COMMISSIE VOOR BOEKHOUDKUNDIGE NORMEN

CBN-advies 2012/6 – De boekhoudkundige verwerking van de tax shelter in hoofde van de productievennootschap

Advies van 21 maart 2012

I. Inleiding
II. Boekhoudkundige verwerking in hoofde van de productievennootschap

I. Inleiding

1. In dit advies wordt de boekhoudkundige verwerkingswijze behandeld die volgens de Commissie voor Boekhoudkundige Normen moet worden toegepast voor het tax shelter-mechanisme in hoofde van de productievennootschap.

Een audiovisueel werk is een reproductie van het werk van de auteur en van de prestatie van de acteurs die dit werk vertolken. Dergelijke werken genieten de bescherming van de wet van 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten (hierna: "de wet betreffende het auteursrecht en de naburige rechten").

De productievennootschap is de tussenpersoon die de verantwoordelijkheid draagt voor de opname van het audiovisueel werk en die vervolgens de exploitatie van dit werk op zich neemt (door voorstelling of reproductie).

Om haar opdracht tot een goed einde te brengen, dient de productievennootschap van de auteur[1] en van de vertolkers[2] de auteursrechten te bekomen die noodzakelijk zijn voor de productie[3] en de exploitatie van het werk[4].

De wet betreffende het auteursrecht en de naburige rechten kent overigens aan de producent een eigen auteursrecht toe op het audiovisueel werk dat hij produceert (het betreft hier geen auteursrecht naar Belgisch recht in de strikte zin van het woord maar een "naburig" recht). Dit recht bestaat uit het exclusief recht om zijn werk, dat hij op een drager heeft vastgelegd, te reproduceren of de reproductie ervan toe te staan, op welke wijze en in welke vorm dan ook. Dit recht omvat tevens het recht om de verhuur of de uitlening ervan toe te staan, evenals het exclusieve distributierecht van het werk. Alleen de producent heeft overigens het recht om het werk aan het publiek mee te delen[5].

Op die manier bundelt de productievennootschap, met inachtneming van de formaliteiten, het geheel van haar vermogensrechten als auteur van het werk. Het betreft hier met andere woorden de rechten verbonden aan de exploitatie en de communicatie van het werk.

2. Verder in het advies worden de in aanmerking komende werken besproken ter aanduiding van de werken die kunnen genieten van de financiering in het kader van de tax shelter[6].

Er wordt een onderscheid gemaakt tussen de fabricagefase (of productiefase) en de exploitatiefase van het werk. In het algemeen wordt aangenomen dat de fabricagefase wordt beëindigd op het moment dat het werk wordt verwezenlijkt in de vorm van de zogenaamde "standaardkopie" (ook "master" genaamd). Dit is de eerste kopie van de film sinds het internegatief. In dit advies wordt uitgegaan van de hypothese dat het werk voltooid is en aan zijn economisch leven kan beginnen op het moment waarop de standaardkopie wordt gedrukt.

3. Zoals verder in dit advies zal blijken, brengt het tax shelter-mechanisme bepaalde bijzonderheden met zich mee in hoofde van de productievennootschap die op boekhoudkundig vlak aangepaste oplossingen vereisen.

Ter herinnering: de tax shelter laat vennootschappen - investeerders[7] toe te genieten van een vrijstelling van hun winst van 150 % van de sommen aangewend ter financiering van de productie van een "in aanmerking komend werk"[8].

De investering die een Belgische audiovisuele productievennootschap (of een Belgische inrichting van een buitenlandse vennootschap) tot voordeel strekt, dient geregeld te worden door een raamovereenkomst, gesloten tussen de investeerder en de productievennootschap[9,10].

De wet legt overigens bepaalde andere voorwaarden op die met name betrekking hebben op de investeringsmodaliteiten door de investeringsvennootschap en op de aanwending van deze investering door de productievennootschap. Enkele van deze voorwaarden worden als volgt geformuleerd[11]:

- de investering kan gerealiseerd worden door de toekenning van leningen en door het verwerven van rechten verbonden aan de productie en de exploitatie van het werk (het zogenaamde "equity-deel")[12]. De leningen mogen echter niet meer dan 40 % bedragen

van het bedrag dat werd geïnvesteerd in de raamovereenkomst[13];
- het totaal van de sommen die daadwerkelijk worden gestort door het geheel van de investeerders die deze raamovereenkomst hebben afgesloten en dit in uitvoering van de raamovereenkomst met vrijstelling van winst in de vorm van de tax shelter, mag niet meer bedragen dan 50 % van het totale budget van de productie (fabricage)- en exploitatiekosten van het in aanmerking komend werk en deze sommen moeten daadwerkelijk voor de uitvoering van dat budget worden aangewend;
- de investeringsvennootschap dient de geïnvesteerde sommen binnen de 18 maanden te storten aan de productievennootschap, te rekenen vanaf het sluiten van de raamovereenkomst[14];
- de partijen kunnen voorzien in de toekenning van een optie aan de investeerder, die hem toelaat om, krachtens een wettelijke termijn van onoverdraagbaarheid van maximaal 18 maanden vanaf het sluiten van de raamovereenkomst (en minder indien de film wordt voltooid binnen deze termijn[15]), zijn rechten op het werk te verkopen aan een vooraf overeengekomen prijs.

Teneinde te kunnen genieten van de definitieve vrijstelling, dient het werk in ieder geval binnen de vier jaar na het sluiten van de raamovereenkomst te worden voltooid[16].

4. In ruil voor zijn investering ontvangt de investeerder een vorderingsrecht op de productievennootschap (voor wat de lening betreft), evenals de rechten die verbonden zijn aan de productie en de exploitatie van het werk[17].

Wat deze productie- en exploitatierechten betreft, wordt in dit advies enkel het bijzondere, maar in de praktijk het meest voorkomende, geval behandeld waarbij de rechten enkel betrekking hebben op de netto-opbrengst die het werk oplevert (die wordt vaak APNI genoemd, wat staat voor aandeel van de producent in de netto-inkomsten).

II. Boekhoudkundige verwerking in hoofde van de productievennootschap

1. Boekhoudkundige verwerking van de productie van het audiovisueel werk

5. Bij het verwerven van de rechten op het scenario en de dialogen of de rechten op de aanpassing van een literair werk, produceert (of laat) de productievennootschap het audiovisueel werk (produceren).

De productie van het audiovisueel werk verloopt in verschillende fasen, gaande van de casting en de voorbereiding van de opnames (ontwikkeling en pre-productie) tot het mixen en de montage van het werk (post-productie), die worden gespreid over verschillende maanden en zelfs jaren.

6. De audiovisuele werken waarvan de productievennootschap de productie verzekert, worden in de boekhouding opgenomen als immateriële vaste activa (rubriek II aan de actiefzijde van de balans) op rekening 211 Concessies, octrooien, licenties, know-how, merken en soortgelijke rechten, aangezien zij bestemd zijn om duurzaam bij te dragen tot de activiteit van de onderneming van de productievennootschap[18].

In het algemeen zal de productievennootschap, voor het beheersgemak, een subrekening 211 openen per audiovisueel werk en zal ze het werk daaronder boeken tegen de waarde die overeenkomt met de vervaardigingsprijs (of, in voorkomend geval, tegen de aanschaffingsprijs voor wat betreft de verworven auteursrechten op het werk, zie supra, nr. 1), conform de algemene principes van artikel 35 en volgende van het koninklijk besluit tot uitvoering van het Wetboek van Vennootschappen (KB W.Venn.).

Ook de productiekosten van het werk worden, tot aan de voltooiing ervan en dus met andere woorden tot aan de druk van de standaardkopie (met inbegrip van de hieraan verbonden kosten), aan de actiefzijde opgenomen en maken aldus deel uit van de vervaardigingsprijs.

In dat opzicht zullen de rentelasten van het kapitaal dat is geleend om het werk te financieren, kunnen worden geactiveerd, doch slechts voor zover deze lasten betrekking hebben op de periode die aan de bedrijfsklaarheid van deze vaste activa voorafgaat (met andere woorden, volgens onze hypothese, zie infra, nr. 8, in principe tot aan de standaardkopie). Wanneer deze rentelasten worden opgenomen in de aanschaffingswaarde van de vaste activa, wordt dit bij de waarderingsregels in de toelichting vermeld (art. 38, 1ste en 3de lid KB W.Venn.).
De productievennootschap zal overigens bij de evaluatie van elk werk rekening houden met artikel 60 KB W.Venn. dat verbiedt dat een immaterieel vast actief op het actief wordt geboekt voor een waarde, bepaald op basis van de vervaardigingsprijs, die hoger is dan een voorzichtige raming van de gebruikswaarde of het toekomstig rendement voor de vennootschap van dit vast actief.

7. De te verrichten boekingen in verband met het voorgaande zijn de volgende.

De auteursrechten die verworven zijn van auteurs en vertolkers vormen immateriële rechten die de productievennootschap rechtstreeks aan de actiefzijde mag opnemen door middel van de volgende boeking:

211X	Immateriële vaste activa – Werk [ ]		
	aan	44	Handelsschulden

De uitgaven om het werk te maken, worden in eerste instantie opgenomen onder de kosten en, na rekening te houden met hun aard, geboekt als volgt:

60			Handelsgoederen, grond -en hulpstoffen
61			Diensten en diverse goederen
62			Bezoldigingen, sociale lasten en pensioenen
64			Andere bedrijfskosten
65			Financiële kosten
411			Terug te vorderen btw
	aan	44	aan Handelsschulden
		45	Schulden met betrekking tot belastingen, bezoldigingen en sociale lasten
550			Kredietinstellingen: rekening-courant

Vervolgens zullen deze uitgaven worden geactiveerd als vervaardigingskosten van het werk, ten laatste op het einde van het boekjaar. In dit geval zal de volgende boeking gebeuren:

211X			Immateriële vaste activa – Werk [ ]
	aan	720	Geactiveerde interne productie
6503			Geactiveerde intercalaire interesten (-)

Voor de boekhoudkundige verwerking van de exploitatiekosten van het werk, zie infra nr. 19.

2. Afschrijving van het audiovisueel werk

8. Aangezien een audiovisueel werk een beperkte gebruiksduur heeft, zal het overeenkomstig artikel 61, § 1 KB W.Venn.[19] worden afgeschreven volgens het afschrijvingsplan dat werd opgesteld door het beheersorgaan van de productievennootschap[20].

De afschrijving van het audiovisueel werk zal in principe aanvangen op het ogenblik dat de productievennootschap de effectieve exploitatie ervan kan starten, met andere woorden, wanneer het voltooide werk vorm heeft gekregen door de standaardkopie. Het is deze hypothese die in het vervolg van dit advies wordt aangehouden. Het is echter niet uitgesloten dat de afschrijving vóór deze datum kan aanvangen.

3. Verkoop van de rechten verbonden aan de productie en de exploitatie van het audiovisueel werk (rechten op de opbrengsten)

9. Voor zover de investering in de tax shelter niet bestaat uit de toekenning van leningen (aangezien deze niet meer mogen bedragen dan 40 % van het totaal van het volgens de raamovereenkomst geïnvesteerde bedrag), bestaat de tegenprestatie uit de verwerving van productie- en exploitatierechten van het in aanmerking komend audiovisueel werk.

In dit advies wordt uitgegaan van de in de praktijk meest voorkomende hypothese dat de productie- en exploitatierechten van het in aanmerking komend audiovisueel werk bestaan uit de rechten op de (toekomstige) exploitatie-opbrengsten die het werk zal opleveren[21] (zie supra, nr. 4).

10. De financiering van de audiovisuele werken door de tax shelter houdt in dat de productievennootschap de rechten op de toekomstige opbrengsten verkoopt aan de investeerder, op een ogenblik waarop het werk zich nog maar in een staat van productie bevindt.

In de veronderstelling dat, op basis van de raamovereenkomst, de productievennootschap zich ertoe verbindt om het werk af te werken en dat zij, zelfs in geval van overmacht, het risico van niet-afwerking van het werk op zich neemt (zodat de investeerder, indien het werk niet wordt afgewerkt, zijn investering in de rechten op de toekomstige opbrengsten krijgt terugbetaald), kan volgens de Commissie worden aangenomen dat de verkoopprijs van de rechten op de toekomstige opbrengsten door de productievennootschap slechts in opbrengst mag worden genomen enkel en alleen als het werk bestaat.

Hieronder worden de boekingen opgenomen die in dat geval moeten gebeuren.

In de onderstaande boekingen wordt rekening gehouden met het feit dat de productievennootschap aan de investeerder een doorverkoopoptie toekent van zijn rechten voor een prijs van 15 (zie onze hypothese, nr. 14 e.v.). Na de mogelijkheid in aanmerking te nemen waarbij de productievennootschap de rechten moet terugkopen in het kader van deze optie, zal de verkoopprijs geboekt worden op een wachtrekening (499) ten belope van de uitoefenprijs van de optie (zijnde 15).

11. Boeking op het moment van het sluiten van de raamovereenkomst: verkoop van de rechten op de toekomstige opbrengsten voor 60[22]:

40			Handelsvorderingen	60	
	aan	70	Omzet		45
		499	Wachtrekening		15
70			Omzet	45	
	aan	493	Over te dragen opbrengsten		45

Bij de storting door de investeerders van de prijs van de rechten op de toekomstige opbrengsten van het werk wordt de schuldvordering vereffend door de volgende boeking:

550	Kredietinstellingen: rekening-courant			60	
	aan	40	Handelsvorderingen		60

Bij de voltooiing van het werk zal de verkoopprijs van de rechten[23] aan de hand van de volgende boeking in opbrengst worden genomen:

493	Over te dragen opbrengsten			45	
	aan	70	Omzet		45

12. De verkoop van de rechten op de toekomstige opbrengsten zal in principe een uitzonderlijke afschrijving inhouden van het immaterieel vast actief dat het audiovisueel werk belichaamt.

Immateriële vaste activa moeten immers worden afgeschreven via aanvullende of uitzonderlijke afschrijvingen wanneer, als gevolg van hun technische ontwaarding of de wijziging van economische of technologische omstandigheden, hun boekhoudkundige waarde hoger is dan hun gebruikswaarde voor de vennootschap (artikel 61, § 1, 2de lid KB W.Venn.).

Deze afschrijving zal (hypothetisch gezien, zie supra nr. 8) eveneens slechts worden toegepast vanaf het ogenblik dat het werk (de standaardkopie) wordt voltooid: d.i. wanneer het volledig zal zijn geactiveerd en aan zijn economisch leven kan beginnen[24].

Om het bedrag van de uitzonderlijke afschrijving te bepalen, zal in principe eveneens rekening worden gehouden met het feit dat de productievennootschap aan de investeerder een doorverkoopoptie toekent van zijn rechten voor een prijs van 15 (zie onze hypothese, infra, nr. 14 e.v.). Indien de uitzonderlijke afschrijving die verbonden is aan de verkoop van de rechten, bijvoorbeeld op 60 wordt geschat (waarbij er geen rekening wordt gehouden met de optie), zal de volgende boeking worden verricht.

6601	Uitzonderlijke afschrijvingen en waardeverminderingen op immateriële vaste activa (toevoegingen)			45	
	aan	211X9	Immateriële vaste activa – Werk [ ] – geboekte afschrijvingen		45

13. Ten slotte moet worden opgemerkt dat de verplichting tot doorstorting van de toekomstige opbrengsten van het werk (ten gevolge van de verkoop van het recht op deze opbrengsten) dient te worden vermeld in de toelichting onder bij de Overige belangrijke verplichtingen (artikel 25, § 3 en artikel 94, A, VIII, B KB W.Venn.) vanaf het jaar waarin de raamovereenkomst wordt gesloten.

4. De (door)verkoopoptie, toegekend aan de investeerders, van hun rechten verbonden aan de productie en de exploitatie van het werk (de rechten op de opbrengsten)

14. Om de investeerder te beschermen tegen een te groot verlies op zijn investering in de opbrengstrechten, werd een optiemechanisme in het leven geroepen ten voordele van deze investeerder. Door dit mechanisme kan de investeerder, op een bepaald ogenblik of tijdens een bepaalde periode, de voornoemde rechten doorverkopen tegen een vooraf bepaalde prijs (een “stop loss” optie), zijnde de uitoefenprijs van de optie. Deze optie kan door de productievennootschap zelf worden toegekend of door een derde. In dit advies wordt ervan uitgegaan dat het de productievennootschap is die de verkoopoptie toekent aan de investeerders en dat deze optie wordt toegekend op het moment dat de raamovereenkomst wordt gesloten[25].

De optie zal tegen de waarde van de uitoefenprijs worden opgenomen onder de niet in de balans opgenomen rechten en verplichtingen (de rekening 09 Diverse rechten en verplichtingen) door middel van de volgende boeking (veronderstel een uitoefenprijs van de optie gelijk aan 15[26]):

09	Houders van verkoopopties op de rechten op opbrengsten – audiovisueel werk [ ]			15	
	aan	09	Verkoopoptie uitgegeven op rechten op opbrengsten – audiovisueel werk [ ]		15

Er zal overigens rekening worden gehouden met deze optie in de boeking waarin de opbrengst wordt erkend die verbonden is aan de verkoop van de opbrengstrechten (zie supra, nr. 10 en 11) en, om de uitzonderlijke afschrijving te bepalen, de opbrengst die verbonden is aan de verkoop van deze rechten (supra, nr. 12).

5. Terugkoop, in het kader van de uitoefening van de optie, van de rechten verbonden aan de productie en de exploitatie van het werk (de rechten op de opbrengsten) of niet-oefening van de optie

15. Door de optie uit te oefenen, verplicht de investeerder de productievennootschap om de opbrengstrechten terug te kopen aan een vooraf vastgelegde prijs, zijnde de uitoefenprijs van de optie.

De terugkoop van de rechten zal als volgt tot uitdrukking worden gebracht in de boekhouding van de productievennootschap, voor een uitoefenprijs van de optie van 15[27]:

499	Wachtrekening			15	
	aan	44	Handelsschulden		15

16. Bovendien wordt de boeking van de niet in de balans opgenomen rechten en verplichtingen met betrekking tot de verkoopoptie tegengeboekt:

09	Verkoopoptie uitgegeven op rechten op opbrengsten – audiovisueel werk [ ]			15	
	aan	09	Houders van verkoopopties op de rechten op opbrengsten – audiovisueel werk		15

17. Indien daarentegen de investeerder beslist om de optie niet te lichten, zal de voornoemde boeking van de niet in de balans opgenomen rechten en verplichtingen eveneens worden tegengeboekt.

Bovendien zal de opbrengst die is opgenomen op de wachtrekening 499 (zie supra, nr. 10 en nr. 11), als volgt geboekt worden:

499	Wachtrekening			15	
	aan	70	Omzet		15

Bovendien zal de uitzonderlijke afschrijving worden geboekt die niet werd geboekt ten belope van de uitoefenprijs van de optie (supra, nr. 12):

6601	Uitzonderlijke afschrijvingen en waardeverminderingen op immateriële vaste activa (toevoegingen)			15	
	aan	211X9	Immateriële vaste activa – Werk [ ] – geboekte afschrijvingen		15

6. Opbrengsten die de exploitatie van het audiovisueel werk oplevert en de retrocessie van deze opbrengsten aan de titularissen van de rechten op deze opbrengsten

18. De exploitatie-opbrengsten van het werk komen voort uit de sommen die aan de productievennootschap worden overgemaakt door de verschillende distributeurs, als tegenprestatie voor de exploitatierechten op het werk (verspreiding in de cinema, op de televisie, op de televisie op aanvraag, op DVD, enz.).

Deze opbrengsten worden doorgaans periodiek toegekend.

Op het ogenblik dat de productievennootschap wordt geïnformeerd door de distributeurs over de opbrengsten die haar toekomen, zal zij overgaan tot de volgende boeking (veronderstel een opbrengst van 4):

40	Handelsvorderingen			4	
	aan	70	Omzet		4

Op het ogenblik dat in hoofde van de productievennootschap de verplichting ontstaat om aan de titularissen van de rechten op deze opbrengsten het deel van de opbrengsten door te storten dat hen toekomt[28], zal zij overgaan tot de volgende boeking (voor een door te storten bedrag aan opbrengsten van 3):

64	Andere bedrijfskosten			3	
	aan	44	Schuld aan de titularissen van de rechten op de opbrengsten		3

Indien de verplichting tot doorstorting van de opbrengsten op hetzelfde ogenblik ontstaat als de vordering ervan jegens de distributeurs, zou de productievennootschap het deel van de door te storten opbrengsten (bijvoorbeeld 3) kunnen boeken zonder gebruik te maken van de rekening 70 Omzet:

40	Handelsvorderingen			4	
	aan	44	Schuld aan de titularissen van de rechten op de opbrengsten		3
		70	Omzet		1

Beschikt de investeerder over een rechtstreekse vordering op de opbrengsten jegens de distributeur en int (bijvoorbeeld gemakshalve) de productievennootschap deze opbrengsten voor rekening van de investeerder, zal de volgende boeking plaatsvinden voor wat de opbrengsten betreft die toekomen aan de investeerder:

550	Kredietinstellingen: rekening-courant			3	
	aan	44	Schuld aan de titularissen van de rechten op de opbrengsten		3

7. Exploitatiekosten van het audiovisueel werk

19. De exploitatiekosten waarmee de productievennootschap wordt geconfronteerd, betreffen kosten die zij maakt om de promotie en de distributie van het audiovisueel werk te verzekeren.

Deze kosten worden in principe niet geactiveerd. Ze worden in resultaat genomen op het ogenblik dat ze ontstaan.

8. Leningen toegekend door de investeerders onder de vorm van de tax shelter

20. De boekingen met betrekking tot de toegekende lening vertonen geen bijzonderheden.

Het leencontract ontstaat enkel door de afgifte van de geleende sommen aan de lener (het betreft een zogenaamd “reëel” contract (Burgerlijk Wetboek, met name artikel 1892).

Op het ogenblik van de ondertekening van de raamovereenkomst, maar vóór de storting van de sommen aan de productievennootschap, ontstaat reeds een kredietverplichting vanwege de investeerder. Deze kredietverplichting wordt in de boekhouding van de productievennootschap tot uiting gebracht door een boeking onder de niet in de balans opgenomen rechten en verplichtingen, meer bepaald in de rekeningen 09 Diverse rechten en verplichtingen.

De volgende boeking wordt verricht voor een krediet van 40:

09	Kredietverplichting			40	
	aan	09	Schuldeiser voor kredietverplichting		40

De storting van de geleende sommen aan de productievennootschap wordt door de volgende boeking tot uiting gebracht:

550	Kredietinstellingen: rekening-courant			40	
	aan	179	Diverse schulden (op meer dan één jaar) of		
489			Andere diverse schulden (op ten hoogste één jaar)	40	

De boeking van de kredietverplichting onder de niet in de balans opgenomen rechten en verplichtingen (09) wordt vervolgens tegengeboekt.

9. Interesten betaald op de leningen toegekend door de investeerders onder de vorm van de tax shelter

21. De interesten op de leningen worden op dezelfde manier verwerkt als de andere kosten waarmee de productievennootschap wordt geconfronteerd voor de productie van het audiovisueel werk (zie supra, nr. 6).

Ze zullen kunnen worden geactiveerd als vervaardigingskost van het audiovisueel werk, maar enkel voor zover ze betrekking hebben op de periode die aan de bedrijfsklaarheid van het audiovisueel werk voorafgaat. Met andere woorden, tot aan het drukken van de standaardkopie (volgens onze hypothese, zie supra, nr. 8). De activering van de interesten dient te worden vermeld in de toelichting.

10. Subsidies ontvangen door de productievennootschap ter financiering van het audiovisueel werk

22. De boeking met betrekking tot de subsidies vertoont geen bijzonderheden. De Commissie verwijst in dit verband naar haar advies 2011/13 betreffende overheidssubsidies.

---

1 Voor wat audiovisuele werken betreft, kent de wet betreffende het auteursrecht en de naburige rechten, naast de hoofdregisseur, ook aan andere personen die hebben meegewerkt, de hoedanigheid toe van auteur. Behoudens tegenbewijs, worden volgens deze wet geacht auteurs te zijn van een in samenwerking tot stand gebracht audiovisueel werk:
a) de scenarioschrijver;
b) de bewerker;
c) de tekstschrijver;
d) de grafische ontwerper van animatiewerken of van animatiesequenties in een audiovisueel werk, die een belangrijk deel van dat werk uitmaken;
e) de auteur van muziekwerken, met of zonder woorden, die speciaal voor het audiovisueel werk gemaakt zijn (art. 14 van de wet betreffende het auteursrecht en de naburige rechten).
De auteur behoudt in principe alle rechten om zijn werk te reproduceren, de reproductie ervan toe te staan, de verhuur of uitlening ervan toe te staan, het aan het publiek mee te delen en de distributie ervan toe te staan. De wet bepaalt echter dat de auteurs van een audiovisueel werk (met uitzondering van auteurs van muziekwerken), behoudens andersluidend beding, aan de producenten het exclusieve recht op de audiovisuele exploitatie van het werk overdragen, met inbegrip van de rechten die voor deze exploitatie noodzakelijk zijn (zoals het recht om het werk van ondertiteling te voorzien of het na te synchroniseren) (art. 18 van de wet betreffende het auteursrecht en de naburige rechten).

2 In het geval van de vertolkers, betreft het naburige rechten, zoals opgenomen in artikel 34 en volgende van de wet betreffende het auteursrecht en de naburige rechten. Alleen de uitvoerende kunstenaar heeft het recht om zijn prestatie te reproduceren of de reproductie ervan toe te staan, op welke wijze of in welke vorm ook. Dat recht omvat onder meer het exclusieve recht om de verhuur of de uitlening ervan toe te staan en het exclusieve recht om zijn prestatie mee te delen aan het publiek. De rechten van de uitvoerende kunstenaar omvatten met name het exclusieve distributierecht. Net zoals voor de auteurs van audiovisuele werken, voorziet de wet betreffende het auteursrecht en de naburige rechten dat, tenzij anders is overeengekomen, de uitvoerende kunstenaar aan de producent het exclusieve recht van audiovisuele exploitatie van zijn prestatie overdraagt, met inbegrip van de voor deze exploitatie noodzakelijke rechten (zoals het recht om het werk van ondertiteling te voorzien of het na te synchroniseren) (art. 36 van de wet betreffende het auteursrecht en de naburige rechten).

3 Met name in het bijzonder het recht om het werk openbaar voor te stellen of te laten voorstellen, het recht om de originele dragers of kopieën van het werk in omloop te brengen

4 Met name in het bijzonder de rechten op het scenario en op de geschreven dialogen, de rechten op de cinematografische bewerking van het litteraire werk evenals het recht om de beelden en het geluid van het werk te registreren of te laten registreren.

5 Art. 39 van de wet betreffende het auteursrecht en de naburige rechten.

6 Art. 194ter, § 1, 1ste lid, 3° WIB 1992.

7 Andere dan de vennootschappen die audiovisuele werken produceren of de televisieomroepen. Leningen verkregen van een kredietinstelling vallen overigens niet onder het toepassingsgebied van het mechanisme.

8 Art. 194ter, § 2, 1ste lid WIB 1992.

9 Het begrip “raamovereenkomst” wordt door artikel 194ter, § 1, 1ste lid, 2° WIB 1992 gedefinieerd als “de basisovereenkomst gesloten, naargelang het geval, tussen een in aanmerking komende productievennootschap, enerzijds, en één of meerdere binnenlandse vennootschappen en/of één of meerdere belastingplichtigen als bedoeld in artikel 227, 2°, anderzijds, voor de financiering van de productie van een in aanmerking komend werk met vrijstelling van de belastbare winst”.

10 Circ. nr. Ci.RH.421/566.524, punt 45, 2de lid.

11 Voor het overige wordt er verwezen naar artikel 194ter, met name § 4 WIB 1992. Zie eveneens advies 2012/7 met betrekking tot de boekhoudkundige verwerking van de tax shelter in hoofde van de investeerder.

12 Art. 194ter, § 2, 2de lid WIB 1992.

13 Art. 194ter, § 4, 1ste lid, 5° WIB 1992.

14 Art. 194ter, § 4, 1ste lid, 7° WIB 1992.

15 Artikel 194ter, § 4, preciseert namelijk onder punt 3° dat “de schuldvorderingen en de eigendomsrechten die werden verkregen bij het afsluiten of de uitvoering van de raamovereenkomst behouden blijven, zonder terugbetaling of retrocessie, in volle eigendom door de oorspronkelijke houder van deze rechten tot de verwezenlijking van het gereed product welke de afgewerkte productie is; de maximale duur van de onoverdraagbaarheid van de rechten welke voortvloeit uit hetgeen voorafgaat is evenwel beperkt tot een periode van achttien maanden vanaf de datum vanaf het afsluiten van de raamovereenkomst bestemd voor de productie van een in aanmerking komend werk”. Er dient opgemerkt te worden dat de investeerders in theorie over de mogelijkheid beschikken om hun rechten door te verkopen vooraleer het werk wordt voltooid.

16 Art. 194ter, § 4, 7bis WIB 1992 (waarbij het attest waarnaar wordt verwezen door deze bepaling, binnen deze termijn van vier jaar overhandigd dient te worden aan de taxatiedienst van de investeringsvennootschap).

17 De waardebepaling van de schuldvordering en de rechten verbonden aan het in aanmerking komend werk, zowel op het ogenblik van de vaststelling of de verwerving van deze rechten als bij hun eventuele overdracht, wordt geregeld volgens de gemeenrechtelijke waarderingsregels op boekhoudkundig en fiscaal vlak evenals door de regels die inzake verrekenprijzen van toepassing zijn (voornoemde Circ. nr. Ci.RH.421/566.524, punt 56, 10de paragraaf).

18 Art 15.2 van Richtlijn 78/660/EEG betreffende de jaarrekening van bepaalde vennootschapsvormen (“Vierde Richtlijn”).

19 Er dient opgemerkt te worden dat de verplichting, opgelegd door de fiscale wetgeving, om immateriële vaste activa af te schrijven over een minimale duurtijd van vijf jaar, uitdrukkelijk niet van toepassing is op de audiovisuele werken (art 63 WIB 1992).

20 Art. 28 KB W.Venn.

21 De modaliteiten van de rechten op de opbrengsten verschillen van de ene overeenkomst tot de andere. Het komt met name voor dat de investeerders hun vordering met betrekking tot de opbrengsten rechtstreeks kunnen doen gelden op de distributeurs van het werk. De rechten op de opbrengsten zullen overigens een beperkte duur hebben (bijvoorbeeld vijf jaar) of ze zullen worden toegekend gedurende de duurtijd van de auteursrechten die de productievennootschap bezit op het werk.

22 De Dienst Voorafgaande Beslissingen (DVB) heeft bevestigd dat noch de prijs, betaald door de investeerder, van de rechten verbonden aan de exploitatie en de productie van het audiovisueel werk, noch de opbrengsten uit deze rechten die werden overgemaakt aan de investeerders, een tegenprestatie inhouden van een verrichting die binnen het toepassingsgebied valt van de btw (zie bijvoorbeeld voorafgaande beslissing nr. 2010.280 van 13 juli 2010, voorafgaande beslissing nr. 900.427 van 15 december 2009 en voorafgaande beslissing nr. 900.396 van 1 december 2009).

23 Behalve het gedeelte van deze prijs dat op de wachtrekening 499 wordt geboekt.

24 Indien de overgedragen rechten een beperkte duurtijd hebben, zal de uitzonderlijke afschrijving logischerwijs niet hoger kunnen zijn dan deze die, bij afwezigheid van de verkoop van de rechten op de opbrengsten, normaliter geboekt hadden moeten worden op het werk gedurende de looptijd van deze rechten.

25 Het is met andere woorden de productievennootschap die zich ertoe verbindt om de rechten terug te kopen.

26 Met andere woorden, een terugkoopprijs van de rechten op de opbrengsten die gelijk is aan 15.

27 De DVB is de mening toegedaan dat men bij de overdracht door de investeerder van deze rechten verbonden aan de exploitatie en de productie van het in aanmerking komend werk kan genieten van de vrijstelling van btw zoals voorzien door artikel 44, § 3, 10° van het Wetboek btw, van toepassing op aandelen, deelnemingen in vennootschappen of verenigingen, obligaties en andere waardepapieren, met uitsluiting van documenten die goederen vertegenwoordigen (zie met name voorafgaande beslissing nr. 2010.280 van 13 juli 2010, voorafgaande beslissing nr. 900.427 van 15 december 2009 en voorafgaande beslissing nr. 900.396 van 1 december 2009).

28 Dit ogenblik zal afhangen van de bepalingen van de overeenkomst gesloten tussen de productievennootschap en de investeerders.