

Journée d'information juridique des centres de ressources

19 mars 2012 à la Maison des Cultures du Monde

Créer en commun, produire ensemble

Pour leur 14^e journée d'information juridique, les centres de ressources du spectacle vivant : le Centre national de la danse, le Centre national du Théâtre, HorsLesMurs, l'Irma et le Cipac (pour le secteur des arts plastiques) s'intéressent, à partir d'exemples pratiques, au sujet « créer en commun, produire ensemble ».

De nombreuses créations réunissent plusieurs auteurs, souvent issus de champs artistiques différents. Quant aux productions, elles se bâtissent sur des partenariats de plus en plus complexes et variés. Partant de ce double constat, les organisateurs se sont intéressés à la façon de gérer ces situations, afin de permettre une mise en œuvre plus sereine des projets.

Atelier 1 – Plusieurs auteurs, une œuvre : quels droits ?

- Qui est auteur ? Œuvres de collaboration, œuvres composites, œuvres collectives : quelles implications ? Chaque auteur peut-il faire une utilisation séparée de sa participation à l'œuvre commune ?
- Comment gérer l'exploitation de l'œuvre commune : quelle répartition des droits ? Quelle contractualisation ?
- Les sociétés de perception et répartition des droits d'auteur : quel rôle ? Comment gérer les situations hybrides (auteurs adhérents ou non à une société de gestion, auteurs ayant confié leurs droits à différentes sociétés de gestion...)

Intervenants : **Me Bruno ANATRELLA**, avocat au Barreau de Paris (cabinet BAGS Avocats) ; **Majida HAYAD**, chargée de diffusion du collectif de cirque Cheptel Aleïkoum ; **Jacques RÉMUS**, compositeur, auteur de sculptures musicales, cofondateur de l'association "Auteurs dans l'espace public".

Modération : Émilie LE THOËR, responsable du Pôle juridique au Centre national du Théâtre.

Atelier 2 - Partenaires de la production artistique : quelles réalités ? quels contrats ?

- Comment définir les responsabilités de chacun et contractualiser les partenariats qui en résultent ?
- Quels cadres : de la résidence à la coproduction, plusieurs degrés de partenariat, différentes modalités d'accompagnement sur la durée ?
- Comment gérer les apports de nature différente et les apports de subventions ?
- Quelle TVA pour quel partenariat ?

Intervenants : **Véronique Bernex**, juriste et administratrice de production ; **Arnaud Lisbonne**, administrateur de la compagnie Le Festin ; **Me Thomas Rabant**, avocat au barreau de Paris ; **Me Frédéric Subra**, avocat au barreau de Lyon, Cabinet DELSOL Avocats ; **Laurent Vinauger**, secrétaire général du Centre chorégraphique national de Franche-Comté à Belfort.

Modération : Samuela Berdah et Raphaëlle Petitperrin, chargées de l'information juridique au Centre national de la danse.

Sommaire

Atelier 1 - Plusieurs auteurs, une œuvre : quels droits ? .p.3

Atelier 2 - Partenaires de la production artistique : quelles réalités ? quels contrats ? p.22

Introduction générale

Cécile Hamon - Directrice adjointe du CnT

La conférence permanente a été créée en 2003 ; elle a pour vocation de traiter de sujets transversaux à nos secteurs et de les faire connaître au public, via des actions concertées telles que les journées d'information juridique.

Pour cette 14^e journée d'information, nous avons une fois de plus décidé de traiter d'un sujet transversal et d'actualité. Lors du premier atelier, nous nous pencherons donc sur la question de la démarche artistique commune. Lors du second atelier, nous examinerons la façon dont les différents niveaux d'intervention d'une démarche artistique peuvent induire des modes de production à plusieurs.

Je tiens à remercier Arwad Esber et son équipe, dont Noémie Martin, pour leur accueil à la Maison des Cultures du Monde, et les intervenants d'avoir accepté de contribuer à l'organisation de cette journée.

Atelier 1 - Plusieurs auteurs, une œuvre : quels droits ?

- Qui est auteur ? Œuvres de collaboration, œuvres composites, œuvres collectives : quelles implications ? Chaque auteur peut-il faire une utilisation séparée de sa participation à l'œuvre commune ?
- Comment gérer l'exploitation de l'œuvre commune : quelle répartition des droits ? Quelle contractualisation ?
- Les sociétés de perception et répartition des droits d'auteur : quel rôle ? Comment gérer les situations hybrides (auteurs adhérents ou non à une société de gestion, auteurs ayant confié leurs droits à différentes sociétés de gestion...)

Intervenants : **Me Bruno ANATRELLA**, avocat au Barreau de Paris (cabinet BAGS Avocats) ; **Majida HAYAD**, chargée de diffusion du collectif de cirque Cheptel Aleïkoum ; **Jacques RÉMUS**, compositeur, auteur de sculptures musicales, cofondateur de l'association "Auteurs dans l'espace public".

Modération : Émilie LE THOËR, responsable du Pôle juridique au Centre national du Théâtre.

Introduction d'Émilie LE THOËR

Pourquoi aborder la thématique de la création à plusieurs ? Nous sommes partis d'un constat : le nombre des créations à auteurs multiples est de plus en plus important ; il s'agit de créations pluridisciplinaires émanant d'auteurs issus de champs artistiques différents, qui mélangent le théâtre, la danse, les arts de la rue, le cirque, les arts plastiques et/ou la musique, etc... Il existe aussi de plus en plus de créations improvisées, de dramaturgies plurielles ; il peut également s'agir de créations qui font appel à des membres du public, ou à des habitants d'un territoire.

Cette pluralité de participants à la création peut engendrer un certain nombre de problèmes, notamment liés à la titularité des droits d'auteurs sur l'œuvre. Ainsi, une compagnie (ou un lieu de diffusion) qui produit une création conçue par plusieurs participants doit se poser les questions suivantes : qui est auteur sur cette création ? Qui, par conséquent, doit lui céder les droits pour qu'elle en fasse une exploitation « paisible » ? A qui doit-elle reverser une rémunération en droit d'auteur ?

Telles sont les questions à se poser systématiquement ; dès lors que la création est réalisée par plusieurs participants, elles sont nécessairement plus complexes à résoudre.

Nous aborderons la problématique en deux temps. D'abord pour savoir qui doit céder ses droits sur la création et qui doit être rémunéré (ce que nous étudierons en deuxième partie d'atelier), il faut identifier les auteurs de l'œuvre (titularité des droits sur l'œuvre). Nous verrons en pratique que, parfois, la réflexion est inversée et que l'on commence d'abord par se demander qui doit percevoir des droits d'auteurs pour attribuer à tel ou tel collaborateur la qualité d'auteur..

Les droits d'auteur – Œuvre ou contribution protégeable par les droits d'auteur.

Émilie LE THOËR :

On pense souvent que, pour qu'une œuvre soit protégée, il faut réaliser un dépôt à la SACD (Société des auteurs et compositeurs dramatiques), à la SACEM (Société des auteurs compositeurs et éditeurs de musique) ou auprès d'une autre société de gestion collective, ou en se l'adressant par lettre recommandée avec AR. Ce n'est pourtant pas le cas : **une œuvre est protégeable dès lors qu'elle est originale et formalisée**, peu importe qu'il y ait dépôt ou envoi en lettre RAR.

Les deux conditions de protection :

- L'originalité est une notion subjective et abstraite, définie comme « *l'empreinte de la personnalité de l'auteur* ». Pour qu'une œuvre soit originale, il faut un apport intellectuel, créatif, réalisé par le participant à la création.
- Seconde condition : il faut que cette contribution ou œuvre soit formalisée. Ce qui signifie qu'il faut que la mise en forme atteigne un certain degré d'expression, soit perceptible par le public : par exemple, une représentation publique, un livret de mise en scène, une captation ; ou dans les secteurs de la danse, des arts du geste et du mime, la notation – toutes ces formalisations rendent l'œuvre perceptible. Par cette formalisation, l'œuvre se distingue des idées, des concepts et des

thèmes généraux qui, eux, ne sont pas protégeables par le droit d'auteur. Par exemple, un comédien qui apporte un thème ou quelques idées à une création ne sera pas considéré comme auteur car on peut estimer que sa contribution n'est pas suffisamment formalisée, qu'il ne s'agit que d'une idée, d'un thème ou d'un concept.

L'originalité et la formalisation d'une œuvre sont les deux seules conditions de protection par le droit d'auteur. Parmi les questions du public, je pense que nous aurons des exemples particuliers, mais, pour savoir qui est auteur et donc qui doit céder ses droits, nous reviendrons toujours à ces deux principes : la création de ce collaborateur est-elle originale et formalisée ?

Dès lors qu'un participant à la création est considéré comme un auteur, il est titulaire de **droits patrimoniaux** (cf. lexique inclus dans le dossier). Les droits patrimoniaux sont la base légale qui permet à un auteur d'autoriser ou d'interdire l'exploitation de son œuvre ou de sa contribution, et de demander ou non une rémunération en contrepartie. Il est également titulaire de **droits moraux** (cf. lexique).

La gestion des œuvres créées à plusieurs peut être différents lorsqu'il y a de la gestion collective.

La gestion collective dans les secteurs des arts plastiques, musique, théâtre, danse et cirque

M^e Bruno ANATRELLA, avocat au Barreau de Paris (cabinet BAGS Avocats) :

Les sociétés de perception et de répartition de droits, qu'on appelle aussi sociétés d'auteurs ou sociétés de gestion collective, ont, pour la plupart, pour première « casquette » d'être **dépositaires**, si on a besoin d'une date d'antériorité certaine. Ce dépôt n'engendre cependant pas la protection par le droit d'auteur, il permet uniquement de créer une preuve de la date de création et de sa paternité. Ce sont bel et bien l'originalité et la mise en forme qui conditionnent l'accès à la protection du droit d'auteur. Au-delà de cette première casquette, ces sociétés **perçoivent** et **répartissent** des droits.

Une société de perception et de répartition de droits (SPRD) met en œuvre différentes procédures, fixées par des règlements intérieurs et statuts : quand tout fonctionne bien, de façon fluide, la gestion collective peut faciliter la diffusion d'un spectacle. En revanche, le mécanisme peut être grippé.

De plus en plus, on s'aperçoit, dans les différents secteurs du spectacle vivant qu'un projet scénique n'est plus simplement constitué de comédiens sur scène et d'un metteur en scène, mais de multiples autres éléments. L'objectif de cette matinée est de clarifier cette question : Que se passe-t-il quand le mécanisme se « grippe » ?

Les sociétés de perception et de répartition de droits – données générales

Faire appel à la SACD, à la SACEM, à la SCAM (pour mentionner les SPRD les plus courantes) est une faculté et non une obligation. Il s'agit uniquement de sociétés civiles qui font l'objet d'une sorte d'« accréditation » par le Ministre chargé de la culture puisque leurs statuts et règlements doivent être adressés à ce dernier ; il convient de noter, à cet égard, que ces statuts et règlements sont, pour la majorité, disponibles et consultables sur Internet.

Parmi ces SPRD, on distingue les sociétés « de droits d'auteurs » (ex : SACEM, SACD, SCAM, ADAGP, etc.) des sociétés « de droits voisins » ADAMI et SPEDIDAM pour les artistes interprètes ; SCPP et SPPF pour les producteurs de phonogrammes).

NB : La loi de 1985 a donné des droits voisins aux producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes, mais le producteur de spectacles vivants n'est pas défini légalement et ne bénéficie pas de droits voisins. C'est un élément qu'il conviendra sans doute de faire évoluer : le producteur de spectacles vivants mériterait d'être reconnu puisqu'il travaille pour la production et la diffusion d'une œuvre, au même titre que les producteurs de phonogramme et de vidéogramme.

Concrètement, la majorité des SPRD ont des accords de réciprocité avec les SPRD étrangères, ce qui permet d'avoir un interlocuteur en cas de diffusion à l'étranger ou de co-auteur étranger. Encore une fois, lorsque l'engrenage fonctionne bien, cela permet de décupler la diffusion.

La SACD (Société des auteurs et compositeurs dramatiques)

C'est la première qui a été créée en France. Elle concerne les œuvres dramatiques et audiovisuelles. Lorsqu'un auteur adhère à la SACD, il fait un apport en gestion de ses droits d'auteur (on retrouve cette question de l'apport dans toutes les sociétés de gestion collective).

La SACD doit toujours se retourner vers les auteurs et co-auteurs pour savoir s'ils autorisent ou non la diffusion d'une œuvre. La nécessité d'avoir l'autorisation de tous les co-auteurs aboutit parfois à un véritable casse-tête : plus il y a de co-auteurs, plus il est difficile d'obtenir l'autorisation de tous. Parfois, une seule personne peut « gripper » la machine.

A propos de l'apport en gestion à la SACD, il y a un retrait possible : tous les deux ans, moyennant un préavis de trois mois, on peut retirer son apport. S'il ne le retire pas, l'auteur a l'obligation de déclarer toutes ses œuvres. Et cela peut effectivement avoir un inconvénient pour les différents spectacles et projets artistiques.

L'auteur a également la faculté d'apporter à la SACD l'ensemble des œuvres dramatiques, audiovisuelles et images fixes ou une ou plusieurs de ces catégories.

Les quatre points à retenir sur la SACD :

- on apporte ;
- on a toujours un référent auteur ;
- on peut opérer un retrait ;
- on peut faire un apport partiel.

La SACEM (Société des auteurs compositeurs éditeurs de musique)

Dans le cadre des spectacles, très souvent, la musique est composée spécialement pour le spectacle, donc elle figure sur le bulletin de déclaration SACD. Il peut aussi arriver que ce soit une œuvre préexistante appartenant au répertoire de la SACEM. Dans cette hypothèse, la SACD reverse à la SACEM la part des droits pour ces œuvres musicales « associées » inscrites à son répertoire.

La SACEM gère les œuvres musicales, mais aussi les poèmes, les sketches, les réalisations audiovisuelles (clip notamment) spécifiques à la musique, etc.

Il existe toujours aussi l'obligation de déposer les œuvres, avec la faculté de conserver un droit d'autorisation, principalement le droit de synchronisation, quand une musique est synchronisée à un film publicitaire.

C'est également un apport que l'on peut retirer, tous les dix ans et non tous les deux ans, avec toujours le préavis de trois mois (en recommandé). Si le délai est dépassé d'une seule journée, c'est reparti pour dix ans.

La SCAM (Société civile des auteurs multimédia)

Elle concerne non les logiciels, mais « *les œuvres écrites qui font l'objet d'une lecture ou d'une adaptation audiovisuelle* ». Sont visées les œuvres audiovisuelles et radiophoniques ; la SCAM bénéficie aussi d'un mandat de la SCELFF (Société civile des éditeurs de langue française) : quand je lis un ouvrage en public, je fais appel à la SCELFF.

En quoi la SCAM peut-elle intervenir dans le cadre du spectacle vivant ?

Certains auteurs, vidéastes ou documentaristes veulent projeter un documentaire en même temps qu'un spectacle vivant, et ils vous parleront de la SCAM. Doit-il rester adhérent de la SCAM ? Son adhésion à la SACD est-elle compatible ?

L'obligation de déclarer toutes les œuvres existe à la SCAM également (l'apport partiel est mentionné sur les actes d'adhésion). Le retrait est possible chaque année, avec le préavis de trois mois.

L'ADAGP (Société des auteurs dans les arts graphiques et plastiques)

Elle concerne les œuvres produites dans le cadre des arts visuels : architecture, peinture, photographie, infographie, gravure, vidéo (que l'on retrouve également à la SCAM – sur certaines zones, les sociétés se chevauchent).

On a encore une fois l'obligation de déclarer toutes les œuvres créées à la date de l'adhésion, puis « au fur et à mesure de l'adhésion ».

Pourquoi « au fur et à mesure » ? En droit d'auteur, il existe un principe de prohibition des cessions globales sur les œuvres futures. Concrètement, on ne peut pas se réserver la production artistique d'un auteur sa vie durant. Un auteur ne peut pas céder globalement sa production artistique, mais il peut céder plusieurs œuvres listées. Lorsque je m'oblige à déclarer toutes mes œuvres à l'ADAGP, n'est-ce pas en contradiction

avec cette prohibition des cessions globales sur les œuvres futures ? L'ADAGP semble utiliser l'expression « *au fur et à mesure de la création des œuvres* » face à cette prohibition.

La possibilité de retrait est aussi en vigueur, chaque année civile, avec un préavis de trois mois. Idem pour l'apport partiel.

Synthèse sur ces quatre sociétés de gestion collective des droits d'auteur

Lorsque l'on est adhérent d'une société de gestion, il est obligatoire de déclarer toutes les œuvres. Donc si je veux présenter un spectacle à titre gratuit, les règles de la SACD vont s'imposer, la cession à titre gracieux ne sera pas possible (sauf exception) et cela peut « gripper » le projet artistique. On peut faire un retrait avec des espacements de un à dix ans, selon la société de gestion collective. La faculté d'apport partiel est ouverte, mais il arrive parfois que des commissions se réunissent pour statuer sur cette possibilité.

Il existe des zones d'ombre, non quant aux flux financiers, même si la Cour des Comptes, chaque année, souligne l'opacité des flux financiers de certaines sociétés de gestion collective, mais plutôt par rapport à des spectacles protéiformes qui amènent à s'interroger : doit-on faire appel à plusieurs sociétés de gestion collective ou à un « guichet unique » ?

Avantages et inconvénients d'une SPRD

Une SPRD va gérer les négociations économiques (cf. 12% et 10,5% pour la SACD) et fluidifier les flux financiers mais :

- que se passe-t-il pour les œuvres qui ont plusieurs visages, qui appartiennent à des répertoires différents ?
- que se passe-t-il, avec plusieurs co-auteurs, quand l'un adhère à une SPRD et qu'un autre s'y refuse ?
- que se passe-t-il quand tous les co-auteurs ne sont pas adhérents à la même SPRD ? Un adhérent de SPRD peut-il faire appel à une autre et « collectionner » les SPRD et les cotisations correspondantes ?

Face à ces difficultés, un dialogue va se mettre en place pour rechercher l'adéquation entre le bon engrènement SPRD et le spectacle vivant.

Émilie LE THOËR :

Qui est auteur ?

Face à une création émanant de multiples participants, pour savoir qui est auteur, on regarde si la contribution de chacun est originale et formalisée. Si tel est le cas, il faut déterminer la nature de l'œuvre. Le Code de la propriété intellectuelle donne alors différentes définitions, qui vont permettre de savoir qui doit céder ses droits, avec qui signer des contrats de cession, à quelle société de gestion demander une autorisation et, enfin, à qui verser des droits.

En pratique, le problème peut malheureusement être abordé à l'envers : à qui ai-je l'intention de verser des droits d'auteurs ? A partir de là, je décide d'attribuer, ou non, la qualité d'auteur à un participant à la création. Ce qui peut engendrer des problèmes de personnes qui se revendiquent auteur par la suite et qui n'auraient pas cédé leur droit. Pour cela, il faut définir les différents types d'œuvres dans le spectacle.

Plusieurs œuvres indépendantes composent le spectacle

Dans le cas d'un spectacle créé à plusieurs, pluridisciplinaire ou non, on peut avoir affaire à une œuvre qui comprend plusieurs œuvres indépendantes les unes des autres, originales et formalisées. Ainsi, pour un spectacle qui allie théâtre, chorégraphie, musique et sculptures d'art plastique, on a à faire à un spectacle qui regroupe plusieurs auteurs, mais il ne s'agit pas nécessairement d'un travail concerté et donc d'une œuvre de collaboration. On peut se trouver tout simplement en face de contributions, d'œuvres totalement indépendantes. Par conséquent, si par exemple le sculpteur ou l'auteur de la musique souhaite réutiliser leurs créations, ils peuvent le faire sans demander l'autorisation de qui que ce soit. Ces œuvres ont certes été créées pour un seul et même spectacle ou une seule exposition, mais sont néanmoins indépendantes (un auteur par œuvre). La question de l'exploitation et de la reprise de chaque œuvre par la suite pose assez peu de problèmes : nous ne sommes pas dans le cas d'une œuvre commune créée par plusieurs auteurs, mais face à plusieurs œuvres qui s'additionnent pour constituer un spectacle.

L'œuvre composite ou dérivée

C'est « *l'œuvre nouvelle à laquelle est incorporée une œuvre préexistante sans la collaboration de l'auteur de cette dernière* ». Concrètement, dans le secteur du théâtre, la traduction est une œuvre dérivée car elle

inclut une œuvre première, le texte de l'auteur principal. De même, on peut considérer une mise en scène ou une adaptation comme une œuvre dérivée.

Une œuvre d'art plastique, une sculpture qui inclurait des œuvres préexistantes, sans la collaboration de l'auteur de l'œuvre première, est également une œuvre dérivée. L'auteur de l'œuvre finale s'est approprié une œuvre première et la réutilise.

Cette utilisation implique systématiquement de recueillir l'autorisation de l'auteur de l'œuvre première. Ainsi pour une traduction : la compagnie, le producteur ou le traducteur doivent nécessairement demander l'autorisation de l'auteur du texte original pour pouvoir l'utiliser.

Une exception : les droits patrimoniaux, base légale du droit d'autoriser ou d'interdire une contribution à une création, sont des droits temporaires. Si l'œuvre première utilisée pour la création de l'œuvre dérivée est tombée dans le domaine public, il n'est plus nécessaire de demander une autorisation.

Une œuvre tombe dans le domaine public soixante-dix ans à compter du 1er janvier de l'année civile suivant son décès. Dans le cas d'une œuvre de collaboration, ce sera soixante-dix ans à compter du 1er janvier de l'année civile suivant le décès du dernier des co-auteurs.

Dès lors que vous êtes producteur de spectacles ou que vous montez des expositions avec des auteurs qui réutilisent des œuvres préexistantes, il convient d'être vigilant : ont-ils demandé l'autorisation du ou des auteur(s) des œuvres premières ? Si ce n'est pas le cas, il incombe au producteur ou au professionnel qui monte l'exposition de se rapprocher de l'auteur de l'œuvre première pour vérifier s'il a cédé ses droits ou s'il accepte de les céder.

L'œuvre de collaboration

C'est « l'œuvre de l'esprit à la création de laquelle ont concouru plusieurs personnes physiques ». A la différence de l'œuvre dérivée, il y a eu « concertation » entre les différents auteurs. Par exemple, pour un spectacle, on aura une création en commun qui réunit un chorégraphe, un dramaturge, un sculpteur, du cirque. Tous les auteurs sont réunis au sein d'un collectif qui réalise la création de façon concertée.

Les producteurs de spectacles ne se posent pas toujours la question : lorsqu'ils réalisent une création en commun, ont-ils affaire à plusieurs œuvres séparées ou à une œuvre de collaboration ? C'est pourtant essentiel en cas de différend entre les auteurs de la création car pour exploiter une œuvre de collaboration dans son intégralité (c'est-à-dire toutes les contributions), il faut obtenir l'accord de l'ensemble des co-auteurs.

Imaginons que le producteur du spectacle souhaite le reprendre plus tard. S'il ne s'est pas fait céder les droits, ou sur une durée qui n'est pas suffisamment longue, il doit demander une autorisation à tous les co-auteurs. Il est possible que l'un des auteurs soit mandaté par tous les autres et qu'il puisse seul donner l'autorisation.

Par exemple dans le cas d'une comédie musicale (avec texte, chorégraphie, musique) déclarée à la SACD et constituant une œuvre de collaboration car réasée en concertation, comment faire si un autre producteur souhaite reprendre cette comédie musicale, mais sans utiliser la musique, ou utiliser uniquement la partie musicale de la comédie ?

Le Code de la propriété intellectuelle fixe des règles précises : réutiliser une des contributions de l'œuvre de collaboration est possible, dès lors que les contributions sont de genres différents (ex : texte / chorégraphie / musique). Le musicien a le droit de réutiliser sa contribution seule, sans les parties textuelle et chorégraphique, et s'il ne porte pas atteinte ou ne fait pas concurrence à l'œuvre. S'il porte atteinte à l'œuvre, il doit recueillir l'autorisation des autres co-auteurs.

Un producteur qui souhaiterait réutiliser une seule des contributions de la comédie musicale doit être très vigilant et se poser la question de l'éventuelle autorisation à demander aux autres co-auteurs avant d'utiliser une des contributions de cette comédie musicale en tant qu'œuvre de collaboration.

Lorsqu'on est en présence d'œuvres indépendantes les unes des autres, la question ne se pose pas. Par conséquent, la question à se poser est la suivante :

- suis-je face à une œuvre de collaboration, qui implique une exploitation totalement différente de l'œuvre par la suite ?
- suis-je au contraire face à des œuvres séparées et indépendantes les unes des autres ?

L'œuvre collective

Elle est définie comme "l'œuvre créée sur l'initiative d'une personne physique ou morale qui l'édite, la publie et la divulgue sous sa direction et son nom, et dans laquelle la contribution personnelle des divers auteurs

participant à son élaboration se fond dans l'ensemble en vue duquel elle est conçue, sans qu'il soit possible d'attribuer à chacun d'eux un droit distinct sur l'ensemble réalisé ».

C'est le seul cas dans lequel une personne morale (une association, une sarl, etc.) peut être titulaire des droits d'auteur. Dans tous les autres cas, c'est une personne physique qui possède ces droits. D'où cette question à Bruno Anarella : l'œuvre collective peut-elle exister dans le spectacle vivant, ce qui permettrait à une compagnie ou une galerie d'être directement titulaire des droits d'auteur?

Bruno ANARELLA

Il est important de souligner que l'œuvre collective est, sauf preuve contraire, la propriété de la personne physique ou morale sous le nom de laquelle elle est divulguée. Cette personne est ainsi investie des droits de l'auteur.

Un exemple type des œuvres collectives : les journaux ou dictionnaires. Pour Larousse, par exemple, la société Larousse prend l'initiative et intègre les différentes contributions dans un ensemble. Les contributeurs sont éventuellement cités à la fin, mais sans davantage de précision.

C'est le même processus pour un journal : les articles et les photos sont certes individualisables, mais le secrétariat de rédaction et la maquette, la mise en forme du journal n'identifient pas précisément qui a fait quoi.

Le code de la propriété intellectuelle a donné cette possibilité : lorsque les contributions se fondent dans un ensemble, il n'y a pas de clauses de cession de droit mais on part du principe qu'exceptionnellement les droits reposent sur la tête de la personne (physique ou morale) qui prend l'initiative.

La différenciation œuvre de collaboration / œuvre collective se « plaide » régulièrement. Les auteurs « plaideront » l'œuvre de collaboration (aux fins de démontrer qu'une cession de droits devait nécessairement être conclue) et les « exploitants » vont « plaider » l'œuvre collective (afin de tenter de démontrer qu'ils étaient investis des droits des auteurs « contributeurs »).

Dans le domaine du spectacle vivant, il semble que les tribunaux aient rarement été amenés à statuer sur de tels litiges. Néanmoins, il serait, à mon sens, difficile (mais pas impossible) de « plaider », dans ce domaine, l'œuvre collective au sens du droit d'auteur puisqu'il faudrait, par exemple pour un producteur de spectacles (dont la définition juridique est incertaine), démontrer qu'il a été à l'initiative de la création et qui la divulgue sous sa direction « artistique ».

Un spectacle vivant semble être plus proche de la qualification d'œuvre de collaboration. A cet égard, il peut être intéressant de noter que certains contrats évoquent successivement les deux qualifications. En partant du principe que les participants contribuent à une œuvre collective, la structure qui porte le spectacle déclare dans le contrat qu'elle est investie des droits des auteurs « contributeurs ». Puis, au sein de la même clause contractuelle, la structure va « *en tant que de besoin* » prévoir une cession de droits. C'est un « filet de sécurité » pour anticiper les éventuelles évolutions jurisprudentielles.

Synthèse :

- Œuvre de collaboration – résulte du concours de plusieurs co-auteurs à la création de cette œuvre.
- Œuvre collective – trois conditions : créée à l'initiative d'une personne physique ou morale, divulguée sous la direction et le nom de cette personne, et dont les contributions se fondent dans un ensemble.

Émilie LE THOËR :

Tout ce dont il est question aujourd'hui n'est pas qu'affaire de règles juridiques posées par le Code de la propriété intellectuelle qui n'aurait aucune application concrète dans nos secteurs .Majida pouvez-vous expliquer la réflexion du Cheptel Aleïkoum sur la possibilité pour la Compagnie d'être titulaire des droits d'auteur, et la réponse de la SACD à ce sujet.

Majida HAYAD, chargée de diffusion du collectif de cirque Cheptel Aleïkoum :

Le Cheptel Aleïkoum est un collectif de cirque composé d'artistes qui se connaissent depuis quinze ans et ont décidé de vivre et de travailler ensemble. Cet aspect familial est important par rapport à la question « qui est l'auteur ? ».

Nous nous sommes posé cette question pour un des spectacles de la compagnie, car personne n'était certain de sa qualité d'auteur. En effet, dans le cirque, la notion de numéro est assez délicate : est-ce de la technique ou une œuvre artistique ? D'autre part, la question du droit d'auteur est un sujet assez tabou dans

notre collectif. Par facilité, nous avons donc décidé de déclarer cette œuvre à la SACD au nom de la compagnie.

La réponse de la SACD était assez floue. Face à cette absence de réponse claire, nous avons fini par mettre tout le monde à égalité en déclarant l'œuvre en tant qu'œuvre de spectacle vivant; tous les auteurs ont adhéré à la SACD et ont reçu un pourcentage égal.

Émilie LE THOËR :

Dans ce cas, c'est la compagnie qui aurait perçu les droits d'auteurs, pour les réinvestir (ou non) dans d'autres projets...

Majida HAYAD :

En fait, nous n'avons pas le temps d'approfondir la question. Si nous avons été véritablement motivés, nous aurions consacré le temps nécessaire pour trouver des solutions adaptées. Mais bien souvent, dans le cirque, on pense aux droits d'auteurs *a posteriori*, ce qui n'est pas très correct.

Émilie LE THOËR :

Nous avons décidé de faire un focus sur des questions qui se posent dans toutes les disciplines :

- un interprète peut-il être auteur, ce qui pose la question de l'improvisation ?
- qu'en est-il des spectacles « participatifs » ? Par exemple, quand ils sont écrits sur la base de témoignages d'habitants d'un territoire ou d'un public particulier, dès lors que le matériau utilisé est constitué de ces témoignages, ces personnes peuvent-elles ou non revendiquer des droits d'auteur ?
- et qu'en est-il lorsque le public a un rôle à jouer et que la création va évoluer chaque soir, en fonction des interventions du public ? Ou encore, dans le cas des arts plastiques, quand une œuvre se crée et évolue selon la participation des visiteurs de l'exposition ?
- il y a aussi le cas du spectacle à plusieurs numéros (ex : au cabaret, au cirque, ou dans tout spectacle vivant créé sur plusieurs saynètes ou tableaux). Est-ce une œuvre de collaboration, peut-on réutiliser le numéro créé spécifiquement pour cette œuvre sans demander l'autorisation ?

Un interprète peut-il être considéré comme co-auteur de la création, notamment en cas d'improvisation ?

Bruno ANATRELLA :

Au gré de mes recherches, j'ai trouvé quelques jurisprudences en la matière. D'abord en musique : la fameuse jurisprudence Manitas de Plata (musicien de jazz manouche), en 1970, a reconnu la qualité d'auteur à l'artiste musicien, alors qu'il avait improvisé.

Et au-delà de la loi de 1985 qui reconnaît les droits voisins, on a reconnu certains artistes-interprètes comme auteurs. La tâche est ardue puisqu'il faut distinguer l'improvisation / « choix arbitraires » (donc œuvre) de l'improvisation / interprétation du thème principal (pas d'œuvre). A ce propos, la jurisprudence parle d'« *apport* » : l'apport intellectuel est-il suffisant pour que l'artiste interprète devienne auteur ou co-auteur de l'œuvre. C'est une approche très subjective, au cas par cas, pour savoir si l'interprète a effectivement développé une création.

Outre Manitas de Plata, c'est le cas du trompettiste sur « *Mademoiselle chante le blues* », ou des « *œuvres improvisées par le trio de jazz Humair* ». La SACEM va plus loin en reconnaissant le **statut d'improvisateur** de jazz comme pouvant être au cœur de la création.

Émilie LE THOËR :

Autre exemple : un comédien avait revendiqué la qualité de co-auteur d'une œuvre audiovisuelle, ce qu'on pourrait appliquer au spectacle vivant. En l'occurrence, la Cour d'appel de Paris a décidé que le comédien qui avait participé uniquement à la mise au point des dialogues au cours du tournage d'un film, sans pouvoir de décision, ne pouvait pas revendiquer la qualité de co-auteur.

Ce type d'appréciation (savoir qui est auteur ou pas) repose sur des bases extrêmement subjectives et complexes. Au final, seul un juge peut définitivement trancher ces questions (à l'occasion d'un contentieux). A l'occasion d'une reprise et compte tenu de l'introduction d'enjeux financiers, l'interprète peut par exemple revendiquer la qualité de co-auteur devant les tribunaux.

Bruno ANATRELLA :

Il convient toutefois de préciser qu'il n'est pas aisé pour un artiste interprète de revendiquer une casquette d'auteur. Les jurisprudences sur l'improvisation existent mais il est assez complexe de démontrer l'originalité et les choix arbitraires personnels que l'artiste-interprète-auteur a développés dans le cadre d'une création. Ce n'est pas parce qu'un artiste interprète a apporté une modification d'une micro seconde sur la chorégraphie que l'on peut considérer qu'il est auteur. Le choix arbitraire personnel doit être argumenté et démontré devant les juges pour que la qualité d'auteur soit reconnue.

Sur les **œuvres participatives** – ce n'est pas parce que le public participe à la création ou interprète une œuvre qu'il est automatiquement co-auteur. Il faut qu'il démontre aussi ses « choix arbitraires personnels ».

Émilie LE THOËR :

Qu'en est-il si le spectacle évolue effectivement chaque soir sur scène par exemple lorsque le public, en entrant dans la salle, remplit une boîte à idées en fonction desquelles les comédiens réalisent leurs prestations ? Pourrait-on considérer que les spectateurs qui ont apporté ces idées peuvent être co-auteurs ?

Bruno ANATRELLA :

Dans ce cas, le public change effectivement l'œuvre, de soir en soir. On peut considérer qu'ils n'apportent que des idées et ne sont donc pas coauteurs de l'œuvre, les idées n'étant pas protégeables par le droit d'auteur. Si leurs contributions vont au-delà de l'idée, il faudrait alors trouver un procédé simple pour que ce public cède ses droits d'auteur, notamment lors de l'achat de son billet.

Émilie LE THOËR :

Qu'en est-il lorsqu'on réalise l'interview d'une personne ou d'un type de public pour réaliser un spectacle sur un thème particulier ? Les témoignages collectés sont identiques au texte dit par les comédiens, ou légèrement retravaillés.

Bruno ANATRELLA :

Une jurisprudence existe sur les **interviews**. L'interviewé comme l'interviewer pourraient revendiquer des droits s'ils peuvent rapporter la preuve de « choix arbitraires personnels » respectivement dans leurs questions et réponses.

Dans la mesure où seul le juge peut apprécier l'originalité d'une œuvre, il conviendrait, pour « sécuriser » juridiquement le projet artistique, de considérer que les témoignages collectés seront susceptibles d'être des œuvres de l'esprit et donc de prévoir en amont un processus simple pour prévoir une cession de droits (qui peut également se faire à titre gracieux lorsqu'il n'y a pas de gestion collective).

A cet égard, il est convenu de souligner qu'une cession de droits doit :

- être, bien entendu, juridiquement cadrée ;
- être dépourvue d'ambiguïtés, que ce soit sur quelques lignes (au verso d'un billet) ou sur dix pages. Ainsi, une clause mal rédigée doit être rectifiée et clarifiée ;
- anticiper quant aux supports et moyens *via* lesquels l'œuvre sera utilisée.

Émilie LE THOËR :

Pour rappel, on a souvent tendance à parler d'auteurs adhérents à la SACD ou à une autre société de gestion collective ; la cession à titre gracieux n'est alors pas possible puisque ces sociétés prévoient des pourcentages planchers de rémunération des auteurs. Toutefois, en dehors de l'adhésion à une société de gestion collective, le Code de la propriété intellectuelle prévoit que l'on peut céder ses droits à titre gracieux.

Nous allons maintenant voir une application concrète de ces questions avec Majida Hayad. En pratique, une compagnie ou un producteur ne s'interroge pas nécessairement pour savoir si le spectacle est une œuvre dérivée ou une œuvre de collaboration, mais envisage souvent le problème sous l'angle inverse : à qui souhaite-t-on verser des droits d'auteur ?

Majida HAYAD :

Le Cheptel Aleïkoum est une association née de la quinzième promotion du Centre national des arts du cirque. L'association s'est constituée dans le but de mutualiser des moyens.

Le cycle de formation d'un cirque dure une dizaine d'années environ ; donc, la quinzaine de personnes à l'origine du Cheptel ont vécu ensemble plus de dix ans avant de décider de mettre ces moyens en commun

et de s'installer ensemble dans un village du Loir et Cher, puis d'acheter un chapiteau et des moyens de production au service de leur projet individuel ou collectif.

Le cirque contemporain est relativement récent. Les arts du cirque contemporain ont été reconnus en 2000, année où le ministère de la Culture et de la Communication a positionné l'année des arts du cirque. La première confrontation avec le problème des droits d'auteur a eu lieu à leur sortie du Centre national des arts du cirque : à la fin du cycle de formation, ils entrent dans la vie active avec la création d'un spectacle. Une équipe de création et de production est mise à leur service, avec un metteur en scène, une équipe de musiciens, de créateurs lumière, scénographes, etc. Cette première expérience est souvent délicate ; c'est la première fois qu'ils rencontrent la notion d'*auteur* en apportant leur contribution à une œuvre globale.

Dans le cirque, la question concerne le *numéro*. Ils apprennent à réaliser des numéros, de la technique ; ils se les approprient mais pour autant, sont-ils auteurs de leur numéro ? La technique, en effet, existe depuis longtemps, par exemple sur un numéro de trapèze. C'est donc plutôt sur l'interprétation globale qu'ils peuvent se sentir auteurs, dans le cadre d'une mise en scène commune qui les fait intervenir à un moment donné. Actuellement, il n'y a pas de réponse univoque car très peu de gens réussissent à définir clairement leur place d'auteur (ou non), en lien avec celle d'interprète et technicien de cirque.

A la sortie de l'école, tout cela n'est donc pas clair et donne lieu à de nombreuses confrontations. En effet, les nouveaux professionnels ont affaire à une équipe de professionnels, à un metteur en scène qui ne sont pas systématiquement des professionnels du cirque ; souvent, il viennent de la danse et du théâtre, mais connaissent mal le cirque, et les artistes ne sont pas nécessairement d'accord avec la mise en scène proposée ; généralement, ils n'ont d'ailleurs aucun droit, ou alors vraiment très limité.

En conséquence, ces artistes composent la frustration ressentie en voulant une politique égalitaire au niveau des droits d'auteur qui n'est pas forcément juste, dès lors que tous n'ont pas contribué de la même manière à la création de l'œuvre et qu'ils n'ont pas nécessairement réalisé une contribution originale et formalisée (et ne sont donc pas auteur).

Par exemple, sur une de nos dernières créations, nous avons réuni une équipe de création avec un metteur en scène, que nous appelons dans le cirque « regard extérieur » et qui vient assembler un ensemble de numéros et lui donner une trame. S'y adjoignent une costumière et un créateur lumière. Tout au long de la création, chacun est rémunéré de la même manière ; le principe d'égalité a aussi été choisi au niveau des droits d'auteur : chacun reçoit 10% des droits d'auteur SACD.

Je ne trouve pas cela nécessairement juste, car ces auteurs interprètes vivent de la diffusion du spectacle, avec des salaires généralement plus élevés que lors d'une création, alors que le metteur en scène et la costumière ne vivent pas la suite du spectacle et touchent uniquement ces droits d'auteur. Finalement, la volonté est louable, mais pas juste pour autant.

Émilie LE THOËR :

Quand vous parlez de volonté égalitariste, la question de « qui est auteur » se pose assez peu : pour le Cheptel Aleïkoum, vous considérez que tout le monde participe à la création et donc tout le monde perçoit des droits d'auteur. Qui faites-vous figurer sur le bulletin de déclaration SACD ?

Majida HAYAD :

Tout le monde : costumière, metteur en scène, maquilleur, technicien son, technicien lumière, interprètes, etc, sauf le personnel administratif.

Émilie LE THOËR :

Cela signifie-t-il que tous peuvent revendiquer une part de création de l'œuvre, et considérer qu'ils sont co-auteurs ?

Bruno ANATRELLA :

Au regard des dispositions du Code de la propriété intellectuelle, un décorateur, un costumier, un éclairagiste peuvent revendiquer la qualité d'auteur sous réserve qu'ils démontrent avoir fait des « choix arbitraires et personnels », et donc originaux.

Le Cheptel Aleïkoum a pris la position de reconnaître que tous font des « choix arbitraires personnels », et qu'à ce titre ils figurent sur le bulletin SACD, mais cela ne veut pas dire qu'un juge leur aurait attribué cette qualité. Cela ne veut pas dire non plus que tous les éclairagistes, tous les costumiers, tous les décorateurs, sont auteurs.

Émilie LE THOËR :

De même, le costumier, le technicien, etc. ne sont pas reconnus comme pouvant adhérer à la SACD, et vont devoir être déclarés sous une autre casquette.

Par ailleurs, Majida, vous nous disiez que vous demandiez à chaque co-auteur d'adhérer à la SACD. Est-il arrivé que certains refusent d'adhérer à la SACD pour percevoir leurs droits d'auteur ?

Majida HAYAD :

Oui. Je pense qu'il y a une réelle méconnaissance de ces sociétés de perception de droits, et il est difficile de définir ce qu'est le droit d'auteur. Dans le cirque, il y a beaucoup de personnes qui refusent de mettre l'argent au service de quelques sociétés de perception que ce soit et qui refusent par conséquent d'y adhérer.

Émilie LE THOËR :

Ces pratiques égalitaristes consistant à verser des droits d'auteur à tout le monde, sans vraiment déterminer au préalable si la personne est auteur ou non, peuvent engendrer des problèmes de réexploitation et de reprise de l'œuvre.

Le cas du collectif Cheptel Aleïkoum est particulier, de même que celui des arts de la rue (sans pour autant généraliser à outrance) : dans le collectif, dans la compagnie, on a des auteurs, des interprètes, des producteurs ; tout le monde est interprète porteur de projet. La reprise va susciter moins de problèmes.

En revanche, dans le secteur du théâtre, où l'on a un texte, une création, si l'on a affaire à plusieurs co-auteurs, et si l'on met tout le monde sur le bulletin de déclaration SACD, cela peut occasionner des difficultés : en effet, en cas de reprise de l'œuvre, tous les auteurs et co-auteurs de l'œuvre de collaboration (terme utilisé dans le Code de la propriété intellectuelle) ou de l'œuvre de spectacle vivant (terme utilisé dans le vocabulaire SACD – même si les deux termes ne se recoupent pas strictement), l'exploitant devra systématiquement demander l'autorisation à tous les co-auteurs, directement ou par le biais de la SACD.

Dans le théâtre et la danse, ces pratiques de rémunération égalitaire sont peut-être moins fréquentes. On voit cependant apparaître des collectifs d'auteurs. Ainsi, l'année dernière, un collectif de théâtre a contacté la SACD pour y inscrire tous les auteurs du texte ; finalement, ceux-ci n'ont pas souhaité y adhérer, car cela impliquait impérativement qu'il perçoivent des droits d'auteur : ce système de gestion collective ne leur convenait pas.

En tout état de cause, la pratique égalitariste dans la répartition des droits d'auteur est sans doute plus fréquente dans le cirque, mais elle existe dans tous les secteurs et fait apparaître la question des collectifs. L'obligation d'adhésion à la SACD peut poser problème, d'une part, par rapport à la nécessité de verser des droits d'auteur et, d'autre part, par rapport à l'impératif de déclaration de toutes les œuvres de l'auteur au répertoire de la société de gestion collective. Elle peut également poser problème en cas de reprise.

Jacques RÉMUS, compositeur, auteur de sculptures musicales, cofondateur de l'association "Auteurs dans l'espace public" :

Pour commencer, ce qu'on appelle création dans l'espace public, par rapport au théâtre et au cirque, renvoie à des caractéristiques très précises qui, souvent, ne sont pas très claires pour nombre d'interlocuteurs.

Une création dans l'espace public s'effectue dans un cadre qui change sans arrêt, qui le transforme momentanément. Le public n'est pas captif ; il est libre de s'en aller, de circuler ou de s'agglutiner.

Il y a des gens qui ont des préoccupations d'urbanisme, d'autres qui sont avec ou sans texte, qui racontent des histoires non écrites. Il y a de la musique, ainsi que des éléments plastiques.

Les arts de la rue se sont développés dans les années 1980 et se sont ensuite institutionnalisés. On s'aperçoit maintenant que les arts de la rue concernent surtout l'expression dans l'espace public, avec des chorégraphes, des plasticiens, etc. Les troupes d'art de la rue, qu'elles soient confidentielles, amateurs, ou de très grande envergure, présentent une caractéristique : la création y est souvent collective. La plupart du temps, les spectacles sont des spectacles de collaboration, ou des spectacles dérivés.

Autre caractéristique qui bouscule les notions de droits d'auteur : les spectacles d'art de la rue sont souvent des spectacles très évolutifs. Ils ont été créés par rapport à un contexte, à une temporalité, et, au fur et à mesure qu'ils se développent, dans des villes ou des villages, ou des zones très urbanisées, les spectacles se transforment, et cela fait partie de leur nature. Ceci peut poser des problèmes car la notion de droits d'auteur, qui n'est souvent pas définie avant le spectacle, ne l'est pas davantage une fois qu'il est monté et

encore moins au cours de son évolution. Vous trouverez dans votre dossier un document, la « déclaration n°2 », qui définit la qualité de l'espace public par rapport à la création artistique.

La qualité d'auteur est claire dans les propos de Bruno Anarella : on voit très bien ce que sont les apports personnels. Cependant, elle se heurte à des problèmes administratifs parce que telle société d'auteur ne reconnaît pas telle qualification.

Quelques illustrations de problèmes liés à la gestion collective et la à la création à plusieurs

Le théâtre de l'Unité (Jacques Livchine) m'a ainsi raconté que plusieurs douzaines d'habitants d'une ville avaient écrit des textes utilisés pour un spectacle. La SACD n'avait pas accepté la déclaration dans ce cas de figure.

Dans un autre cas, un spectacle a été élaboré avec des poèmes de trente auteurs reconnus. Là aussi, blocage.

Ou encore, deux comédiens avaient écrit des parties de texte, importants pour le spectacle ; le théâtre de l'Unité a décidé de leur attribuer 2% des droits d'auteur, mais là aussi, il y a eu blocage.

Autre illustration avec des musiciens qui créent une musique pour un spectacle. Quand la création musicale existe auparavant, elle relève du répertoire de la SACEM, mais si elle s'écrit à l'occasion du spectacle, elle peut figurer sur la feuille SACD. En 2010 (il y a eu d'autres situations similaires), le compositeur, dans la perspective d'un spectacle qui n'allait pas rapporter beaucoup, a refusé de signer la feuille car l'adhésion à la SACD implique une cotisation annuelle, alors que l'adhésion à la SACEM est gratuite et que lui-même était déjà adhérent à la SACEM.

Pour une autre compagnie, la musique préexistait ; il aurait dû y avoir des passerelles entre la SACEM et la SACD, et cela n'a pas été le cas. En conséquence, le musicien n'a rien perçu.

Il en ressort que au niveau des arts dans l'espace public, la notion d'auteur est mal connue. Certaines personnes ne prennent pas conscience qu'ils sont auteurs, voire ne tiennent pas à être reconnus comme tels.

Il arrive aussi que certains spectacles des arts de la rue deviennent transmissibles ; ils sont repris pratiquement à l'identique. A ce niveau, le problème est le manque de traces, qui permettraient de déclarer l'œuvre.

Émilie LE THOËR :

Quelques précisions : le dépôt est une déclaration effectuée auprès d'une société de gestion collective ; c'est un moyen de protection de l'œuvre.

Par ailleurs, concernant la musique de scène. Celle-ci peut soit :

- être créée spécifiquement pour un spectacle vivant – c'est alors la SACD qui en gère les droits, par le biais d'une œuvre associée, ou via la déclaration de l'ensemble des contributeurs comme co-auteurs. Dans ce cas, elle est déclarée à la SACD ;
- être préexistante au spectacle et être déclarée au préalable à la SACEM.

Enfin, il convient de préciser que la notion d'œuvre de spectacle vivant et **d'œuvre associée** à la SACD n'a rien à voir avec les règles du Code de la propriété intellectuelle et les œuvres décrites en début d'atelier; il s'agit là d'un vocabulaire propre à la SACD, fixé dans ses statuts. Quand on parle d'œuvre de spectacle vivant et d'œuvre associée, cela a une incidence importante (dans le cas d'œuvre créée à plusieurs) et cela peut générer de grandes difficultés pour la reprise de l'œuvre, notamment lorsqu'il y a trop d'auteurs. D'où l'importance de se poser la question de la titularité des droits d'auteur, avant de déclarer de nombreux co-auteurs sur un bulletin de déclaration.

Bruno ANARELLA :

Focus sur le bulletin de déclaration SACD - Ce bulletin comprend trois axes :

- on y déclare tous les co-auteurs, à l'instar de ce qu'a expliqué Majida ; les pourcentages et les clés de répartition peuvent varier ;
- **plus il y a de co-auteurs, plus on a d'autorisations à demander** par rapport à ce pot commun, à cette indivision. Un seul auteur peut bloquer une reprise, peu importe son pourcentage de reversement de droit d'auteur. En effet, telle est la règle de l'œuvre de collaboration : chaque co-auteur détient des droits sur l'œuvre créée. Selon le Code, lorsque la participation de chacun des coauteurs relève de genres différents, chacun peut en principe, sauf convention contraire, exploiter

séparément sa contribution personnelle, sans toutefois porter préjudice à l'exploitation de l'œuvre commune ;

- ainsi que l'a dit Jacques Rémus, **un spectacle peut évoluer, être enrichi au fur et à mesure de sa transmission**. Cet enrichissement fait l'objet d'un bulletin de déclaration spécial, dit « d'œuvre associée ». La SACD met ce type de bulletin à disposition ; si, par exemple, quelqu'un a composé une nouvelle musique pour ce spectacle, il la déclarera comme « œuvre associée » et dissociable. S'il souhaite l'exploiter séparément, il ne rencontrera pas de difficultés, puisqu'elle ne figure pas sur le bulletin commun.

Quant à la rémunération, deux possibilités : soit les co-auteurs sont d'accord pour que l'on impute un pourcentage revenant au compositeur sur leurs 10,5% ou 12% ; soit le compositeur demande une rémunération complémentaire, par exemple 3%, qui viendra s'ajouter aux 10,5% ou 12%. Une règle comptable stipule en outre que, à raison de 0,1% par minute, on ne peut pas dépasser 4%.

En outre, si le compositeur adhère à la SACEM, la SACD doit verser une somme à la SACEM qui va gérer la répartition. A ce niveau, il peut y avoir des blocages entre SACD et SACEM, malgré des accords de rapprochement historiques destinés à fluidifier les rapports.

Je rebondis sur ce qu'ont dit Majida Hayad et Jacques Rémus : pour figurer sur le bulletin de déclaration SACD, il faut correspondre à la définition de l'auteur selon la SACD. Si l'on ne correspond pas à la définition de l'auteur, il faut alors trouver le terme adéquat afin d'entrer dans les cases.

Émilie LE THOËR :

La déclaration de l'ensemble des auteurs, pour un spectacle vivant, pose ensuite le problème de la reprise ultérieure de ce spectacle. Ainsi, si treize personnes figurent sur le bulletin de déclaration et qu'une autre compagnie, ou un autre producteur, envisage de réutiliser l'œuvre dans son intégralité, la SACD doit demander l'autorisation à chaque co-auteur.

Nous avons eu également retour de certaines pratiques dans le cas de traductions produites. Dans certains spectacle, une traduction a été commandée à un traducteur par un metteur en scène porteur de projet. Par la suite, le metteur en scène va réaliser quelques coupes dans le texte. Il est déjà arrivé, pour éviter de verser des droits de mise en scène qui viendraient s'ajouter aux droits d'auteur de l'œuvre principale et à la traduction, que le metteur en scène soit déclaré co-auteur de la traduction. Il faut également être vigilant dans ce cas : si la traduction est ré-exploitée par la suite, il faut obtenir l'autorisation de tous les protagonistes : l'auteur de l'œuvre originale, le traducteur et, en l'occurrence, le metteur en scène comme co-traducteur. Il peut y avoir eu un réel travail de co-traduction par le metteur en scène, mais certaines pratiques sont avant tout destinées à permettre au metteur en scène (qui ne perçoit théoriquement qu'un salaire dans le cadre d'un contrat de travail) de se déclarer comme co-auteur de la traduction pour percevoir des droits supplémentaires.

Jacques RÉMUS :

Le cas que je vous présente est relativement simple : c'est un spectacle comportant des installations et des animations, à savoir des sculptures sonores qui jouent de la musique. Un premier travail concerne la construction de ces sculptures dont je suis l'auteur unique, avec des collaborateurs qui exécutent des plans, des dessins.

Les musiques sont de trois types :

- du répertoire classique (sans droits) avec des arrangements spéciaux ;
- composées par moi-même – je suis dans ce cas auteur plasticien et compositeur ;
- composées spécialement par des amis, ou adaptées de musiques sous droits.

Je suis adhérent de la SACD, de la SACEM, de l'ADAGP ; je ne vis que de droits d'auteur, parfois sans passer par ces sociétés. Je cotise à la fois à l'AGESSA et à la Maison des artistes. Ce que je vous ai présenté correspond à des cas d'auteurs multiples qui n'ont jamais posé de problèmes comparables à ceux évoqués ce matin car tous se sont bien entendus, et tout le monde a été payé, même s'il est toujours difficile de savoir ce qui passe par la SACEM et ce qui vous revient (mais c'est un autre sujet).

Émilie LE THOËR :

Par rapport à ce spectacle, il est intéressant de regarder qui est auteur et co-auteur. Au final, Jacques Rémus et sa compagnie ont décidé de distinguer la partie « arts plastiques », c'est-à-dire les machines créées par Jacques Rémus pour diffuser ses compositions (sur cette partie, seul Jacques Rémus était auteur et une conclusion spécifique avait été signée) de la partie création musicale. En tant qu'adhérent de

l'ADAGP, il a perçu l'intégralité des droits d'auteurs sur les images et films dérivés du spectacle par le biais de cette société.

Pour la partie « composition », il y avait trois auteurs qui avaient chacun déclaré leur composition à la SACEM (pas de co-composition).

On pourrait penser que ce spectacle était une œuvre de collaboration, mais ce n'est pas le cas. Les compositeurs ont déposé leur morceau de façon indépendante à la SACEM et peuvent chacun le réutiliser sans demander d'autorisation des autres auteurs.

Au sujet de la place du constructeur des machines, ou, par analogie, du fabricant de marionnettes, qu'avait-il été décidé quant à la part de droits d'auteur de ces constructeurs ?

Jacques RÉMUS :

Le travail s'est fait avec des constructeurs de la compagnie Sud Side à Marseille. Ils ont construit pour moi une installation en plastique que j'ai conçue et testée, avant de travailler avec eux. Ils ont été payés en tant que constructeurs, et non en tant qu'auteurs.

Indépendamment, les mêmes m'ont contacté pour produire du son à l'aide de moteurs de motocyclettes. D'où un travail assez long (et toujours en cours), sur les « Motorgs », sortes d'orgues qui fonctionnent à partir de l'explosion de moteurs de motocyclettes bricolées à dessein, dans le but de produire un spectacle dans l'espace public. Nous avons travaillé là dans le cadre d'une collaboration avec un des constructeurs, auteur, qui a eu l'idée et réalisé des dessins de sculptures, et moi qui ai imaginé le fonctionnement et des éléments de scénographie.

Il y a eu également un travail musical avec un autre constructeur, par ailleurs guitariste de rock. Nous avons décidé, à l'occasion, du spectacle, de partager les droits sur une feuille SACD, car tout le monde était co-auteur, avait réalisé un apport personnel et donc original.

Dans un autre cas il y avait une installation pour laquelle le constructeur pensait réaliser une installation muséographique – mais produire du son dans un musée, via des moteurs avec gaz d'échappement, n'est pas vraiment possible. Donc, nous avons développé un projet un peu différent, avec des éléments techniques très précis, que nous avons usinés, des principes scénographiques, des principes de lutherie...

Le travail s'est fait avec des constructeurs de la compagnie Sud Side à Marseille. Ils ont construit pour moi une installation sonore et plastique que j'ai conçue et testée, avant de travailler avec eux. Ils ont été payés en tant que constructeurs, et non en tant qu'auteurs.

Indépendamment, les mêmes m'ont contacté pour produire du son à l'aide de moteurs de motocyclettes.

Il y avait au départ l'idée une installation pour laquelle le constructeur pensait réaliser une sculpture exposée qui ferait entendre des sons – mais produire du son dans un musée, via des moteurs avec gaz d'échappement, n'est pas vraiment possible. Donc, nous avons développé un projet un peu différent, orienté vers le spectacle musical, avec des éléments techniques très précis, que nous avons usiné, des principes scénographiques et des principes de lutherie pour en faire de véritables instruments de musique...

D'où un travail assez long (et toujours en cours), sur les « Motorgs », sortes d'orgues qui fonctionnent à partir de l'explosion de moteurs de motocyclettes bricolées à dessein, dans le but de produire un spectacle dans l'espace public. Nous avons travaillé là dans le cadre d'une collaboration avec un des constructeurs, l'auteur dont je viens de parler, qui a eu l'idée et réalisé des dessins de sculptures, et moi qui ai imaginé le fonctionnement, les possibilités musicales, les formes structurelles et des éléments de scénographie.

Il y a eu également un travail musical avec un autre constructeur, par ailleurs guitariste de rock. Nous avons décidé, à l'occasion, du spectacle, de partager les droits sur une feuille SACD, car tout le monde était co-auteur, avait réalisé un apport personnel et donc original.

Émilie LE THOËR :

L'intérêt de cet exemple est de montrer que, dans l'un des cas, le constructeur n'a été guidé que par des instructions (comme cela peut être le cas du constructeur de marionnettes), sans qu'il y ait d'apport intellectuel, de créativité de sa part ; l'empreinte de sa personnalité n'apparaissait pas. Dans le second cas, en revanche, celui des « Motorgs », le constructeur a eu un investissement beaucoup plus important qu'une simple prestation technique. D'où la décision de lui accorder le statut de co-auteur.

Pour faire un point sur la **question des constructeurs de machine** : peuvent-ils être déclarés comme co-auteurs ? La question peut aussi se poser pour un réalisateur de décors : est-ce une simple prestation technique ou y a-t-il un réel apport intellectuel ?

Bruno Anatrella, des décisions de ce type ont-elles été prise par les tribunaux par rapport à des constructeurs de marionnettes ?

Bruno ANATRELLA :

Sur les **marionnettes**, la Cour de Cassation parle de « mise en volume ». En effet, l'élément d'origine était constitué par des caricatures que le constructeur de marionnettes a réalisées en trois dimensions (d'où la mise en volume). La haute juridiction a considéré que cette opération est un apport intellectuel, un choix personnel, empreint de la personnalité de l'auteur ; le constructeur de marionnettes a donc été considéré comme auteur.

Donc, pour une mise en volume, le constructeur peut revendiquer la qualité d'auteur.

Si les choix du constructeur d'une machine ou d'un objet sont effectivement dictés par les choix du concepteur, on a affaire à un « simple » exécutant ; « simple » ne minimise pas l'apport technique, mais il n'inclut pas le sésame de l'apport intellectuel qui conditionne la qualité d'auteur.

Émilie LE THOËR :

On peut donc voir la grande différence qui existe entre ce que préconise le Code de la propriété intellectuelle, les textes, les lois, et les pratiques par lesquelles, dans un souci d'égalité et de solidarité, on décide de verser le même montant de droits d'auteur à tout le monde, sans forcément se poser la question de savoir si lesdites personnes sont auteurs ou non.

Il arrive également, par souci de solidarité, que l'on cherche à compenser les faibles salaires ou cachets perçus par les comédiens par la perception d'une part des droits d'auteur ; sans nécessairement vérifier que ces personnes sont réellement auteurs. Au contraire, certaines pratiques n'accorderont pas de droits d'auteurs, y compris au réalisateur des décors, au maquilleur, au costumier, au metteur en scène, etc. car plus on accorde de droits d'auteur, plus les coûts de production et de diffusion augmentent.

Enfin, certains se posent essentiellement la question : qui est auteur, ou non ?

On voit donc bien qu'on est assez éloigné de la théorie : normalement, pour attribuer une part de création à un co-auteur, un contributeur ou un participant, il faut systématiquement se référer à cette notion d'œuvre et de contribution originale et formalisée (avec apport personnel et créatif). On voit bien que, dans les faits, ça ne se passe pas toujours comme cela.

Émilie LE THOËR :

Seconde partie : une fois que l'on a identifié les auteurs de la création, il faut penser à la **contractualisation**. En effet, plus il y a d'auteurs, plus il est important de contractualiser avec tout le monde, et de se faire céder les droits. Il convient par conséquent de faire un point sur le contrat de cession de droits d'auteur.

Bruno ANATRELLA :

Le contrat de cession

Le droit d'auteur impose, en principe, un certain formalisme. Face à cela, la jurisprudence a évolué : on parle d'un « droit d'auteur économique ». En effet, les juges ont considéré, dans certaines hypothèses, que le formalisme du droit d'auteur pouvait être remplacé par un « faisceau d'indices » (ce qui n'est pas chose aisée) démontrant que l'auteur était parfaitement conscient de céder ses droits, sans ambiguïté.

Pour ce qui est du formalisme du droit d'auteur, il est conseillé de retenir deux principes et six points.

Les principes

- Principe de la **prohibition de cession globale sur œuvre future**. Je ne peux pas indiquer à l'auteur avec lequel je contractualise que tout ce qu'il va créer dans sa vie d'auteur est à moi.
- Principe de l'**interprétation restrictive des cessions**. Tout ce qui n'est pas écrit n'est pas cédé. Le « qui ne dit mot consent » ne signifie rien en droit d'auteur.

Si vous vous faites céder les droits par tous les auteurs de la création, et que vous souhaitez par la suite réaliser une captation, il faut vous faire céder les droits de représentation publique et les droits de captation, qui doivent être expressément indiqués dans le contrat.

A partir de ces deux principes, six points

- Une clause de cession de droits (L131-3 du Code de la propriété intellectuelle – cf legifrance.gouv.fr) doit être **limitée dans sa durée** ; céder ses droits pour une durée illimitée ne veut rien dire. La durée doit être déterminée (deux ans ; trois ans ; six ans...). Avantage : c'est clair ; inconvénient : après six ans et une semaine, l'auteur peut réclamer des droits complémentaires. Elle peut aussi être déterminable : on peut céder les droits pour la durée des droits d'auteur, c'est-à-dire pour la durée de protection légale des droits d'auteur (70 ans après le décès de l'auteur).
- Une clause de cession de droits doit être **limitée par rapport à un territoire** (une ville, un territoire national...). Néanmoins, aujourd'hui, avec Internet, où beaucoup d'entre vous font leur communication institutionnelle, on voit « le monde entier » comme territoire dans les contrats. On peut également indiquer que la cession vaut « en tous pays » ou « en tout pays, en raison du caractère transfrontière de notre site Internet ».
- La principale limite concerne **l'étendue de l'exploitation** : il faut « lister » les supports et les moyens. On ne peut pas céder l'ensemble de ses droits patrimoniaux sur tout support par tout moyen sans précision. On retrouve le principe d'interprétation restrictive des cessions. Souvent, les clauses de cession utilisent l'adverbe « notamment ». Quoi qu'il en soit, le juge regardera mot à mot ce qui a été cédé.
- Il faut indiquer **à quelle fin va être exploitée l'œuvre** : à titre commercial ou non commercial ; communication institutionnelle interne ou externe, etc. S'il manque une finalité, la clause de cession de droits n'est pas forcément opposable et on peut être contrefacteur, alors qu'on a essayé de faire correctement les choses (mais sans aller jusqu'au bout).
- Le cinquième point concerne **la rémunération**. Si l'auteur est adhérent d'une société de gestion collective, on sera soumis à la rémunération plancher. En revanche, s'il n'est pas adhérent, il n'y a pas de barème en droit d'auteur. La cession peut donc se faire à titre gratuit ou onéreux. Dans ce dernier cas, la rémunération sera proportionnelle aux recettes provenant de la vente ou de l'exploitation de l'œuvre, ou forfaitaire dans certains cas.
S'il n'y a pas de rémunération, j'invite mes clients à le notifier dans le contrat, par un préambule expliquant pourquoi il n'y a pas de rémunération, dans ce contrat et dans ce contexte.
- **Une clause de garantie** doit aussi figurer dans l'accord. Elle n'est certes pas obligatoire (dans le Code civil, une garantie légale indique que, si je cède des droits, je garantis en être titulaire) mais je conseille toutefois de la faire figurer, pour l'auteur ou pour l'exploitant. Elle a d'abord une finalité juridique contractuelle, mais surtout, psychologique : l'auteur sera ainsi sensibilisé à ce qu'il cède. La clause de garantie est destinée à permettre à l'auteur de vérifier qu'il est sûr de lui par rapport au droit : est-ce qu'il n'a pas adhéré à la SACD voilà plusieurs années, et il ne s'en souviendrait plus, alors qu'il aurait payé ses cotisations régulièrement, en pensant que l'adhésion était une obligation légale alors et non une faculté. N'a-t'il pas inclus une œuvre préexistante dans son oeuvre ?

Emilie Le Thoër :

Il est important de faire signer ce type de contrat à tous les co-auteurs que vous avez identifié. Si vous ne faites pas signer l'un de ces co-auteurs, il pourrait invoquer la contrefaçon (utilisation d'une œuvre de l'esprit sans autorisation) car vous auriez utilisé la part sur laquelle il a des droits sans qu'il les ait cédés.

Une exception : l'auteur producteur

Majida Hayad m'a précisé qu'au sein du Cheptel Aleïkoum, ils ne demandent jamais d'autorisation à la SACD et ne signent jamais de contrat de cession. Pour la SACD, c'est une pratique normale : lorsqu'on est dans le cas d'auteurs producteurs, c'est-à-dire lorsque le ou les auteurs du spectacle sont également ceux qui portent le projet, produisent le spectacle, la structure de production n'a pas d'autorisation à demander à la SACD pour exploiter le spectacle car celle-ci estime que tout le monde remplit les deux rôles à la fois, et que la partie contractuelle n'est par conséquent pas requise.

Donc, quand vous appelez la SACD, il faut bien préciser que vous êtes à la fois l'auteur et le porteur de projet (auteur-producteur). La SACD est alors plus souple et n'exige pas nécessairement de formalisation pour la cession des droits d'auteur.

Les collaborations et la réexploitation des contributions

Pour tout spectacle comportant plusieurs numéros (ex : numéros de cabaret et de cirque) ou différentes contributions pluridisciplinaires, comment peut-on réexploiter des contributions isolées ? Ainsi, si une compagnie souhaite produire un cabaret, en faisant appel à un seul numéro tiré d'un spectacle qui a été déclaré en tant qu'œuvre de collaboration à la SACD, doit-elle obtenir l'autorisation de tous les contributeurs du spectacle ou non ?

Bruno ANATRELLA :

Selon le Code, lorsque la participation de chacun des coauteurs relève de genres différents, chacun peut en principe, sauf convention contraire, exploiter séparément sa contribution personnelle, sans toutefois porter préjudice à l'exploitation de l'œuvre commune.

Émilie LE THOËR :

Une compagnie qui réutilise un numéro de cirque, ou une saynète d'une pièce de théâtre, doit-elle recueillir l'autorisation du producteur du spectacle, ou l'autorisation des autres co-auteurs? Ou bien les co-auteurs doivent-ils s'entendre entre eux en amont afin de prévenir les problèmes ultérieurs d'exploitation séparée de leurs contributions?

Bruno ANATRELLA :

Si le producteur est cessionnaire de l'ensemble des droits des coauteurs sur l'œuvre de collaboration lui permettant de l'exploiter en tout ou en partie, il sera alors votre « interlocuteur contractuel ».

Si tel n'est pas le cas, il convient à nouveau de souligner que selon le Code, lorsque la participation de chacun des coauteurs relève de genres différents, chacun peut en principe, sauf convention contraire, exploiter séparément sa contribution personnelle, sans toutefois porter préjudice à l'exploitation de l'œuvre commune.

Majida HAYAD :

Dans un numéro de cirque, une personne qui a la technique de la « corde volante », va faire des vrilles, et placer ce numéro dans différents spectacles ; c'est la mise en scène qui va être spécifiquement originale. Le numéro de corde volante n'est pas déclaré ; il sera joué dans des cabarets, ou dans d'autres spectacles. Du coup, ce rapport au numéro et à sa réutilisation est assez confus, dans le cirque.

Émilie LE THOËR :

Encore une fois, la question essentielle est : ces vrilles sont-elles ou non protégées par le droit d'auteur, ou s'agit-il de mouvements non protégés. Qu'est-ce qui est protégeable : est-ce la mise en scène qui en est faite ?

En outre, dans le cirque, peut-être est-il d'usage de réutiliser des numéros conçus pour une création particulière.

Majida HAYAD :

C'est d'usage et cela renvoie au problème de base de la sortie d'école : les artistes du Cheptel Aleïkoum sortent avec des numéros, une discipline qu'ils ont acquise, qu'ils font évoluer au fil des années. Et cela pose le problème subséquent de la répartition des droits d'auteur avec le metteur en scène qui prépare le spectacle de sortie. Je n'ai pas de réponse ferme par rapport à cette question.

Bruno ANATRELLA :

Deux précisions – le numéro de cirque est listé dans le Code de la propriété intellectuelle, ce peut donc être une œuvre de l'esprit. Mais c'est la mise en forme des vrilles qui est susceptible d'être qualifiée d'œuvre de l'esprit. Celui qui est à la corde détient une technique (au même titre que l'aquarelliste) ; ce sont la mise en forme de cette technique et les « choix arbitraires personnels » opérés qui sont protégeables par le droit d'auteur. Si on n'a affaire qu'à trois vrilles « seulement », l'argumentation d'œuvre de l'esprit sera délicate. Mais si on y adjoint une interprétation, une scénographie, des costumes... ces choix pourront être protégés.

Émilie LE THOËR :

Rémunération des auteurs

Dans le cas d'une création à plusieurs, existe-t-il légalement, via le Code de la propriété intellectuelle, une répartition imposée entre les co-auteurs, en fonction du type d'œuvre ? Si elle n'existe pas dans le Code de la propriété intellectuelle, cette répartition existe-t-elle dans le règlement des sociétés de gestion collective, ou non ?

Bruno ANATRELLA :

Dans le Code de la propriété intellectuelle, la rémunération est notamment abordée dans l'article L131-4, avec deux volets : la rémunération proportionnelle et la rémunération forfaitaire. Il n'existe ni barème ni clé de répartition imposée ; c'est une liberté contractuelle.

Les sociétés de gestion collective, notamment la SACEM, imposent des clés de répartition statutaires.

Sur le bulletin de déclaration SACD, on peut répartir équitablement les pourcentages, ou décider que 80% des droits iront à une personne, le reste se répartissant sur quatre autres (5% chacune).

Qu'ils passent ou non par une SPRD, je conseille à mes clients d'examiner sereinement cette question en début de projet. En fin de projet, j'ai assisté à des batailles, selon l'investissement que tel ou tel estimait avoir eu sur le projet. Pour se prémunir contre ce genre de conflit, il vaut mieux anticiper sur cette répartition.

Émilie LE THOËR :

Il est également envisageable, que certains co-auteurs s'ils ne sont pas adhérents à une SPRD cèdent gracieusement leurs droits et que d'autres les cèdent à titre onéreux. Il n'y a pas là de règle intangible ; tout dépend de l'adhésion ou non à une société de gestion collective.

Jacques Rémus, vous avez un exemple de spectacle mélangeant arts plastiques, danse et musique. Comment aviez-vous effectué la répartition ?

Jacques RÉMUS :

J'ai participé à un spectacle réunissant une compagnie de deux plasticiens, une compagnie de cinq danseurs (plus un costumier) et ma propre compagnie, ainsi qu'un musicien percussionniste. Les compagnies constituaient une union d'associations, pour signer les contrats.

Au niveau des droits d'auteurs, nous avons décidé qu'ils seraient répartis de façon égale entre les arts plastiques, la musique et la danse ; ensuite, cette répartition par tiers se subdivisait, dans chaque discipline, en fonction du nombre d'intervenants. Ainsi, les 33% dévolus aux arts plastiques étaient partagés entre les deux plasticiens ; les 33% de la danse étaient divisés entre les cinq danseurs et le costumier ; les 33% restant à la musique entre les deux musiciens.

Émilie LE THOËR :

J'ai réuni quelques autres exemples auprès de collectifs mêlant différentes disciplines:

- un spectacle avec théâtre, musique, et vidéo – ce collectif comportait un porteur de projet (dramaturge et auteur des textes) qui avait la part de droits la plus importante ; le musicien était déclaré co-auteur d'une œuvre associée à la SACD ; le vidéaste n'adhérait pas à une société de gestion collective et avait sa propre société, donc procédait à une facturation ;
- pour un spectacle avec danse, théâtre et texte. Au départ, dans cette compagnie, la répartition se faisait par discipline (un tiers pour chaque). Par la suite, la chorégraphe était porteuse du projet et avait une part de création plus importante que les deux autres parties ; elle a donc perçu 50% des droits d'auteur et s'était déclarée en tant que telle à la SACD. Les autres 50% se partageaient entre la musique et le texte ;

Nous avons également vu que le Cheptel Aleïkoum associe tous les contributeurs selon un principe de solidarité.

Les règles de répartition sont donc souvent tributaires des décisions et discussions qui interviennent en amont entre les co-auteurs, ou entre le producteur et les co-auteurs, ou entre la personne qui monte l'exposition et les co-auteurs.

Quid de la répartition quand tous les auteurs ne sont pas adhérents à la même SPRD ? Par exemple, avec un musicien à la SACEM et un auteur de cirque, un chorégraphe ou un auteur de texte à la SACD, tous les adhérents à la SACD sont déclarés sur le bulletin. On déclare également la musique, et la SACD se retourne vers la SACEM pour connaître le pourcentage perçu par le musicien.

Idem si certains auteurs sont adhérents à la SACD alors que d'autres ne le sont pas. Tout le monde est indiqué sur le bulletin de déclaration, y compris les non adhérents à la SACD. Seuls les co-auteurs adhérents à la SACD signent le bulletin mais en fonction de la répartition précisée entre chacun des co-auteurs, la SACD ne va percevoir que la partie due à ses auteurs adhérents.

Conclusion

Il était essentiel, dans un premier temps, de vous rappeler l'importance de la titularité des droits d'auteur (qui est auteur ?), même si c'est vous, en pratique, qui décidez si par exemple le professionnel qui a réalisé les costumes est considéré comme auteur, ou s'il ne perçoit qu'un salaire.

Il est ensuite toujours nécessaire de s'interroger sur la qualification de l'œuvre, afin de savoir quel est son régime d'exploitation.

De plus, il faut toujours être vigilant sur la cession des droits par tous les auteurs.

Questions de la salle

Question du public : Pouvez-vous nous préciser le sigle **ADAGP** et **SCAM** ?

Vous dites que, pour les œuvres dérivées, il faut toujours identifier les ayant droits. Or, quelquefois, ce n'est pas vraiment possible, notamment quand on récupère des vinyles aux Puces, avec des copyrighters qui habitent Detroit ou Chicago, et qui sont peut-être morts. La SACEM peut-elle régler ce type de problème ? Existe-t-il des services de recherche ?

Bruno ANATRELLA :

Les acronymes (cf. lexique du dossier) :

- ADAGP : Société des auteurs dans les arts graphiques et plastiques
- SCAM : Société civile des auteurs multimédia

Quant à la difficulté de retrouver les ayants droit dans le cas d'une œuvre dérivée, c'est une réelle difficulté et il faut faire des « investigations ». Vous pouvez cependant avoir des éléments de réponse auprès, notamment, des sociétés d'auteurs françaises qui ont l'obligation légale de mettre leur répertoire à disposition et les sociétés d'auteurs étrangers.

Par ailleurs, des discussions ont lieu sur un projet de loi relative aux œuvres « orphelines ».

Question du public : Quand on demande l'autorisation d'utiliser une œuvre, faut-il passer par la société de gestion, ou est-ce uniquement les auteurs qui s'accordent entre eux sans aucun tiers ? Cette autorisation a-t-elle un coût ?

Quand deux créations musicales sont très proches l'une de l'autre, comment le problème se règle-t-il ?

Y a-t-il eu des interactions entre le contrôle d'une compagnie à qui on demande beaucoup de choses pour justifier de son activité ?

Émilie LE THOËR :

Quant à l'utilisation d'une œuvre, tout dépend si l'auteur est adhérent ou non à une société de gestion collective. S'il adhère par exemple à la SACD, il faut s'adresser à la SACD. Il faut dans tous les cas qu'un contrat soit conclu entre la SACD, qui est mandatée par les auteurs ou co-auteurs de l'œuvre pour donner l'autorisation et le producteur ; une exception, comme dans le cas du Cheptel Aleïkoum : le cas de l'auteur-producteur. Idem si l'auteur est adhérent à la SACEM, à l'ADAGP ou à la SCAM : c'est à ces sociétés qu'il faut s'adresser.

Il convient donc de savoir si l'auteur est adhérent d'une société de gestion collective (et laquelle). Le cas échéant, c'est elle qui contractualise.

Si l'auteur n'est pas adhérent d'une société de gestion collective, on s'adresse directement à lui, et on conclut un contrat de cession de droit d'auteur, en remplissant les mentions dont Bruno Anatrella vous a parlé.

Cela a-t-il un coût ?

Bruno ANATRELLA :

Quand on passe par une société de gestion et de répartition de droits, il y a effectivement un coût. Quand on s'adresse directement à un auteur, on peut aussi négocier une cession à titre gratuit.

Jacques RÉMUS :

Sur les œuvres similaires : j'ai l'exemple, en musique électro-acoustique, d'un compositeur qui, sachant qu'il est malaisé d'écrire une partition décriptable et donc attaquant, à partir d'un morceau de musique déclaré à la SACD, changeait trois ou quatre minutes au début et faisait une déclaration SACEM puisque la musique donnait lieu à un concert.

Question du public : Dans votre intervention très claire de ce matin, je crois avoir détecté une confusion que j'aimerais soulever. Cela concerne les costumes, voire les sculptures, que je considère plutôt comme des instruments. Du coup, pouvez-vous préciser la différence entre ce qu'on appelle créations des œuvres graphiques et plastiques, et ce qu'on appelle créations industrielles. Il me semble que les auteurs qui revendiquent le statut d'auteur pour une création de costume sont auteurs d'œuvre de création industrielle. Ce qui implique que la SACD n'est pas compétente en la matière.

Bruno ANATRELLA :

Sur cette question, quelques principes :

- on ne peut pas prendre en compte la protection de l'auteur ; le sésame réside dans la mise en forme et l'originalité ;
- le genre (œuvre artistique, pornographique, humoristique...), la forme d'expression (verbale, graphique, etc.) la destination (information, design, œuvre artistique...) et le mérite de l'œuvre n'entrent pas en ligne de compte.

A partir de là, une œuvre « industrielle » pourrait être protégée par le droit d'auteur : les machines que Jacques Rémus a présentées relèvent d'une vraie mise en forme et d'une vraie originalité et sont susceptibles d'être protégées à ce titre par le droit d'auteur. Cette première protection du droit d'auteur (« propriété littéraire et artistique »), pourrait se cumuler avec celle des dessins et modèles (« "propriété industrielle »)

Émilie LE THOËR :

Sur la question du costumier, je quitte le Code de la propriété intellectuelle pour revenir sur les règlements des sociétés de gestion collective. Nous avons vu que chacune a sa spécialité. Pour reprendre l'exemple du costumier inscrit à la SACD, il ne relève pas de cette SPRD ; il doit être désigné sous un autre terme. De même, les vidéastes ne peuvent pas être adhérents à la SACD ; certains y adhèrent en tant qu'auteurs de textes dramatiques et, ensuite, seront répertoriés comme co-auteurs de l'œuvre de spectacle vivant, mais il ne peuvent pas l'être en tant que vidéastes.

C'est une façon un peu fictive de les rattacher à cette société de gestion, en leur donnant une autre qualité, en considérant qu'ils sont co-auteurs.

Question du public : Du coup, cela pose un problème du point de vue du revenu social. Ce qui rejoint la journée d'information juridique de 2010, sur le cumul d'activités : dans un cas, on aura un revenu de nature libérale et, dans l'autre, un revenu de nature artistique.

Ma deuxième question est la suivante : qu'en est-il pour les auteurs de documentaires de création relevant de la SCAM ? Sont-ils auteurs ? Il semble que la SCAM ne les accepte pas dans son répertoire, notamment sous le prétexte que leurs œuvres sont diffusées sur le web.

Bruno ANATRELLA :

C'est apparemment un souci de répartition de droits. En effet, la SCAM argue qu'elle ne perçoit pas de droits pour tout ce qui concerne la diffusion sur Internet et ne répartit pas. On est davantage dans le cadre d'un accord de gré à gré.

Atelier 2 - Partenaires de la production artistique : quelles réalités ? quels contrats ?

- Comment définir les responsabilités de chacun et contractualiser les partenariats qui en résultent ?
- Quels cadres : de la résidence à la coproduction, plusieurs degrés de partenariat, différentes modalités d'accompagnement sur la durée ?
- Comment gérer les apports de nature différente et les apports de subventions ?
- Quelle TVA pour quel partenariat ?

Intervenants : **Véronique Bernex**, juriste et administratrice de production; **Arnaud Lisbonne**, administrateur de la compagnie Le Festin; **Me Thomas Rabant**, avocat au barreau de Paris; **Me Frédéric Subra**, avocat au barreau de Lyon, Cabinet DELSOL Avocats; **Laurent Vinauger**, secrétaire général du Centre chorégraphique national de Franche-Comté à Belfort.

Moderation : Samuela Berdah et Raphaëlle Petitperrin, chargées de l'information juridique au Centre national de la danse.

Introduction

Raphaëlle Petitperrin :

Ce matin, nous nous sommes interrogés sur la bonne gestion d'une pluralité d'auteurs dans le cadre de la création d'une œuvre.

Cet après-midi, nous allons évoquer les règles juridiques et les bonnes pratiques en matière de partenariat dans la phase de production de l'œuvre.

Comme vous le savez, le « partenariat » renvoie à de nombreuses significations. Le but recherché par un artiste, via ces partenariats, est finalement toujours le même : trouver un ou plusieurs accompagnateur(s), notamment financier(s) (mais pas uniquement) sur le(s)quel(s) l'artiste et la compagnie vont pouvoir compter pour que l'œuvre et la production voient le jour.

Ces partenaires peuvent être un lieu de diffusion de spectacle, un lieu de résidence, une autre compagnie, un musée, etc. Il en existe en fait une multitude.

L'objet de cet atelier n'est pas de dresser un panorama des différents soutiens financiers que peut obtenir une compagnie ou un artiste. Nous n'allons parler ici ni de mécénat ni de subvention publique, mais nous pencher plus particulièrement sur les résidences et les coproductions, qui constituent les outils les plus précieux et les plus essentiels pour nos secteurs.

Samuela Berdah :

Ces deux modes de collaboration nécessitent une contractualisation réfléchie et adaptée à chaque situation, d'autant plus que le cadre juridique de ces contrats est assez peu contraignant. Par conséquent, en parlant de co-production ou de résidence, on englobe des réalités bien différentes.

Ce sont donc ce cadre juridique et les réalités auxquelles il renvoie que nous allons examiner cet après-midi.

Nos intervenants évoqueront les différentes étapes du partenariat :

- quels partenariats conclure ?
- quelle vigilance au vu des différentes réalités que recouvrent ces partenariats ?
- quelle est la fiscalité applicable ?
- comment contractualiser ?
- quelles sont les responsabilités de chacun des partenaires ?
- comment gérer la fin des collaborations ?

Je donne d'abord la parole à Véronique Bernex, qui va nous éclairer sur certaines notions utilisées fréquemment au cours de l'atelier. Elle évoquera également un préalable indispensable à toute collaboration : l'identification des besoins des partenaires avant toute création.

Véronique BERNEX, juriste et administratrice de production spécialisée dans le spectacle vivant :

En tant qu'administrateur de production il est possible de représenter un artiste, une institution ou encore un lieu de diffusion (par exemple un théâtre). Or, selon le cas, les besoins en production peuvent évidemment être très différents. Avant de contractualiser il convient donc de raisonner au cas par cas, selon les spécificités du projet et des partenaires concernés.

Quelques précisions doivent être apportées sur les termes employés dans le spectacle vivant: qu'est-ce que la « production artistique » ? Quels peuvent être les « moyens nécessaires » à une production ? Qui sont les « partenaires » ?

Selon la définition donnée dans la *Charte pour les compagnies au sein d'un service public de l'art et de la culture* réalisée par le Syndeac¹, la production est « la mise en œuvre des moyens nécessaires à la création, du début de la conception du projet jusqu'à la première représentation ».

La phase de production désigne donc ce qui se passe en amont de la première représentation. On peut aussi élargir la définition, en englobant dans la production les premières dates de représentation chez les coproducteurs.

Quant aux « moyens nécessaires à la création » ils peuvent être d'ordre différent. Il existe :

- les apports financiers ou « en numéraire » ;
- les apports en nature (ex : matériel, mise à disposition d'une salle) ;
- et les apports en industrie (mise à disposition de savoir-faire et de compétences).

Le contrat de coproduction ne sous-entend pas implicitement le type de relation que l'on construit avec le coproducteur ; il faut donc spécifier ce que ce dernier va apporter, et ce que l'autre partie devra apporter en échange. Ceci va précisément dépendre du type de projet mais aussi du statut de celui qui en est à l'initiative et notamment de sa situation au regard de la réglementation relative à la licence d'entrepreneur de spectacles. En effet, si dans le milieu des arts plastiques cette réglementation ne s'applique pas, il est important d'en parler pour le secteur du spectacle vivant car c'est précisément la licence qui fixe la profession d'entrepreneur de spectacles et l'activité de producteur.

Le producteur est défini comme suit par la circulaire du 13/07/2000 :

« Le producteur du spectacle ou l'entrepreneur de tournées est l'entrepreneur qui a la responsabilité du spectacle. A ce titre, il choisit une oeuvre, sollicite les autorisations de représentation de cette oeuvre, conçoit et monte les spectacles, coordonne les moyens humains, financiers, techniques et artistiques nécessaires et assume le risque financier de sa commercialisation.

Quant à l'entrepreneur de tournées, il reprend un spectacle déjà créé, rémunère les artistes et fait tourner ce spectacle dans différents lieux. (...)

Outre la responsabilité du spectacle, le producteur et l'entrepreneur de tournées, sauf s'ils sont simplement diffuseurs, ont la responsabilité d'employeurs à l'égard du plateau artistique. Cette notion de plateau artistique désigne les artistes-interprètes et, le cas échéant, le personnel technique attaché directement à la production ».

Or, dans certains cas, le porteur de projet n'est pas en mesure d'endosser la responsabilité d'employeur (par exemple une jeune compagnie ne détenant pas encore de licence d'entrepreneur de spectacles, ou encore une compagnie étrangère). Dans ce cas, le porteur de projet, va devoir s'associer à une structure qui est en capacité juridique d'exercer cette responsabilité. Intervient alors la figure du **producteur délégué**² qui devient producteur *par délégation* du porteur de projet initial. On parle aussi parfois de producteur exécutif.

Qu'en est-il du **coproducteur** cette fois ? Il s'agit souvent d'un lieu de création et/ou de diffusion (type théâtre, CCN, etc.) qui, par différents moyens, va choisir de « soutenir », « aider », « permettre » la réalisation d'une production. La notion de coproducteur n'est pas précisément définie et recouvre diverses réalités. Si, parfois le coproducteur peut être en situation de partage des pertes et des bénéfices de la production objet du contrat (cas des SEP dont nous parlerons tout à l'heure), il faut savoir que cela ne concerne pas la majorité des cas. Souvent l'action du coproducteur se « limite » à réaliser un ou plusieurs apports sans contrepartie autre que les mentions obligatoires, l'assurance de voir le projet artistique objet du contrat réalisé et, généralement dans un contrat à part, l'achat d'une ou plusieurs dates de représentation du spectacle ainsi créé.

¹ Syndicat national des entreprises artistiques et culturelles, www.syndeac.org.

² N.B : attention toutefois à ne pas confondre cette situation avec celle du gérant de SEP parfois nommé « producteur délégué ». Cf partie sur les différents types de contrats de coproduction.

En guise de conclusion : le montage juridique à réaliser et le contenu précis des contrats dépendent toujours des caractéristiques propres au projet coproduit.

Raphaëlle Petitperrin :

Maître Rabant, qu'en est-il au niveau des arts plastiques ?

Thomas RABANT, avocat au Barreau de Paris :

Il est vrai que mon intervention concerne plus particulièrement les résidences en matière d'arts plastiques.

Au préalable, un mot sur les résidences – elles recouvrent une variété de situations tellement importante que je n'ai aucune définition autre que « *des lieux où l'on accueille les artistes* ». Ce qui ne nous avance guère...

En revanche, on peut trouver des formes diverses de coproduction au sein des résidences. Certaines résidences ne font qu'héberger des artistes, sans aucune contrainte ; d'autres, au contraire, formulent une demande vis-à-vis des artistes, qui peut aller jusqu'à un « contrat de commande ».

Les deux sujets se recoupent et permettent de préciser la notion de producteur.

Le producteur, par nature, est celui qui est à côté de l'artiste. Il n'est pas artiste, mais soutient la création de l'artiste, qu'il s'agisse d'une compagnie, d'un auteur isolé ou d'un collectif d'arts plastiques. Ce soutien se traduit par la mise à disposition de moyens financiers, matériels, etc.

Les contrats de production sont encadrés par des règles de droit. Mais, au niveau des résidences, il n'existe pas de règles spécifiques applicables, alors que c'est là qu'elles sont les plus nombreuses, entre le droit d'auteur applicable entre l'artiste, les tiers et la résidence, le droit du travail, le droit fiscal et de nombreuses autres réglementations applicables...

C'est ce que nous allons tenter de démêler aujourd'hui. Je souhaite vous montrer que la production peut être un sous-ensemble de la résidence, mais pas nécessairement. Les notions juridiques se recoupent, même si Véronique Bernex est davantage orientée spectacle vivant et coproduction, alors que je suis plus centré arts plastiques et résidences.

En revanche, le spectacle vivant a, d'une manière générale, un cadre juridique plus contraignant en termes de diffusion, ce qui n'est absolument pas le cas des arts plastiques, dont les partenaires peuvent être très divers.

D'une manière générale, sur la question des partenariats, je sais que le monde des arts plastiques est allergique aux contrats, pour une raison qui m'échappe. Un de nos objectifs de la journée est de vous montrer que, finalement, non seulement il ne faut pas avoir peur de conclure un contrat, mais que, de plus, cela permet de mieux construire ses partenariats et de mieux se projeter dans l'avenir avec les artistes, les résidences, ou les intervenants avec lesquels les artistes travaillent.

A ce propos, la première étape pour la construction d'un partenariat consiste à projeter dans l'avenir votre relation avec votre partenaire. A ce titre, plus les différents intervenants du spectacle vivant ou des arts plastiques anticiperont les questions, se poseront des questions, anticiperont les rôles respectifs de chacun, mieux le partenariat sera construit.

Ce qui implique de bien identifier, dès les prémisses du projet, les différents intervenants requis, les différents moyens à mettre en place, et les différents apports de part et d'autre.

Raphaëlle Petitperrin :

C'est le moment de faire appel à nos témoins : Arnauld Lisbonne, du point de vue d'une compagnie, comment parvenez-vous à identifier les besoins ? Je suppose qu'on part du projet qui va être monté pour rechercher les partenaires adéquats...

Arnauld LISBONNE, administrateur de la compagnie Le Festin, qui témoignera de son expérience en matière de co-production :

Oui on va chercher les partenaires en fonction des besoins mais on cherche finalement toujours un peu la même chose : de l'argent, un lieu de répétition, du matériel... La variante vient surtout de la sensibilité

artistique du partenaire qui sera intéressé ou non par le projet que l'on cherche à produire. En fonction de tel ou tel projet on va s'adresser à telle ou telle structure.

Véronique BERNEX :

On peut également insister sur le fait que dans la majorité des cas, quand on parle de partenaires, on fait référence à des structures juridiques et non à des personnes physiques. Par exemple dans le spectacle vivant le partenariat va s'établir entre :

- une structure associative (type compagnie) qui représentera l'artiste et son projet ;
- et une autre structure de coproduction, qui peut être une association loi 1901, une SARL mais aussi un organisme public (ex : établissement public de coopération culturelle), qui va apporter de l'argent, ou un soutien en nature, la mise à disposition d'une salle, un travail de diffusion autour du spectacle créé parce que le lieu dispose en interne de ces compétences, etc.

Dans tous ces cas de figure, il s'agit de structures juridiques déclarées comme telles. Or, est-il possible qu'un artiste soit directement partie prenante, en tant que personne physique, à un contrat de coproduction ou de résidence ? Je crois savoir que cela existe dans les arts plastiques mais je pense qu'il faut justement distinguer l'artiste-auteur (exemple d'un plasticien) de l'artiste-interprète (exemple de l'artiste chorégraphique, dramatique, du musicien...).

En effet l'artiste-interprète a le statut de salarié, et bénéficie d'une présomption de salariat fixée par le Code du travail. Ce qui signifie que, lorsqu'il intervient dans le cadre d'une relation contractuelle, cette relation est présumée être un contrat de travail. Du coup, un artiste directement partie prenante à un contrat fait courir le risque que le contrat soit requalifié en contrat de travail, ce qui n'a rien à voir avec un contrat de coproduction d'entreprise à entreprise qui est un contrat commercial.

La place de l'artiste-interprète (à différencier de la place de l'artiste-auteur) fait donc partie des questions à poser en amont d'une contractualisation.

Thomas RABANT :

Absolument. Dans l'identification des intervenants d'un projet, une des premières questions à se poser est la suivante : avec qui construit-on ce projet ? On a là au moins deux catégories juridiques différentes : l'artiste est un terme relativement ambigu, qui n'existe pas en droit ; on distinguera donc, d'une part, les auteurs, et de l'autre, les artistes interprètes. De ce point de vue, sauf exception, la coproduction et les résidences sont des relations contractuelles avec les auteurs et créateurs d'une œuvre. Souvent, la résidence a pour objectif de faire naître une œuvre nouvelle, de même que la production de spectacle vivant a pour finalité la mise en scène d'une œuvre (nouvelle ou non).

A cet égard, il importe d'identifier qui est (ou qui sont) l'auteur (les auteurs) avec le(s)quel(s) il est nécessaire de contracter. Cette question a été évoquée ce matin ; elle est importante, en particulier quand on a affaire à un collectif d'artistes au sein duquel un des membres représente les autres. Juridiquement, cela a peu de valeur, et il est indispensable de contracter avec tous les auteurs impliqués dans le projet artistique. Cette remarque vaut autant pour les arts plastiques que pour le spectacle vivant.

Parfois, notons-le, l'identification des auteurs n'est pas simple.

A côté d'eux, se situent les interprètes qui, juridiquement et théoriquement, n'ont pas de rôle dans la création elle-même. A cet égard, les relations seront appréhendées davantage sous l'angle d'éventuels contrats de travail, plutôt que comme contrat de coproduction, voire de résidence.

Arnauld LISBONNE :

Je voulais apporter une précision sur la notion d'une œuvre : dans les arts plastiques, j'entends très bien, on va créer une œuvre, il va y avoir réalisation d'une œuvre pendant la résidence. Dans le domaine du spectacle vivant ça se passe assez rarement : l'œuvre est réalisée précédemment, par exemple s'il s'agit de théâtre, le texte préexiste à la mise en scène et donc au spectacle produit.

Thomas RABANT :

Vous avez entièrement raison : le texte existe, mais n'oublions pas que, juridiquement parlant, la mise en scène est une œuvre en soi.

Arnauld LISBONNE :

On peut dire que la mise en scène est une œuvre mais en ce qui me concerne, dans la pratique, la mise en scène ne donne pas lieu à des versements de droits. L'objet du contrat de coproduction est de produire un spectacle (au sens de la prestation de service « vente de spectacle ») et non de produire une œuvre (au sens d'une œuvre de l'esprit protégée par le droit d'auteur comme pourrait l'être une œuvre plastique).

Bref, il faut quand même bien distinguer les choses en matière de spectacle vivant : les auteurs ne sont pas obligatoirement coproducteurs. C'est-à-dire qu'il y a un producteur (ou producteur délégué selon le cas) qui lui a l'autorisation de représenter une œuvre sous forme de spectacle vivant et après il y a des coproducteurs. Dans le spectacle vivant il est très rare que des personnes physiques soient coproducteurs des spectacles sur lesquels on travaille.

Samuela Berdah :

Cette question de l'artiste coproducteur, on la rencontre beaucoup dans le secteur de la musique, davantage que dans les autres secteurs du spectacle vivant. C'est une question qui revient en particulier dans le cadre des musiques actuelles, qui sont directement intéressées à la réussite de leurs tournées spectacles.

Laurent Vinauger, en tant que lieu accueillant les artistes en résidence, pouvez-vous nous donner votre point de vue sur l'identification des différents partenaires, avec une double question : au regard du contexte territorial, ou de l'enveloppe budgétaire allouée, le lieu a-t-il des exigences quant aux artistes qu'il retient pour les accueillir ? Vous parliez également du « nomadisme des compagnies », vous nous expliquerez cette notion.

Laurent VINAUGER :

Le cadre autour duquel je peux témoigner est un peu spécifique : celui des résidences dans le secteur chorégraphique. Depuis 1998, la mesure « Accueil studio » a été mise en place par le ministère de la Culture et de la Communication, et verse chaque année aux centres chorégraphiques nationaux une enveloppe allouée à ce dispositif (45 000 € par an fléché pour l'accueil studio – cas un peu particulier à Belfort en lien avec notre politique de résidence spécifique nous recevons 60 000 € par an).

L'accueil en résidence et le soutien à la production des compagnies chorégraphiques ou des compagnies portant des projets faisant appel à la danse, ou favorisant les croisements entre théâtre, musique et danse, est complètement intégré au cahier des charges des centres chorégraphiques. Ceci a été précisé par la circulaire du ministère de la Culture et de la Communication du 31 août 2010 sur les labels et réseaux nationaux du spectacle vivant. Cette circulaire détaille l'ensemble des charges et missions de l'ensemble des réseaux du spectacle vivant, en particulier les Centres chorégraphiques nationaux, et précise la notion d'« Accueil studio ».

Vous évoquez les exigences que nous pourrions avoir ; elles se déduisent de notre cahier des charges et de nos missions. Ce sont avant tout des exigences artistiques, qualité du projet, originalité, distribution et collaborateurs, partenaires... Ce sont aussi des exigences d'encadrement et de vérification en direction des compagnies : nous attendons des compagnies reçues en résidence (françaises ou étrangères) qu'elles respectent l'ensemble des obligations sociales et fiscales, et des conditions de rémunération des artistes qu'elles reçoivent.

Nous avons aussi des exigences en terme de communication, de respect des règles et mentions obligatoires et attendues en tant que partenaires de ces projets, et des exigences de bonne information.

Vous l'avez évoqué : la discussion autour du contrat et de la convention de résidence ou de coproduction doit intervenir le plus en amont possible de l'arrivée en résidence. Cette discussion, qui tourne autour de la rédaction et les échanges, porte sur l'ensemble des éléments, notamment les exigences posées vis-à-vis des compagnies accueillies.

Vous insistiez à raison sur ce point : la convention et le contrat peuvent paraître compliqués aux compagnies, mais, dans le cas de l'accueil studio, elles doivent être réalisées par le Centre chorégraphique national : c'est lui qui les produit au terme d'un échange avec l'équipe de la compagnie. Ce contrat est un outil de soutien au bon déroulement de la résidence et du projet, et il ne doit pas effrayer. Quel que soit le type de résidence (mise à disposition d'espace ; accompagnement technique ; apport en production), la convention est essentielle et garantit autant la compagnie que le lieu d'accueil le bon déroulement de la résidence. Elle permet d'anticiper au mieux les différentes questions et les multiples problèmes possibles pouvant apparaître pendant la résidence.

Raphaëlle Petitperrin :

Nous avons vu qu'un bon partenariat est effectivement un partenariat contractualisé. Pour ces contrats (de résidence ou de production), on parlera de contrats innomés ; ils sont très peu encadrés par le droit. Me Rabant a tenté de nous donner une définition de la résidence. Les règles de la production et de la coproduction sont plus précises.

Thomas RABANT :

Je vais vous lire une définition de la résidence, qui ne vous satisfera pas. Elle nous est proposée par le ministère de la Culture, dans une circulaire du 13 juin 2006 relative aux résidences : « *Une résidence peut être définie comme une action qui conduit un ou plusieurs artiste(s), d'une part, et une ou plusieurs structure(s), institution(s) ou établissement(s) culturel(s), d'autre part, à croiser, pour un temps donné, leurs projets respectifs dans l'objectif partagé d'une rencontre avec le public.* » Autant dire que cette définition ne nous apporte pas grand chose.

En réalité, ce n'est pas très grave : la volonté des autorités en matière de résidence n'est surtout pas d'enfermer la qualification d'une résidence dans une pratique ou une autre. Il y a en outre quelques précisions, comme la distinction entre résidences de création ou d'expérimentation / résidences de diffusion territoriale / résidences associations.

Il faut se méfier de ce type de qualification car on peut rencontrer une résidence qui fait de la recherche, de la création, de la diffusion territoriale et de l'association (mais ce n'est pas le sujet). Le ministère a essayé de proposer un guide de ce qu'on peut faire dans le cadre d'une résidence. Toutefois, la volonté des autorités n'est certainement pas d'enfermer ce qu'on entend par résidence dans une case particulière : au sens juridique du terme, la notion de résidence n'existe pas. On sait ce qu'est un auteur, un interprète, un contrat de coproduction, mais on ne sait pas ce qu'est une résidence.

Une résidence naît de la pratique, ce qui ne veut pas dire qu'il n'existe pas de règles applicables aux résidences. *A minima*, le code de la propriété intellectuelle régit la relation avec les auteurs, selon des règles extrêmement contraignantes que vous avez vues ce matin ; vous avez également le droit du travail et le code civil pour toutes sortes de relations contractuelles que nous examinerons tout à l'heure (ex : la location des lieux).

La notion de résidence n'est donc pas définie, et c'est la plus grande liberté qui prévaut. Or, le gros inconvénient dans un univers qui n'est pas réglementé, c'est que, si on ne prévoit rien, on n'a rien à quoi se raccrocher.

Pour rebondir sur un exemple assez connu : ce n'est pas parce qu'il n'existe pas de contrat de travail écrit entre deux personnes que le contrat de travail n'existe pas. La simple relation de travail, le lien de subordination, soumet la relation au code du travail. Autre exemple : si vous levez la main à une vente aux enchères, vous formez un contrat de vente régi par le code civil.

En revanche, ce n'est pas parce qu'un artiste entre dans une résidence que, *ipso facto*, les relations sont précisément régies. D'où l'intérêt et l'impérieuse nécessité de régir ces relations avec les artistes de manière écrite dans un contrat mûrement réfléchi.

Samuela Berdah :

Véronique Bernex, parallèlement à la résidence, une définition de la coproduction et de ses différents types ?

Véronique BERNEX :

Effectivement, « l'impérieuse nécessité » d'écrire la relation contractuelle met en évidence la réalité des rapports : à quoi correspond la résidence dont nous parlons dans notre projet, dans notre relation avec tel lieu ? Quel est le type de mise à disposition ? Y a-t-il de l'argent alloué à la compagnie ?

Pour ce qu'on appelle contrat de coproduction, c'est la même démarche : il faut prévoir par écrit la réalité de la situation, sachant que la coproduction peut renvoyer à deux situations assez différentes :

- la **coproduction simple** – le producteur, ou producteur délégué, signe un contrat avec un coproducteur (par exemple la figure du théâtre pour un spectacle). Dans ce contrat, il y a un apport en numéraire et/ou en industrie et/ou en nature. Le producteur ou producteur délégué reçoit cet

apport, en contrepartie de la réalisation de l'objet du contrat, dans les conditions prévues par le contrat.

Dans le cadre de cette coproduction simple, celui qui réalise l'apport ne participe pas au résultat de l'opération. Ainsi, si l'opération est un spectacle, le coproducteur fait son apport mais il n'est pas prévu de partage des pertes ou des bénéfices du spectacle.

Il y a néanmoins des contreparties : d'abord la réalisation de l'objet pour lequel le contrat a été signé ; ensuite, des contreparties en termes de mention légale sur les documents de communication ; etc. Mais il n'y a pas de partage des pertes et bénéfices, ce qui différencie la coproduction simple de...

- **la société en participation (SEP)** – la SEP engage un producteur, avec tout type de partenaire (un ou plusieurs), par exemple une compagnie et un théâtre. Dans ce cas, on estime qu'une société est créée de fait, c'est-à-dire sans immatriculation et déclaration auprès d'organismes officiels. Cette société a pour objet la réalisation d'un projet (en l'espèce, créer un spectacle). Une donnée importante est à prendre en considération : la durée du contrat, qui correspond à la durée de la société en participation, qui fait de tous les partenaires des associés. Dans la mesure où plusieurs associés participent au projet, on nommera un producteur délégué. Il sera celui qui, aux yeux des tiers, va gérer l'opération pour laquelle s'est créée la SEP. Dans cette société en participation, chacun apporte quelque chose (apport en numéraire, en nature ou en industrie), et est associé selon son apport. Les apports sont valorisés. Quand il s'agit d'argent, cela correspond au montant apporté ; lorsqu'il s'agit d'un apport en nature ou en industrie, on va tenter de lui trouver une équivalence monétaire. Au final, les associés partagent les pertes et les bénéfices de l'opération. A partir de leur apport, ils sont intéressés au résultat, positif ou négatif, à hauteur de ce qui a été fixé dans le contrat, qui n'est pas nécessairement identique aux apports de chacun. Par exemple, si les apports de deux associés sont valorisés 50/50, le contrat peut prévoir que le partage des pertes ou des bénéfices ne se fera pas de la même manière, mais se répartira 40/60. Ceci jusqu'à une certaine limite : dans la réalité, il faut qu'il y ait partage des pertes ou bénéfices car ce type de contrat a des conséquences fiscales (notamment l'absence de TVA) ; s'il n'est pas possible de prouver l'investissement de part et d'autre, qui va jusqu'au partage réel des pertes ou bénéfices, cela remet en cause la qualification du contrat.

Thomas RABANT :

A priori, un contrat de production n'est pas une société en participation et il faut être extrêmement attentif dans la rédaction de certains contrats de production ou de coproduction. En effet, on peut déduire l'existence d'une société en participation du fait que les partenaires de cette opération vont, d'un côté, contribuer à la création de l'œuvre et apporter certaines choses, en tirer un profit et, le cas échéant, en supporter les pertes. Ces éléments de fait, qui ont été écrits pour définir un fonctionnement, sans intention de créer une société, vont aboutir, *ipso jure*, à ce que les partenaires se retrouvent associés d'une société factuelle, et non virtuelle, avec des conséquences que les protagonistes n'avaient pas imaginées : par exemple, devoir contribuer aux pertes d'un spectacle ou de l'exploitation d'une œuvre sans l'avoir prévu parce qu'on a mal rédigé le contrat.

Raphaëlle Petitperrin :

Dans les contrats du spectacle, on trouve aussi le raisonnement inverse. Même s'il est fait mention « ceci ne constitue pas une SEP », mais que les éléments d'une SEP sont constitués, on est en présence d'une telle société : s'il y a un *affectio societatis* (une volonté de s'associer), un caractère *intuitu personae* (les personnes se sont mutuellement choisies), s'il y a un partage des pertes et bénéfices, s'il y a des apports, on est en présence d'une SEP. Même si on ne l'a pas spécifié en tant que tel sur le contrat, le gérant, ou producteur délégué, doit respecter les règles de la SEP.

Frédéric SUBRA, avocat au Barreau de Lyon (cabinet DELSOL Avocats), chargé des questions fiscales :

Pour aller un peu plus loin que mon confrère – il faut effectivement distinguer le contrat de coproduction simple, la société créée de fait et la société en participation.

Dans la **société en participation**, il y a, en principe, au départ la volonté des parties de créer une société, sans lui donner de personnalité juridique : elle ne sera pas immatriculée au greffe du tribunal de Commerce.

Dans la **société créée de fait**, les parties n'entendent pas créer une société. Cependant, dans la relation contractuelle, on retrouve les trois caractéristiques d'une société : l'existence d'un apport ; la volonté de

partager les profits et pertes et l'affectio societatis (la volonté d'un projet commun). Il suffit que ces trois critères soient satisfaits pour qu'on ait affaire à une société créée de fait.

Le régime juridique et fiscal de la société créée de fait et de la SEP sont tout à fait identiques, mais dans la SEP, au départ, la volonté de créer une société existe, sans toutefois lui donner de personnalité morale.

On parle de société en participation dans le cas des coproductions, mais on trouve ce type de structure dans d'autres secteurs économiques, notamment lorsqu'une des parties ne souhaite pas être connue des tiers. Les tiers contractent alors avec le producteur délégué sans savoir qui sont les autres parties prenantes, les associés.

Véronique BERNEX :

Effectivement, la coproduction ne correspond pas au même type d'investissement : dans le cas de la coproduction simple, on apporte et c'est ensuite le producteur qui gère le spectacle, dans la limite du contrat. Pour la SEP, il y a un investissement de tous pour une opération commune. On parle très souvent de la société en participation ; personnellement, je n'ai jamais participé à une telle société : les coproducteurs avec lesquels j'ai travaillé pour monter des projets n'ont pas proposé cette option. Les sociétés en participation existent, mais ce n'est pas ma réalité.

Laurent VINAUGER :

Dans la mesure, justement, où nous fonctionnons peut-être dans le cadre de contrats de coproduction qui sont, de fait, des SEP sans le savoir, pouvez-vous nous préciser les mentions spécifiques sur lesquelles il convient d'être particulièrement vigilant ?

Thomas RABANT :

Pour rebondir sur ce que vous a dit mon collègue, je commence par une règle d'or, en droit : c'est la réalité de la relation des parties qui importe. On aura beau écrire : « *ceci n'est pas une société* », ou « *ceci n'est pas un contrat de travail* », on aura quand même affaire à une société ou un contrat de travail. Le droit ne s'appuie que sur la réalité de la relation des parties.

Donc, si je m'engage dans un contrat de coproduction, et que, *a priori*, j'y trouve à la fois une volonté de m'associer dans un projet déterminé, ainsi que l'engagement (écrit dans le contrat) des parties de contribuer, par des moyens financiers et/ou matériels, à la création de quelque chose ; si, de plus, je trouve dans ce contrat une répartition claire des bénéfices ou des pertes, je risque de me trouver face à une société créée de fait.

Ce qui renvoie au thème sur lequel nous insistons depuis tout à l'heure : la définition, le plus en amont possible, du rôle respectif de chacun au sein d'un tel projet. Il est rare que des auteurs ou des artistes s'engagent à contribuer aux pertes d'un projet : ce n'est pas leur fonction. En revanche, pour différents intervenants financiers qui vont financer un spectacle, c'est possible.

Samuela Berdah :

Justement, comme le dit Véronique Bernex, on observe que les SEP sont moins courantes que les cas de coproduction simple.

Arnauld Lisbonne, vous n'en pratiquez pas particulièrement non plus, mais avez dans votre entourage des relations qui pratiquent la SEP et qui militent en faveur de la SEP. Pouvez-vous nous dire deux mots des avantages et inconvénients de la SEP ?

Arnauld LISBONNE :

Quand on fait du théâtre professionnel et qu'on monte un spectacle, la situation est compliquée. En effet, l'argent ne rentre qu'à partir du moment où le spectacle produit des recettes. Donc, un investissement de départ est nécessaire. Vous avez alors trois solutions :

- vous mettez les salaires des interprètes et techniciens en participation ; ils travaillent gratuitement pour les répétitions et seront payés plus tard. Précisons que si les jeunes compagnies sont parfois tentées par cette solution c'est juridiquement impossible ;
- vous trouvez des partenaires qui vont vous prêter de l'argent – ce seront des créanciers ;
- vous trouvez des coproducteurs, qui ne sont pas vraiment des créanciers : ils donnent de l'argent à perte, potentiellement.

Donc, nous avons parlé de deux types de contrats de coproduction :

- **la coproduction simple** – vous recherchez des partenaires dont la mission est d'aider au financement. Il faut les convaincre, et ils vous apportent un soutien financier qui vous permettra de mettre en route votre projet. Ensuite viendra son exploitation, et des recettes. Quand vous signez ce type de contrat, il comporte un certain nombre de clauses, et (condition importante) vous devez notamment donner la date de fin de l'engagement financier, c'est-à-dire le jour de la première, de la générale ; vous devez indiquer à quel moment les apports sont versés, donner un échéancier. Souvent aussi, les coproducteurs veulent rendre publique leur aide, être cités parmi les contributeurs.
- **La société en participation** – notion juridique compliquée : ce n'est pas simplement « *j'apporte de l'argent et vous vous débrouillez* ». Celui qui met de l'argent garde le doigt dessus. Le doigt est collé, il est engagé, y compris dans le partage des risques. Le producteur délégué est toujours là : on lui confie l'argent et il le gère dans le cadre du spectacle commun. Mais les autres contributeurs sont engagés, et cela peut aller un peu loin.

C'est la raison pour laquelle il y a peu de SEP. Personnellement, je n'en ai jamais vu, mais elles existent. En effet, elles présentent tout de même quelques avantages :

- le régime fiscal, puisque les apports en coproduction dans une société en participation sont exonérés de TVA ;
- dans une société en participation, les statistiques de fréquentation, toutes les sommes comptabilisées au bilan artistique du spectacle peuvent être inscrites par les producteurs. Par exemple, un théâtre qui participe à un projet par un apport financier, via une SEP, peut comptabiliser le spectacle auquel il a contribué (sur lequel, donc, il a « gardé le doigt ») dans ses statistiques de fréquentation. Cela concerne la totalité des spectateurs (et ne dépend pas du prorata des apports). Ce qui constitue un argument pour convaincre les institutions que vous allez rencontrer pour les convaincre de rentrer dans ce dispositif : cela leur permettra de valoriser leur apport d'un point de vue statistique ;
- on peut associer des personnes physiques et morales (même si toutes les coproductions ont cette possibilité). Associer des personnes physiques est plus facile, dans la mesure où elles vont avoir éventuellement un retour financier.

Thomas RABANT :

Il y a en fait à ce niveau deux régimes fondamentalement différents, même s'ils ont l'air assez proche, et que l'un n'est peut-être que la suite de l'autre.

D'un côté, vous avez un simple contrat de production ou de coproduction, entre deux, trois ou vingt-sept personnes (peu importe). Une industrie entière, le cinéma, fonctionne à base de contrats de production, sans sociétés en participation, au sein desquels on peut avoir des centaines d'intervenants. Des contrats très compliqués peuvent fonctionner comme de simples contrats de coproduction.

En revanche – c'est en tout cas ce que j'entends dans vos propos -, à partir du moment où un projet prend une ampleur particulière, avec des participants qui y investissent de l'énergie et du cœur (l'*affectio societatis* des juristes), on rentre dans le monde juridique de la société, d'une véritable association entre des personnes, destinée à faire naître et à promouvoir un projet.

Il y a de nombreux types de société possibles ; la SEP en est une. Il me semble que cette question vient du fait que, chez vous, dans tous les contrats de coproduction, on rencontre cette phrase : « *ce contrat ne constitue pas une société en participation* ». Certains se sont alors dits : allons voir tout de même ce que c'est.

En fait, à titre personnel, je déconseille d'aller vers la SEP. En effet, une société est la réunion de personnes qui mettent en commun des moyens, dans le but de réaliser un projet, et qui sont prêtes à contribuer aux profits mais également aux pertes. Or, dans une société en participation, la contribution aux pertes n'est pas limitée (et je pense en particulier aux personnes physiques). Ainsi, imaginons que quelqu'un met 100 dans une production qui tourne à la débâcle ; il va non seulement perdre sa mise (100), mais devra rajouter une somme supplémentaire pour éponger les pertes du spectacle. Ce qui n'est pas le cas dans un contrat de coproduction, ni dans une SARL, dans laquelle la responsabilité des associés est limitée à leurs apports.

En d'autres termes, je regrette de contrecarrer votre enthousiasme relativement à la SEP, mais il faut mieux bien réfléchir préalablement à ce choix. La conséquence juridique inéluctable de ce statut est la contribution aux pertes, sans limitation dans le temps.

Raphaëlle Petitperrin :

Des garde-fous existent cependant : on peut déterminer qu'en cas de dépassement de budget, le gérant ne peut pas agir seul.

Arnauld LISBONNE :

Certains contrats essaient effectivement de prévoir des garde-fous, en stipulant par exemple que les engagements que pourrait prendre le gérant ou le producteur délégué doivent être strictement limités au budget prévisionnel annexé au contrat. Mais si le gérant perd la tête ...

Frédéric SUBRA :

Juridiquement, en fait, le gérant sera responsable vis-à-vis de ses associés, car il n'aura pas respecté la clause qui lui impose de limiter le budget, mais il n'en demeure pas moins que les associés seront engagés.

Arnauld LISBONNE :

Je vais indiquer tout de même le dernier avantage.

Imaginez le cas d'une compagnie qui reçoit une aide au projet d'une autorité de tutelle (ministère, région ou département), pour monter un projet spécifique. Elle n'a pas les moyens techniques et financiers, et/ou n'est pas suffisamment structurée pour porter elle-même le projet. Elle s'associe, dans le cadre d'une SEP, au montage de ce projet.

Il me semble que vous pouvez tout à fait utiliser cette subvention pour sauver votre projet, et que vous l'avez réalisé à travers une SEP. Il vaut mieux que l'artiste, le metteur en scène, soit celui qui a monté le spectacle mais, si ce spectacle est réalisé dans le cadre d'une coproduction qui engage de façon commune les différents coproducteurs, il est possible de mutualiser des moyens entre plusieurs compagnies. On m'a dit que cela est possible, mais j'ai eu aussi des avis contraires.

Laurent VINAUGER :

J'ai interrogé un Conseiller Musique et Danse en province. Dans le champ du spectacle vivant, la Drac dit que, théoriquement, c'est impossible. C'est en tout cas ce qu'elle indique aux compagnies. Le conseiller reconnaît néanmoins que, dans le champ des musiques actuelles, du fait de la fragilité de ce champ, il l'accepte dans la pratique. Nous avons tous ces pratiques à un moment ou un autre, mais la règle théorique veut qu'une subvention affectée à tel spectacle sera utilisée pour la réalisation de ce spectacle.

Frédéric SUBRA :

C'est l'intérêt du caractère non connu de la SEP : les tiers ne savent pas qu'une société en participation a été constituée et que la subvention est dans la SEP.

C'est un outil juridique qui s'inscrit dans le « pas vu, pas pris ».

Raphaëlle Petitperrin :

Il faut toujours ensuite rendre des comptes sur l'utilisation de la subvention, sur la réalisation de l'objet pour lequel on a reçu un financement. S'il est question de transférer tout ou partie de la subvention au pot commun de la SEP, il vaut mieux, en amont, se rapprocher du subventionneur et le faire inscrire dans la convention conclue avec lui.

Véronique BERNEX :

C'est effectivement important. Quand il demande des aides, un producteur ne sait pas nécessairement sous quelle forme juridique il réalisera son projet. C'est la question du producteur délégué, ou du gérant (dans le cas de la SEP) qui, par délégation, va gérer de l'argent éventuellement obtenu par quelqu'un d'autre.

J'ai parfois été confrontée à des situations analogues, en dehors d'une SEP, quand il faut nommer un producteur délégué différent du porteur de projet artistique. C'est ce qui se produit dans le cas des jeunes compagnies insuffisamment structurées, ou des compagnies étrangères qui ne ne sont pas en mesure de respecter la réglementation française. Le producteur délégué qui prend la main sur la production peut alors

être amené à gérer des sommes d'argent allouées au porteur de projet initial dans un calendrier antérieur. Il faut alors en informer la structure qui a attribué la subvention.

Dans toutes les relations juridiques, il faut s'adapter à la réalité. Tout n'est pas forcément prévisible, et, le cas échéant, il est possible d'éclaircir la situation auprès des autorités de tutelle.

Samuela Berdah :

Me Subra va maintenant intervenir sur le volet fiscal des contrats de coproduction, en distinguant la SEP, le contrat de coproduction simple et les contrats de résidence, en cas d'apport. Nous ferons aussi le point sur le nouveau taux de TVA à 7% et ses modalités d'entrée en vigueur, ainsi que sur la retenue à la source et la TVA en cas de partenaire étranger, européen ou non.

Quant à la spécificité du régime fiscal de la SEP, vous nous indiquerez les limites dans lesquelles on peut parler de SEP.

Frédéric SUBRA :

En ce qui concerne les contrats de coproduction, une instruction de l'administration fiscale précise exactement le régime de TVA applicable à ces contrats³.

De prime abord, on notera que l'instruction fiscale ne fait pas de distinction entre contrat de coproduction simple et SEP. Nous verrons qu'en pratique, on distingue bien les deux cas.

L'administration fiscale dit que l'absence de TVA s'applique, même hors d'un contrat de SEP, sous réserve qu'on se situe dans les cas qu'elle vise.

La participation financière n'est pas soumise à la TVA dans les cas suivants :

- quand le contrat de coproduction prévoit que les droits d'exploitation ultérieurs du spectacle appartiendront de manière indivise aux coproducteurs (copropriété) ;
- quand la participation financière du coproducteur est qualifiée d'apport en capital ou d'apport en compte courant ou de prêt au profit d'un entrepreneur de spectacle.

Je rejoins là les propos de M^e Rabant : il est essentiel de bien qualifier la participation financière dans le contrat car c'est directement ce qui va conduire à la solution en termes de TVA, à un régime fiscal clair.

A l'inverse, la TVA est appliquée à chaque fois que, en contrepartie de la participation du coproducteur, l'entrepreneur de spectacle réalise une prestation de service. Ce qui veut dire que si le coproducteur reçoit une contrepartie, la TVA entre en vigueur.

Autre hypothèse : en contrepartie de sa participation, le coproducteur se voit attribuer des places de spectacle, obtient des droits sur la billetterie. C'est une forme de contrepartie ; donc, la TVA s'applique.

Thomas RABANT :

D'une manière générale, tous les échanges de marchandise sont soumis à la TVA. En conséquence, l'échange d'une page de publicité contre un apport en nature (par exemple) ne fonctionne pas hors TVA.

Véronique BERNEX :

A propos de la coproduction, il arrive fréquemment que le coproducteur fasse un apport financier. On conclut un contrat de coproduction qui renvoie généralement à un futur contrat de cession car le coproducteur va accueillir le spectacle à un moment ou un autre. On peut donc dire que, très souvent, il y a deux contrats, ou un contrat de coproduction assorti de la clause de cession sur les dates à venir.

Quoi qu'il en soit (un contrat ou deux), on envisage la relation dans son entièreté. Cela signifie-t-il que la future cession vaut prestation de service et application de la TVA ?

Frédéric SUBRA :

Oui, car dans ce cas, l'apport financier a une contrepartie : le droit sur l'exploitation.

Véronique BERNEX :

Et ce même si le contrat de cession prévoit une vente à coût plateau (c'est-à-dire sans marge pour le producteur) ?

³ Instruction fiscale 3 A-2-05 du 3 février 2005 précisant les règles applicables aux participations financières versées dans le cadre de contrats de coproduction de spectacle.

Frédéric SUBRA :

Oui, car on est encore une fois dans le cadre de l'échange de marchandises, évoqué plus haut. C'est la raison pour laquelle dans ce cas les contrats de coproduction simple sont assujettis à la TVA.

Dans le cas d'une société en participation, les participations financières et autres, l'apport des coproducteurs, sont exonérés de TVA, de même que la répartition des recettes éventuelles. En matière de prestation de service, c'est l'encaissement de la participation qui rend exigible la TVA.

Les taux de TVA

Si la TVA s'applique parce que, en contrepartie de la participation, il y a des droits sur la billetterie, quand on est dans l'hypothèse de l'article 281-quater du Code général des impôts (qui vise le taux réduit à 2,10% pour les 140 premières représentations), on applique ce taux réduit de 2,10%.

Dans ce cas particulier, après les 140 représentations, on passe au taux réduit (7%) sur les spectacles (de nouveau 5,5 % à partir du 1^{er} janvier 2013)⁴.

Les contrats de résidence

De manière générale, ils sont soumis à la TVA, dont le taux dépend de la contrepartie offerte. Le plus souvent, c'est le taux normal qui s'applique, notamment pour la mise à disposition de locaux (19,6%).

La problématique de la territorialité

Lorsque la TVA s'applique, et que le partenaire est étranger

- pour une SEP, peu importe, puisque les flux financiers ne sont pas soumis à la TVA ;
- dans le cas d'un contrat de coproduction simple, cela renvoie aux règles de territorialité de la TVA, notamment en matière de prestation artistique. En partant de l'hypothèse que le coproducteur et le producteur délégué sont assujettis à la TVA, la TVA est due en France, dès lors que le producteur délégué est lui-même assujetti à la TVA ; il lui incombe donc d'auto-liquider la TVA sur la participation. Auto-liquider signifie que le producteur délégué constate qu'il doit de la TVA au Trésor public, et que cette TVA, dans le même temps, est déductible. D'un point de vue financier, il n'a rien à décaisser vis-à-vis du Trésor public mais, sur sa déclaration de TVA, dans le chiffre d'affaires soumis à TVA, il déclare la TVA sur la participation et, dans la ligne « TVA déductible », il reporte ce même chiffre. Même si les deux montants s'annulent, il doit déclarer les deux ;
- lorsque la participation a de la billetterie pour contrepartie - on se trouve alors dans le cas des droits d'accès à un spectacle. Lorsque le preneur est assujetti, la TVA est française si le spectacle a lieu en France. En revanche, dans le cas d'une coproduction pour un spectacle réalisé à l'étranger et si la contrepartie est de la billetterie sur ce spectacle présenté à l'étranger, on n'a pas de TVA française ;
- si le producteur est un professionnel assujetti à la TVA (c'est le cas le plus fréquent), mais que le producteur délégué est une association non assujettie à la TVA, il n'y a de TVA en France que si le spectacle est produit en France. En effet, dans cette hypothèse, la participation est soumise à la TVA, ce qui veut dire que si vous attendez 10 000 € de participation, il faut anticiper sur le fait qu'elle sera amputée de 7%⁵.

Sur ce point, il importe donc d'être très vigilant : dans le contrat, il est essentiel de spécifier si la participation versée est hors taxe ou TTC. Si rien n'est précisé par écrit, la participation est réputée TTC ; donc, la TVA sera déduite.

La retenue à la source

L'article 182-B du Code général des impôts indique que toute prestation de service fournie ou utilisée en France subit une retenue à la source de 15%, lorsqu'elle est fournie par un prestataire étranger. Ce qui implique que je dois prélever une retenue à la source sur la participation versée.

Par bonheur, la France a signé de nombreuses conventions fiscales avec des États étrangers, ce qui permet justement d'éviter cette retenue à la source. Donc, dès lors qu'une convention fiscale s'applique et sous réserve de droits d'auteur (si la participation rémunère un droit d'auteur ou un droit voisin), dans le cas général d'une participation financière forfaitaire, les conventions fiscales permettent d'échapper à cette retenue à la source.

Nota bene : que la participation prenne la forme d'un versement en espèce ou en nature, ou d'un apport en industrie, il peut y avoir un enjeu de TVA. Notamment pour un apport en industrie, si la coproduction verse

⁴ A partir du 1^{er} janvier 2013, le taux réduit de la TVA qui était passé de 5,5 % à 7 % en avril 2012, est rétabli à 5,5 % pour les spectacles (les droits d'auteur et les droits voisins restent en revanche taxés à 7%).

⁵ Cf ci-dessus concernant le rétablissement de la TVA à 5,5% au 1^{er} janvier 2013.

des sommes à celui qui a apporté son industrie, et que ces sommes sont décorréées des résultats de la coproduction, il y a assujettissement à la TVA.

Raphaëlle Petitperrin :

Nous avons bien compris qu'il faut contractualiser et discuter avec les partenaires pour savoir à quoi on s'engage. La question est : quand le contrat est-il formé et à partir de quand est-on engagé avec les partenaires ? C'est la négociation du contrat, dont va nous parler Véronique Bernex.

Véronique BERNEX :

Les deux avocats ici présents seront à même de parler de la formation du contrat du point de vue juridique. En ce qui me concerne, je me concentrerai sur la phase de discussion, une phase de pourparlers qui n'engage pas les partenaires. Du point de vue des compagnies et des théâtres, elle peut durer assez longtemps. Il faut en tout cas lui prêter attention : des engagements réciproques et des hypothèses d'apport s'y définissent oralement, mais ne se traduisent pas nécessairement par des engagements écrits. Chacun tarde à s'engager car il lui manque certains éléments mais parfois c'est pour pouvoir mieux se retirer qu'un des partenaires fait traîner les discussions, il faut donc faire attention !

Bref, cette phase de pourparlers est parfois longue. Il faut tenter de la réduire et de la cadrer, par le biais d'engagements écrits. Si la rédaction du contrat n'est pas encore possible car il manque un certain nombre d'éléments, il est toujours possible de s'engager notamment par mails sur les éléments essentiels. Ces documents écrits sont reconnus par la loi si tant est que l'on puisse prouver l'accord des parties (il doit donc y avoir un vrai échange de mails par exemple). Quoi qu'il en soit, il faut veiller à fixer les engagements le plus tôt possible.

Raphaëlle Petitperrin :

Quelles sont les caractéristiques d'un contrat ?

Thomas RABANT :

C'est l'objet d'une année entière d'enseignement de droit, mais je vais tenter de le présenter de manière synthétique.

D'un point de vue juridique, il faut que vous en ayez à la fois suffisamment « peur » pour le conclure avec attention, mais aussi que vous soyez conscients de sa souplesse possible.

Véronique Bernex a parlé de pourparlers et de véritable contrat. En réalité, je ne suis qu'à moitié d'accord avec la notion de « *véritable* » contrat.

En droit, par principe, un contrat n'est pas nécessairement écrit.

Comme je l'ai évoqué plus haut, la main levée dans une vente aux enchères permet de conclure la vente, alors que vous n'avez pas écrit une ligne – quand vous achetez votre baguette le matin, vous formez un contrat de vente avec le boulanger, sans avoir rien écrit. Votre vie est constellée de contrats, sans que vous le sachiez. De même, un contrat de travail n'a pas besoin d'être écrit pour que l'employeur verse un salaire et que l'employé travaille (évidemment, il vaut toujours mieux l'écrire).

Cependant, attention : dans certains domaines, la loi exige parfois que le contrat soit écrit, sous peine de nullité des accords. En particulier, **tous les contrats impliquant un droit d'auteur sont obligatoirement écrits.**

Le mécanisme de formation du contrat

Il est vrai qu'un contrat peut être formé de façon verbale, mais il peut aussi être totalement itératif. Cela signifie que l'on ne passe pas forcément d'une phase où il n'y a rien à un moment caractérisé par un « véritable contrat ». Il peut y avoir des échanges qui déterminent des principes ; on peut s'arrêter là et se satisfaire de ces seuls principes (sous certaines réserves sur lesquelles nous reviendrons). Il peut se faire aussi que la réflexion des partenaires s'enclenche autour du contenu même du contrat, et se précise peu à peu, par le biais d'échanges plus ou moins formels, d'envois d'e-mails ou (pourquoi pas) de textos, ou par le biais d'une réunion avec des avocats, en vue d'écrire des clauses compliquées.

Toutefois, les avocats préfèrent des contrats en bonne et due forme, écrits et signés des différentes parties, car ils sont recevables comme preuve. Par exemple, un artiste vous envoie un e-mail pour fixer un rendez-vous à 17 heures tel jour et se présente le lendemain du jour dit, à 23 heures. Si vous lui faites remarquer

qu'il n'est pas venu à l'heure prévue, il peut vous faire remarquer à son tour que vous ne lui avez pas répondu.

Dans le même esprit, aucun juriste n'a de difficulté si une des parties propose quelque chose par texto, e-mail, etc., dès lors que l'autre donne son accord sur un mode à peu près équivalent. Le contrat est formé sur ce dont les parties se sont parlé.

Évidemment, les avocats que nous sommes, dans les domaines de la production et de la résidence, ont un fantasme ultime : de beaux contrats, bien écrits, couvrant toutes les situations, auxquels nous avons réfléchi pendant des heures, avec la signature des parties à la fin.

Notre rôle est de vous sensibiliser au fait qu'il convient de formaliser les contrats, mais pas nécessairement sous la forme des contrats de production cinématographique de 300 pages paraphées à chaque feuille (avec 250 pages d'annexe) : vous n'y arriverez pas, et nous non plus.

En revanche, sur le contenu des contrats, en particulier en résidence, certaines branches juridiques mises en œuvre dans vos métiers (notamment les droits d'auteur) doivent impérativement être formalisées par écrit, au risque de faire échouer le processus.

Samuela Berdah :

Justement, cette question du commencement de preuve de la formation d'un contrat concerne les professionnels réunis aujourd'hui, aussi bien pour les lieux de résidences que pour les compagnies et équipes artistiques.

Laurent Vinauger peut témoigner des préconisations et des usages du CCN, en amont de la signature du contrat.

Laurent VINAUGER :

J'ai quelques conseils, dont vous pourrez me dire s'ils ont ou non une valeur juridique. D'une manière générale, j'engage les compagnies à faire formaliser, d'une façon ou d'une autre... Vous parlez de mail, je parle de lettre accord.

Thomas RABANT :

Vous parlez de lettre accord, mais peu importe la façon dont vous l'appellez. Ce qui importe, c'est qu'elle existe, que les deux parties y aient exprimé quelque chose, de façon expresse, et qu'on puisse y voir avec certitude que les parties se sont entendues sur le sujet traité.

Il est évident que la lettre accord, avec texte et signature, est une bonne option ; un échange de mails stipulant cet accord est également une bonne option, quand on a la certitude que c'est l'artiste qui a envoyé le mail, et non un pirate.

Laurent VINAUGER :

C'est d'autant plus important aujourd'hui, dans notre contexte de fragilité budgétaire, quand on rentre en négociation avec les partenaires. A Belfort, nous recevons les dossiers des compagnies au plus tard le 30 avril, afin de donner des réponses avant l'été pour des résidences qui se dérouleront l'année civile suivante. Au moment de l'étude des dossiers en mai / juin, il nous est impossible de nous engager sur une somme très précise ; nous travaillons sous forme de fourchettes. Donc, par ces lettres accords, nous proposons de reprendre les grandes lignes de la discussion avec les compagnies, en définissant le plus précisément possible la période envisagée pour la résidence, en proposant une fourchette de montant de contribution possible, ainsi que différents éléments (accompagnement technique, conditions d'hébergement, etc.). Puis, nous précisons de plus en plus, au fur et à mesure.

J'observe aujourd'hui l'évolution des trois ou quatre dernières années : l'information est donnée de plus en plus tard, et les montants alloués correspondent de plus en plus à la fourchette basse (je suppose que c'est le cas pour nous tous).

En tout état de cause, dès que les discussions commencent, il me semble très important de rentrer dans ce cadre et d'acter l'état des discussions par des échanges, formalisés d'une façon ou d'une autre.

A la base des discussions possibles, et de la rédaction des contrats, il existe une charte de l'« Accueil studio » signée entre l'Association des Centres chorégraphiques nationaux et le ministère de la Culture (disponible sur le site du CND et de nombreux sites de CCN). Elle n'a pas de valeur juridique ; ce n'est pas un décret, ni un arrêté, mais elle précise les engagements pris par les centres chorégraphiques et j'incite les

compagnies à l'utiliser dans les discussions avec les centres chorégraphiques. Elle permet de préciser l'utilisation des moyens demandés aux centres chorégraphiques et les attentes et échanges que nous pouvons avoir avec les compagnies.

Plus largement, il est important de s'informer sur les différents documents, textes, chartes, clauses existant dans le champ professionnel spécifique (chorégraphie, théâtre, arts de la rue ou autres), de vérifier ce qui existe avec les centres de ressources, afin d'arriver un peu plus armé dans les négociations avec les partenaires ; c'est-à-dire aussi ne pas attendre que le partenaire assène des conditions et exigences.

Thomas RABANT :

Vous avez mentionné deux éléments importants. D'une part, on voit bien que **votre mode de fonctionnement est itératif** : vous commencez par des principes et vous les affinez au fur et à mesure de l'avancement de votre projet et de vos discussions. Or, la nature du contrat est justement d'évoluer en même temps que le projet ; c'est la raison pour laquelle on ne passe pas de rien à un contrat « en dur ». Il peut y avoir plusieurs phases d'un même contrat, des évolutions de ce contrat. On peut passer de simples principes, même très vagues, destinés à fixer des intentions ; on utilise d'ailleurs souvent chez les juristes des *lettres d'intention*, qui fixent des principes qui engagent peu et qu'on affine au fur et à mesure.

Qui dit contrat ne dit pas forcément précision absolue et chirurgicale. **Un contrat peut parfaitement prendre acte de fourchettes** d'intervention ou de budget, **voire constater qu'on ne sait pas** (ce qui vous surprend peut-être).

Prenons un exemple archi connu dans le monde de la vidéo. La loi oblige à une rémunération proportionnelle de l'auteur calculée sur le prix public ; or, pour la vidéo, on ne sait pas le déterminer. Il a fallu des accords entre différents syndicats et la SACD pour parvenir à déterminer un coefficient... autant dire, rien de très fiable. Mais, pendant longtemps, on n'a pas su. En conséquence, dans les contrats, deux solutions : soit on indiquait n'importe quoi, parce qu'on ne savait pas, soit on précisait ne pas savoir déterminer l'assiette et décider de telle rémunération (par exemple, en ajoutant : le jour où ce sera déterminé, nous remplacerons ce que nous ne savons pas encore par ce que nous saurons).

Pour être valable, un contrat peut tout à fait indiquer qu'on ne sait pas et comporter ce qu'on appelle une **clause de rendez-vous** : le jour où la solution se dégagera, on se reverra pour, de bonne foi, trouver une solution à un problème encore insoluble.

C'est ainsi que, dans les contrats de résidence, vous avez des clauses de cession de droit. La plupart du temps, l'économie des résidences n'est pas une économie mercantile. Néanmoins, la loi sur le droit d'auteur exige, sous peine de nullité de la cession de droits, que l'auteur perçoive une rémunération proportionnelle à l'exploitation de son œuvre.

Or, le plus souvent, il n'est pas prévu, dans le contrat, que l'œuvre issue de la résidence ait une exploitation au sens commercial du terme. En général, dans la résidence, il s'agit de faire accoucher l'auteur de son œuvre ; la question de l'exploitation se pose rarement. Ce qui n'empêche pas d'imaginer que l'œuvre, un jour, aura une réelle exploitation. Si, à l'origine, on a prévu une cession de droits, même partielle, et que rien n'est prévu pour la rémunération de l'artiste, tout s'effondre. C'est l'exemple typique pour lequel on peut dire : aujourd'hui, on ne sait pas mais dans l'hypothèse où l'œuvre sera exploitée, alors on se réunira de bonne foi pour trouver une rémunération...

Cet exemple illustre le fait qu'un contrat peut aussi être le lieu virtuel où l'on prend acte de ce qu'on ne sait pas faire.

Samuela Berdah :

Quelles sont les clauses principales du contrat, celles qui cristallisent les problèmes ?

Thomas RABANT :

Je reviens à ma définition « molle » de la résidence. Schématiquement, entre une institution qui contribue à la création d'une œuvre et son auteur, ou les artistes qui gravitent autour, **des questions se posent, auxquelles vous devez répondre pour construire le contrat** :

- que met-on à la disposition de l'artiste ?
- pour combien de temps ?
- pour quoi faire ?
- dans quel lieu ?

- à quelle rémunération a-t-il droit ?
- pendant combien de temps ?
- qu'a-t-il le droit d'y faire ?

Ces questions sont *a priori* détachées de la création artistique elle-même et concernent les moyens qui y contribuent, elles doivent être examinées avec attention. Dans le cas général de l'artiste à qui la résidence met à disposition un lieu pour vivre, quelques moyens pour créer, avec quelques règles de vie commune à respecter et la contribution aux activités d'autres artistes ou de la résidence, avec des horaires plus ou moins fixes, les questions suivantes se posent.

- **L'artiste occupe un lieu** - *a priori*, c'est ce qu'on appelle en droit un contrat de location – **pour combien de temps, pour quel montant, qu'a-t-il le droit d'y faire, dans quel état est le lieu à l'entrée, dans quel état doit-il le rendre à la sortie ?** Peu ou prou, cela correspond à un contrat de location de lieu d'habitation mis à disposition.

Mais que se passe-t-il s'il refuse de le quitter ? Comment doit-il s'y comporter ? Peut-il mettre la musique à fond, inviter ses copains, amener des animaux, tagger les murs ? Tous ces éléments font partie des stipulations non artistiques d'un contrat de résidence. A ce niveau, pas de réponse « universelle » puisque chaque résidence a ses propres règles de fonctionnement. En tout état de cause, il faut préciser les réponses à ces questions.

- **Qu'attend-t-on de l'artiste ?** La réponse à cette question comporte deux volets : la plupart du temps, on attend qu'il crée quelque chose et, d'autre part, qu'il contribue aux travaux de la résidence ou du collectif d'artistes hébergé.

C'est là que les ennuis commencent. En effet, quand une résidence demande à un artiste de contribuer à une conférence, à une animation, à la réception du public, il est essentiel de le rédiger : faute de quoi, le risque pour l'institution est de voir la requalification de la relation en contrat de travail.

Par exemple, une résidence accueille un artiste, lui fournit un appartement, une rémunération pour l'aider à créer ; en contrepartie, elle lui demande d'animer deux après-midi d'activité peinture par semaine, le mardi et le mercredi, avec des enfants ; s'il ne s'acquitte pas de cette contrepartie, l'aide financière est réduite de moitié. Dans ce cas, il y a très manifestement un lien de subordination entre l'institution et l'artiste, critère essentiel du contrat de travail ; d'où le risque de requalification en contrat de travail (d'où charges sociales, formalités de licenciement, intervention éventuelle des prud'hommes, etc.).

Il faut donc être très attentif, sauf si c'est le souhait de l'institution d'avoir des artistes salariés.

Parfois, lorsqu'une résidence accueille plusieurs artistes et doit les coordonner pour des présentations particulières au public, elle peut être très contraignante, car elle doit organiser les travaux de la résidence, mais c'est un écueil potentiellement important.

- **Quelle création attend-on de l'artiste, ou des artistes, et quels moyens met-on à son (leurs) côté(s) ?** A ce niveau, les possibilités sont assez vastes. L'institution peut n'avoir aucune exigence (vous faites ce que vous voulez), ce qui est assez rare. A contrario, vous vous pouvez intégrer un collectif qui travaille sur des sculptures monumentales de couleur exclusivement verte, avec des dimensions très précisément définies ; il va alors falloir définir très spécifiquement les attentes de la résidence à l'égard de l'artiste, les moyens mis à sa disposition, et l'identité des contributeurs. En effet, on touche là aux droits d'auteur.

Au sens juridique du terme, l'auteur est celui qui est libre de créer. En d'autres termes, plus la contrainte est élevée pour l'artiste en termes d'exigence créative, plus il s'éloigne de la qualité d'auteur. C'est pourquoi il m'est même (malheureusement) arrivé d'entendre de la part de certaines résidences que la qualité d'auteur leur revenait, tant elles donnaient des directives précises aux artistes accueillis.

Il peut aussi arriver que, dans la construction ou dans la réalisation d'une œuvre particulière, certains intervenants plus « périphériques » revêtent la qualité d'auteurs. C'est le cas quand un artiste est leader du projet, et qu'on fait venir plusieurs autres artistes, voire des artisans qui, selon leur degré d'implication, pourraient revendiquer la qualité d'auteur. Auquel cas il importe de

discerner à l'avance qui sont ces auteurs afin, le cas échéant, de leur faire céder leurs droits par avance et d'éviter les difficultés ultérieures.

- Corrélativement, la question se pose : **quels sont les moyens mis à la disposition de l'artiste** par la résidence ? Est-ce juste un lieu ? un lieu et une subvention ? un lieu, une subvention et des moyens de production ? Etc.

Il importe en tout cas de les déterminer précisément dans le contrat, de les subdiviser en catégories pour éviter les confusions possibles, et de déterminer les modalités de versement de ces contreparties. Ceci a des implications fiscales, que Frédéric Subra vous précisera.

Le volet de la création renvoie à deux sous-questions :

- **Que crée-t-on ?** Quelle création demande-t-on à l'artiste ? Il est impératif d'être le plus précis possible, en concertation avec l'artiste, y compris sur un mode itératif, c'est-à-dire en affinant le projet au fur et à mesure, pour que chacun sache bien dans quoi il s'engage. Il arrive qu'on définisse des étapes, avec un budget déterminé pour chacune ; on peut même prévoir que, si à telle étape on n'a pas réussi à réunir les conditions, la coopération s'arrête (cela arrive dans le cadre de gros contrats de création artistique).
- **Que fait-on de l'œuvre, des droits sur l'œuvre, de sa propriété, une fois qu'elle est terminée ?** C'est davantage une question relative au champ des arts plastiques, mais on peut se demander, à la fin de la création d'un spectacle vivant, si la question des droits d'auteur se pose. A ce niveau, d'abord, on ne fait pas ce qu'on veut. Il faut garder à l'esprit une règle essentielle en matière de droits d'auteur : dans le champ des arts plastiques, on distingue juridiquement le support matériel et les droits sur l'œuvre.

Par exemple, une résidence a contribué à la production d'une sculpture : trois questions se posent alors : à qui appartient l'œuvre à la fin ? qui détient les droits sur l'œuvre ? que se passe-t-il si l'œuvre est vendue ?

C'est l'auteur qui a les droits sur l'œuvre, par défaut. Les droits sur l'œuvre ne peuvent être transférés à un tiers que si des contrats de cession d'œuvre ont été conclus. Dans le cas d'une résidence, cela a peu de sens : ce qui intéresse la résidence, c'est que l'œuvre soit menée à terme et (le plus souvent) exposée dans le cadre du travail de la résidence. **Il est donc fondamental de stipuler par écrit dans le contrat que la résidence est autorisée à exposer l'œuvre**, fût-ce gratuitement. Il peut même être indiqué qu'elle a le droit de reproduire l'œuvre sur des affiches pour promouvoir l'exposition.

Pour le reste, la vocation des résidences n'est généralement pas d'exploiter les œuvres au sens commercial du terme ; en conséquence, les droits d'exploitation de l'œuvre restent entre les mains de l'auteur.

La question de **la propriété matérielle de l'œuvre** ne se résout pas aussi simplement : son sort est traité différemment de celui des droits d'auteur au sens strict. De plus, la plupart du temps, la résidence contribue à la production de l'œuvre. Jusqu'à présent, c'est plutôt celui qui produit l'œuvre qui est propriétaire du support matériel de l'œuvre ; c'est donc théoriquement la résidence (par défaut) qui est propriétaire de ce support matériel. A charge pour ceux qui rédigent ou négocient le contrat de décider qu'il en va différemment.

Pour la dernière question, celle de l'exploitation ultérieure de l'œuvre, je vous laisserai poser vos questions.

Véronique BERNEX :

Au-delà de l'objet du contrat et de ses caractéristiques, il est important de poser les questions de la durée et de l'échéancier, du calendrier, etc.

- **La durée du contrat.** Notamment si c'est une SEP : il est important de connaître la fin de cette SEP pour connaître les opérations qui entrent ou non dans la société en participation ;
- **L'échéancier** des versements. Il doit correspondre au moment où le producteur effectue les dépenses, notamment les dépenses liées aux salaires des répétitions ;

- Le **calendrier** de mise à disposition de la salle et d'autres éléments prévus dans le contrat ;
- Les **mentions obligatoires** - le coproducteur (en coproduction simple ou dans une SEP) fait un apport. Comment mentionne-t-on son rôle, son accompagnement, son investissement dans le projet ? Cela concerne toutes les mentions liées à la communication autour d'un spectacle, que ce soit dans la plaquette de saison ou dans la feuille de salle distribuée avant la représentation : les lignes « producteur », « coproducteur », « soutien à la production », « accueil studio », « accueil en résidence », etc.
A ce propos, la charte « Accueil studio », dont nous avons parlé tout à l'heure, donnent des éléments d'information.
- Les obligations liées au contrat ne doivent pas être contraires à d'autres obligations prises par ailleurs. Ainsi, si un coproducteur demande à être le premier sur la liste des coproducteurs, il ne faut pas avoir, en amont, accordé cette possibilité à un autre.
Si un coproducteur, dans le contrat qu'il nous envoie, prévoit qu'il y aura captation du spectacle et diffusion d'images du spectacle sur son site Internet, il faut vérifier à quoi cela correspond. A-t-on prévu, dans les contrats avec les artistes interprètes, une clause liée aux droits voisins de l'artiste interprète et à la diffusion d'un extrait de son travail ?
- Les obligations du producteur doivent être compatibles avec son planning : si en plus de la création, le contrat prévoit que l'artiste, quelques jours avant la première, doit animer des ateliers, faire des conférences de presse, etc. il faut vérifier avec lui qu'il en a la possibilité.

L'intérêt du contrat est globalement de soulever un ensemble de problèmes et de questions par anticipation. Par exemple, le lieu coproducteur va-t-il demander une série de répétitions publiques ? Le contrat est l'occasion d'y penser, d'en discuter, de l'accepter ou de le refuser...

Laurent VINAUGER :

Dans le cadre d'un contrat qui inclut la coproduction mais aussi le temps de la résidence, il est bon de vérifier l'ensemble des modalités pratiques et techniques liées à cette résidence : mise à disposition des lieux ; horaires d'utilisation ; qui fournit les consommables ; mise à disposition du personnel technique ; modalités d'hébergement, prise en charge des transports, des repas , d'enveloppes techniques spécifiques consacrées à la résidence, demandes spécifiques des rencontres avec le public, de répétitions publiques, d'ateliers, lien avec une future programmation etc.

Il faut vérifier l'ensemble de ces conditions car elles varient d'un lieu à l'autre. Il est bon de les définir et de les négocier avec le partenaire producteur, et d'être très vigilant car certains éléments risquent de rendre compliqué le déroulement d'une résidence si ils n'ont pas été discutés en amont.

Samuela Berdah :

Quid des conditions de la rupture anticipée du contrat ?

Thomas RABANT :

J'ai coutume de dire qu'un contrat bien fait ne sert pas, ce qui est une mauvaise manière de vendre les services d'un avocat. Il ne sert pas car, s'il est bien fait, on n'a pas besoin d'aller en justice pour le défendre, car on aura suffisamment anticipé sur les difficultés potentielles pour savoir par avance comment les résoudre.

Parmi ces difficultés, figure évidemment la mésentente entre partenaires, ou encore le non aboutissement du projet. Il va falloir dans ce cas détricoter ce qu'on a tricoté, en occasionnant le moins de dégâts possible.

A la base, on a fixé un cadre de travail contractuel : l'artiste s'engage à faire telle chose, la résidence ou le producteur telle autre, selon tel calendrier, avec tels moyens techniques et humains à disposition de l'artiste.

- Première hypothèse de dysfonctionnement qui peut conduire à la rupture : **une des parties n'exécute pas ses obligations**. Dans un contrat, il importe de prévoir que l'inexécution d'une obligation par l'un des partenaires permet à l'autre de mettre un terme à ses propres engagements. Ensuite, les conséquences peuvent être définies soit en termes de remboursement, ou de pénalité.

On peut parfois insister sur certaines obligations en instaurant des pénalités particulièrement élevées si telle partie n'exécute pas telle obligation. C'est une façon indirecte de signifier qu'on attend une vigilance particulière sur l'exécution de l'obligation en question.

- Autre hypothèse – **on ne parvient pas à boucler le financement, ou la subvention est moins élevée que prévue**, alors que des artistes se sont mis à travailler. Le projet risque de ne pas voir le jour, en tout cas pas dans les délais convenus.

Il est impératif de réfléchir par avance à ce type d'événement pour permettre à l'institution qui supporte la création de se dégager du projet si le financement n'est pas réuni – de telle sorte que sa responsabilité ne soit pas engagée vis-à-vis des artistes, dans l'hypothèse où, pour des raisons étrangères à sa volonté, la création n'est pas poursuivie jusqu'à son terme.

En face, les artistes peuvent avoir bouleversé leur calendrier et attendent légitimement que la création aboutisse ; ils pourraient poursuivre l'institution et lui réclamer réparation, si le contrat n'a pas prévu le cas de figure.⁶

Il faut également être vigilant dans la rédaction de la partie du contrat qui prévoit **la façon dont l'œuvre sera présentée au public**. Les engagements ne doivent pas être trop précis, ou doivent prévoir des portes de sortie, de façon à ce que les artistes, auteur ou interprète, ne mettent pas l'édifice en danger si le producteur doit par exemple changer de salle de représentation ou d'exposition.

Raphaëlle Petitperrin :

A propos de la vigilance à avoir sur les contrats, il faut évoquer l'éventuelle solidarité financière relative au délit de travail dissimulé qui peut se présenter dans le cadre de partenariats de résidence ou de coproduction.

Il faut donc vérifier que son partenaire respecte ses obligations d'employeur, sous peine d'être reconnu co-responsable d'un délit de travail dissimulé et, pour les contrats de 3 000 € et plus, être solidairement responsable du paiement des charges sociales afférentes.

Pour s'en assurer, on doit demander à son partenaire une liste de documents décrits par le Code du travail. Cette liste est à mentionner dans le contrat, mais il convient aussi de les demander en réalité pour être couvert (cf. article L8222-5 du Code du travail).

Samuela Berdah :

Nous allons très rapidement évoquer la fin du partenariat, et le droit de suite et retour sur investissement. Me Rabant nous présente les droits de suite. Véronique Bernex, Laurent Vinauger et Arnaud Lisbonne nous expliqueront ensuite quelle utilisation impropre est faite de ces droits de suite ou retour sur investissement (et les débats en découlant). Puis, Me Subra nous parlera de la TVA appliquée à ce retour sur investissement.

Après quoi, nous donnerons la parole à la salle.

Thomas RABANT :

En effet, *a priori*, le droit de suite désigne strictement le droit, pour un auteur d'œuvre d'art corporelle, de percevoir une quote-part du prix de vente de ses œuvres aux enchères publiques. Ce qui n'a pas de rapport avec le sujet d'aujourd'hui.

En revanche, le **droit au retour sur investissement** est une vraie question. C'est le cas, en particulier, lorsqu'une résidence contribue à la création d'une œuvre qu'elle va exposer, et qui est ensuite vendue de manière « confortable ». Le producteur de l'œuvre, en l'occurrence la résidence qui a contribué à la création en mettant à la disposition de l'artiste des moyens divers, a-t-il un droit sur une partie de ce prix de cession ?

A titre personnel (mais pas seulement), c'est une évidence. La résidence est producteur au sens quasi juridique du terme ; ayant contribué matériellement à la production de l'œuvre, elle en est théoriquement propriétaire. Il est vrai que le contrat peut prévoir que l'artiste demeure propriétaire du support corporel de l'œuvre, mais c'est théoriquement la résidence qui en est propriétaire, au moins partiellement.

⁶ Précisons qu'il est ici question d'artistes-auteurs et non d'artistes-interprètes.

En outre, un principe juridique, appelé « l'enrichissement sans cause », veut que, lorsqu'une personne profite indûment du travail d'une autre, on dit qu'elle s'est enrichie sans cause. Si je travaille et que vous en profitez, en me laissant au bord de la route, j'ai juridiquement la possibilité de venir réclamer mon dû. Toute personne qui contribue à la production d'une œuvre a juridiquement droit à quelque chose. Pour quel montant, dans quelles circonstances et moyennant quel fait déclencheur – ce sont des variables qui peuvent faire débat, mais pas le principe de départ.

Samuela Berdah :

Pendant combien de temps, dans le cas des spectacles ?

Thomas RABANT :

Si c'est une œuvre du spectacle vivant, on raisonne en termes de droits d'exploitation, ou de quote-part de droits d'exploitation. Donc, pour une exploitation commerciale, on peut imaginer l'existence d'un pourcentage, comme pour un coproducteur. Voilà pour le principe. Les pratiques peuvent être différentes, pour divers motifs. Je n'y vois que deux obstacles, deux bornes juridiques :

- l'auteur et les artistes ont droit à une rémunération proportionnelle à la représentation de leurs œuvres ;
- toute personne qui produit quelque chose a droit à une juste rémunération.

C'est au contrat de régler les choses, avec la bonne foi de chacun.

Véronique BERNEX :

Quant au retour sur investissement dans le spectacle, je fais deux hypothèses très différentes :

- un coproducteur apporte une somme d'argent et demande un pourcentage sur l'exploitation – je n'ai jamais rencontré ce cas de figure. Peut-être parce que les coproducteurs ont toujours été des lieux, labellisés ou non, mais en tout cas dotés de moyens financiers alloués par l'État ou les collectivités locales notamment pour intervenir en coproduction et ainsi soutenir la création artistique ;
- l'autre hypothèse est tout à fait contraire à la première : un lieu, une structure, assume de fait la production déléguée car le porteur de projet n'est pas en capacité de le faire. Il porte totalement la production et fait un retour sur investissement en sens inverse, c'est-à-dire décide de rétribuer aussi le porteur de projet initial en lui attribuant un pourcentage sur chaque exploitation à venir.

Laurent VINAUGER :

Au cours des presque vingt années d'existence du Centre chorégraphique, nous ne l'avons jamais mis en œuvre pour un contrat avec une compagnie. En revanche, dans le cadre d'une relation avec un de nos partenaires (un festival important), celui-ci a souhaité coproduire l'un des spectacles d'Odile Duboc (qui dirigeait auparavant le Centre chorégraphique) à cette occasion et à sa demande ce type de modalité a été engagé, un petit pourcentage lui a été reversé sur l'ensemble de l'exploitation du spectacle.

Véronique BERNEX :

La question ne se pose pas de la même façon selon que le coproducteur investit de l'argent privé ou public.

Samuela Berdah :

Autre thématique qui remonte de la part des compagnies : la difficulté de gestion. Elles sont liées pendant des années avec des coproducteurs, pour x représentations du spectacle et il est difficile de calculer le retour sur investissement par rapport à la billetterie, par exemple.

Laurent VINAUGER :

La durée d'engagement avec le partenaire doit être fixée au cours de la discussion. J'ignore s'il existe un cadre au niveau juridique, mais cela doit faire partie de la négociation : toutes les représentations sont-elles concernées, ou seulement une partie d'entre elles ?

Arnauld LISBONNE :

Je suis issu d'un milieu qui est « vent debout » contre ces pratiques : elles ouvrent la porte à l'idée systématique de retour sur investissement pour le coproducteur et, dans cette perspective, on finira par ne produire que des spectacles rentables.

Frédéric SUBRA :

Pour terminer rapidement sur la TVA. L'administration fiscale est très pragmatique et constate qu'il y a un flux. Qui dit flux dit impôt éventuel sur ce flux. A partir de là, la question est donc la suivante : y a-t-il une contrepartie à la perception de ce droit de suite ? Le cas échéant, il y a un lien direct entre ce droit de suite et la prestation du producteur. Ce qu'on appelle ici improprement le droit de suite doit donc être soumis à TVA.

Questions de la salle

Gentiane GUILLOT (HorsLesMurs) : A propos de la TVA sur la coproduction « simple » comment analyser la notion de contrepartie ? Quelle TVA faut-il appliquer lorsque l'apport en coproduction simple ne prévoit pas de contrepartie ?

Frédéric SUBRA :

En fait, par principe et sauf exonération spécifique prévue par le Code général des impôts, il y a TVA dès lors qu'existe un lien direct entre la perception d'une somme et une prestation de service rendue à celui qui verse la somme. En d'autres termes, à chaque fois qu'un échange intervient, que, contre une participation financière, on obtient une contrepartie, il y a TVA.

Pour ce qui est du taux :

- soit la contrepartie porte notamment sur de la billetterie ou, de manière plus générale, consiste en une prestation artistique - ces cas sont éligibles au taux réduit ;
- dans les autres cas, c'est le taux normal de TVA qui s'applique.

Principe de base : qui dit contrepartie à l'apport financier dit TVA.

Gentiane GUILLOT : Une cession ultérieure, sans aucun lien avec l'apport en coproduction, peut-elle ne pas être analysée comme une contrepartie, auquel cas la coproduction ne subit pas la TVA ?

Frédéric SUBRA :

Généralement, il y a un lien. Supposons qu'il n'y a aucun lien : au terme d'un contrat de coproduction, je verse une somme forfaitaire. Si on ne peut pas établir de lien, il n'y a effectivement pas de TVA sur la participation. Attention toutefois : l'administration fiscale, de par son pouvoir de vérification, peut chercher à faire un lien entre les deux.

Gentiane GUILLOT : Si la cession est au même tarif que celui pratiqué avec tout autre acheteur non coproducteur, on a peut-être là un argument solide...

Samuela BERDAH :

Mais, s'il n'avait pas été coproducteur, le spectacle n'aurait peut-être pas existé ; il y a quand même un lien.

Frédéric SUBRA :

Je serais effectivement prudent sur ce point.

Gentiane GUILLOT : Si la contrepartie est une action culturelle non soumise à billetterie et à cession, le TVA est de 19,6% ?

Frédéric SUBRA :

Oui.

Question du public : Le contrat de coproduction peut consister en apport en numéraire. Il peut aussi être en nature, (costumes ou décors). Que fait-on si le contrat ne stipule pas clairement à qui appartient le décor ? Qui garde le décor ? Qui paie les frais de décor, ou de maintenance des costumes ? Si le spectacle est repris quelques années plus tard, qu'advient-il de ces questions ?

Thomas RABANT :

Nous rejoignons ce que j'évoquais tout à l'heure : c'est celui qui finance qui est propriétaire. Donc, juridiquement, il en a également la garde et supporte la responsabilité des dégâts éventuellement occasionnés au décor.

En revanche, contractuellement, rien n'interdit de séparer la responsabilité et les obligations liées à la garde de l'objet de la propriété. Donc, on peut tout à fait envisager que, bien qu'une institution finance la réalisation de décors et de costumes, ce soient les artistes, ou une autre partie, qui en aient la garde et la responsabilité, sans pour autant qu'ils en aient la propriété. Mais il faut que ce soit stipulé clairement dans le contrat. C'est un cas de figure rare, mais c'est une vraie question, qui doit être résolue dans le contrat car, par défaut, la responsabilité engagée est celle du propriétaire.

En cas d'incendie, la responsabilité du propriétaire s'applique ou... si ce sont des décors, le propriétaire des décors mais aussi celui du lieu (qui n'est pas forcément le même).

Question du public : Ce que vous venez de dire est très positif pour les compagnies : en signant ce type de contrat, elles peuvent imposer aux structures qui les coproduisent de prendre en charge les décors et les costumes. Ce qui leur évite de payer une fortune...

Thomas RABANT :

C'est l'application de règles de droit : par défaut, c'est celui qui finance qui est propriétaire de l'objet. Mais, en reprenant l'exemple des décors, si cet objet est créé à la fois avec les moyens financiers du promoteur de l'œuvre et le talent des artistes qui les réalisent, le contrat peut tout à fait prévoir autre chose.

Autre exemple : tous les photographes achètent leur appareil photo et leurs films, et leurs supports numériques, pour cette seule raison. A défaut de cette pratique, les agences seraient propriétaires des supports matériels des photos. C'est au contrat de résoudre ces questions.

Question du public : A propos de la TVA – pourquoi les comptables appliquent-ils la TVA quand il n'y a aucune contrepartie derrière ? Je me retrouve souvent face à des lieux qui apportent des locaux en résidence, de l'argent, des moyens techniques, etc. En contrepartie, ils ne font aucune requête, ni en termes d'achat de spectacle. Je ne vois donc pas pourquoi, comptablement, on applique la TVA.

Frédéric SUBRA :

Je ne peux répondre que par rapport aux principes. S'il n'y a pas de contrepartie, pas de lien entre ce qui est versé et une prestation au profit de celui qui verse, il n'y a pas d'opération soumise à la TVA.

Question du public : J'ai l'impression que le comptable se cache derrière le terme « contrat de coproduction ». Le coproducteur liste tout ce qu'il apporte et en tant que compagnie, nous sommes gagnants dans cette affaire. De l'autre côté, la TVA s'applique ; je demande en tout cas au coproducteur de payer la TVA, donc je lui demande plus d'argent. Ça me semble bizarre.

Véronique BERNEX :

La mention de la coproduction sur les feuilles de salle n'est-elle pas une contrepartie ?

Frédéric SUBRA :

Non, car il doit y avoir un rapport entre la contrepartie et la somme versée. Une simple mention comme coproducteur n'est pas suffisante. Un contrat de coproduction où on verse une somme forfaitaire, sans attendre aucune contrepartie ni contrat de cession, ne donne pas lieu à TVA.

Encore une fois l'instruction de 2005 ne parle pas spécifiquement de la SEP pour déterminer s'il y a ou non TVA. L'administration fiscale dit qu'il n'y a pas de TVA si les droits d'exploitation sont la copropriété des coproducteurs, ou si l'apport versé au producteur délégué est un apport en capital, une avance en compte courant ou un prêt.

En revanche, à chaque fois qu'il y a contrepartie, c'est-à-dire que l'entrepreneur ou le producteur délégué sert une prestation au coproducteur en contrepartie de sa participation, il y a TVA. Si, en contrepartie de la participation, il obtient des droits sur la billetterie ou un pourcentage sur les droits d'exploitation du spectacle, et qu'il crée un lien entre les deux, il y a TVA.

Question du public : On observe souvent que l'usage conduit à nommer « contrat de résidence » ou « convention de résidence » une chose qui relève en réalité de plusieurs domaines. Par rapport au domaine du droit auquel se rattache un contrat, serait-il préférable de faire un contrat pour chaque domaine auquel se rattache la résidence ? A savoir : pour ce qui a trait à la location et à l'occupation de l'espace, un contrat ; pour ce qui concerne la production de l'œuvre, un contrat ; pour la cession des droits sur l'œuvre, un contrat. En considérant que ce sont trois choses distinctes, par rapport à ce qu'on appelle « principe de spécialité » ou « contrats nommés » ou « contrats innomés ».

Thomas RABANT :

Contrats nommés ou innomés, ce n'est pas le sujet. En revanche, vous avez raison : ce qu'on nomme « contrat de résidence » recouvre plusieurs volets, qui obéissent à des règles, à des temps et à des modes de fonctionnement différents.

Quand je parle de contrat de résidence, je distingue trois sous-parties de ce même contrat qui peuvent être, intellectuellement, totalement détachées les unes des autres.

Nous autres juristes ne faisons pas grand cas de la question de l'écrit, car, comme je vous l'ai dit tout à l'heure, qu'il y ait ou non un écrit, c'est l'engagement des parties qui compte.

Question du public relative à un éventuel retour sur investissement prévu au contrat de coproduction et à son caractère normal ou non.

Thomas RABANT :

Il ne faut pas se tromper : on ne dit pas du tout que les œuvres supportées par les fonds publics doivent être rentables. Ce que je dis, à titre personnel, c'est que, dans l'hypothèse où une œuvre rencontre ultérieurement une exploitation commerciale, alors l'institution ayant supporté la production peut prétendre avoir droit à recevoir quelque chose. Même dans un système de financement public, en tant que contribuable de ce pays, il ne me semble pas aberrant (c'est même vertueux) que, si une institution finance une œuvre, et si l'exploitation commerciale de l'œuvre rencontre ultérieurement un certain succès, une partie de l'exploitation revienne à l'institution, afin de lui permettre de soutenir de nouveaux artistes.

Laurent VINAUGER :

Nous l'évoquions tout à l'heure entre nous : la question est vraisemblablement très différente dans le champ des arts plastiques et dans celui du spectacle vivant, avec des niveaux de retour très différents. Nous sommes là-dessus régulièrement en débat avec des lieux de diffusion et, très souvent, les moyens issus de ces retours sur investissement servent aussi à développer d'autres projets. En ce sens, c'est un bon processus, mais je pense qu'il est bon rester vigilant afin de poser certaines règles dans le cadre de ces retours sur investissement.

Arnaud LISBONNE :

Tout à l'heure, je me suis fait le chantre des SEP. Dans le cadre des SEP, il y a un retour sur investissement mais ce n'est pas la même chose que ce qu'on appelle improprement droit de suite : c'est un peu comme si le retour sur investissement du coproducteur était intégré au prix de vente. D'ailleurs j'ai entendu dire qu'il existe une pratique, ou une rumeur, selon laquelle les théâtres publics qui se trouvent entraînés dans une SEP pourraient demander 5% du prix de vente ; en tout cas, ce n'est pas automatique...

Mais c'est une chose que d'inscrire une part dans le prix de vente, qui va retourner au coproducteur ; c'en est une autre de regarder, après six mois ou un an d'exploitation, s'il y a eu un bénéfice.

Thomas RABANT :

Nous sommes d'accord.

Question du public : Vous avez soulevé le point tout à l'heure et j'aimerais connaître la solution idéale pour un transfert de subvention d'une personne morale à une personne physique : exemple entre une entreprise de spectacle et un auteur.

Véronique BERNEX :

Une personne morale a pu obtenir une subvention dont l'objet est la création d'une œuvre. Cette subvention va servir à payer un auteur. Cela sera des droits d'auteur pour un auteur, ou un salaire pour l'équipe d'artistes-interprètes. Donc, cela n'a rien d'un « transfert de subvention » ou d'une redistribution qui consisterait à recevoir de l'argent pour un objet donné et à s'en servir pour autre chose (ceci, en

l'occurrence, est interdit). Lorsque la subvention est attribuée pour créer une oeuvre, il est tout à fait normal de verser à un auteur les droits d'auteur lui revenant pour la création et l'exploitation de son oeuvre.

Samuela BERDAH :

Merci infiniment à tous les intervenants, au public et à la Maison de la Culture du Monde qui nous accueille encore une fois cette année.

N'hésitez pas à consulter les documents mis en ligne par les centres de ressources et à nous solliciter sur les sujets abordés aujourd'hui.