographique..... | 51 |
| a) La pratique contractuelle..... | 51 |
| b) Illustrations jurisprudentielles..... | 52 |
| 2 ^{ème} <u>Sous-section</u> : L'exploitation vidéographique en recherche d'assiette..... | 54 |
| §1 : Les caractéristiques du marché de la vidéo physique..... | 54 |
| §2 : Les tentatives échouées..... | 56 |
| §3 : Réflexions sur l'assiette et le taux..... | 57 |
| 2 ^{ème} <u>Section</u> : Les autres modes de rémunération..... | 59 |
| 1 ^{ère} <u>Sous-section</u> : Rémunérations assises sur les RNPP..... | 60 |
| §1 : L'exploitation du film à l'étranger..... | 60 |
| §2 : L'exploitation du film dans le secteur non commercial en France..... | 63 |
| §3 : Autres exploitations secondaires et dérivées..... | 63 |
| 2 ^{ème} <u>Sous-section</u> : Rémunérations alternatives et complémentaires..... | 65 |
| §1 : Modes alternatifs de rémunération..... | 65 |
| §2 : Le salaire du réalisateur..... | 66 |
| §3 : Les rémunérations complémentaires..... | 67 |
| | |
| <u>Chapitre 2</u> : La transparence dans la remontée des recettes comme garantie de la rémunération des auteurs du cinéma..... | 70 |
| 1 ^{ère} <u>Section</u> : Problèmes de transparence..... | 70 |
| 1 ^{ère} <u>Sous-section</u> : Problèmes issus de la relation du producteur avec ses mandataires..... | 70 |

| | | |
|---------------------------------|---|-----|
| §1 : | Le rôle et la nature de l'intervention du distributeur..... | 71 |
| §2 : | Les pratiques du distributeur qui influent sur la remontée des recettes..... | 73 |
| a) | Les frais d'édition opposables au producteur..... | 73 |
| b) | La mutualisation des mandats..... | 74 |
| 2 ^{ème} | Sous-section : Pratiques hétérogènes concernant la définition des notions-clés de l'économie du film..... | 76 |
| §1 : | Le coût du film et les recettes prises en compte pour son amortissement..... | 76 |
| §2 : | Les RNPP..... | 78 |
| <u>2^{ème}Section</u> : | Solutions et propositions vers une meilleure transparence au profit des auteurs du film..... | 79 |
| 1 ^{ère} | Sous-section : Les solutions fournies par l'accord du 16 décembre 2010 relatif à la transparence dans la filière cinématographique..... | 80 |
| §1 : | Historique de l'adoption de l'accord..... | 80 |
| §2 : | Le contenu de l'accord étendu..... | 81 |
| a) | Le coût du film..... | 81 |
| b) | L'amortissement du coût du film..... | 82 |
| c) | Les recettes nettes part producteur..... | 83 |
| d) | Autres innovations..... | 84 |
| §3 | Evaluation de l'accord..... | 85 |
| 2 ^{ème} | Sous-section : Propositions pour l'assainissement de la gestion individuelle..... | 86 |
| §1 : | La nécessité d'une réforme légale..... | 86 |
| §2 : | Assurer aux auteurs du cinéma une rémunération équitable..... | 87 |
| §3 : | Améliorer les rendus des comptes..... | 88 |
| | <u>Conclusions</u> | 91 |
| | <u>ANNEXES</u> | 93 |
| | <u>BIBLIOGRAPHIE</u> | 115 |

