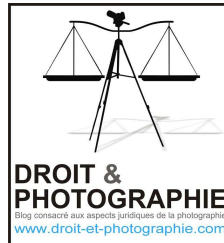


Bonjour

L'article d'aujourd'hui est consacré à une question qui semble à priori très théorique, mais qui a pourtant d'importantes conséquences pratiques, potentiellement préjudiciables pour les auteurs photographes, de même d'ailleurs que pour la viabilité des agences qui diffusent leurs images.



L'article qui suit n'a pas pour objet d'apporter une réponse "toute faite", mais de poser une difficulté, d'examiner comment, pour l'instant, elle est appréhendée, et de voir quels sont les enjeux.

J'espère ouvrir ainsi un débat. N'hésitez donc pas à intervenir sous l'article (et si possible sur ce blog, plutôt que sur Facebook, où les commentaires ne sont pas accessibles à tous). Et il n'est question ni de polémique ni de critique. Devant le flou ou l'imprécision d'une disposition légale, il faut parfois de longues évolutions pour que la réalité soit appréhendée avec une précision suffisante.

En raison de sa longueur, l'article vous est proposé en *.pdf téléchargeable, car sa mise en ligne, sinon, n'aurait pas été lisible.

- EXPOSE DE LA SITUATION

Lorsqu'un auteur photographe diffuse ses photographies via une agence, la question se pose de savoir qui doit effectuer le calcul et la retenue des charges sociales (précompte) pour les auteurs assujettis, mais surtout qui endosse la qualité de "diffuseur" au sens de la loi et doit s'acquitter de la contribution de 1% institué par le Code de la Sécurité sociale.

Le précompte ne pose aujourd'hui plus de difficulté : il est calculé et retenu par l'agence. Et, logiquement, payé par celle-ci à l'Agessa au nom et pour le compte du photographe.

Mais pourquoi l'agence photographique ne pourrait-elle pas être considérée comme "diffuseur" ? La solution est aujourd'hui écartée par l'Agessa comme nous allons le voir. Mais contrairement à ce que l'on pourrait croire, les agences ne sont pas toutes heureuses de cette situation, car malgré le coût que cette contribution pourrait représenter pour eux (1% des rémunérations artistiques nettes versées aux auteurs), d'autres impératifs entrent en ligne de compte, et ne sont pas négligeables.

- LES ENJEUX DU PROBLEME

Les enjeux du problème vont bien au-delà de la seule question administrative ou théorique de savoir qui va, au final, s'acquitter de cette contribution diffuseur.

Du côté des agences, tout d'abord, il y a certaines circonstances où la spécificité des images proposées impose, pour garantir la viabilité de l'agence, qu'elle évite tout contact direct entre le client final et le photographe. Cela n'a rien d'anormal ou d'illégal. Certes l'obligation légale de faire mention du nom de l'auteur sur un cliché n'empêchera pas totalement le client final de connaître l'identité du photographe. Mais en évitant que ce client final ait à remplir à chaque cession de droits une déclaration à l'Agessa contenant les coordonnées complètes du photographe, on limite également le risque que, passant "au-dessus de l'agence", il finisse par débaucher le photographe pour un travail conclu directement. Au surplus, et puisque l'agence est tenue de fournir au client final le montant précis des cessions de droits effectuées au photographe (afin de permettre au client de calculer et de payer la contribution diffuseur) elle offre dans le même temps à son propre client tous les éléments nécessaires pour calculer la marge de bénéfice qu'elle réalise dans l'opération. Est-il sain, dans un système économique comme le nôtre, qu'une partie soit contrainte à fournir à ses interlocuteurs commerciaux les éléments susceptibles de les provoquer à contracter directement avec ses propres fournisseurs ?

Du côté des auteurs photographes, en outre, la persistance de cette situation amène sans doute déjà certaines agences à refuser toute collaboration avec un auteur, leur préférant des artisans susceptibles de facturer de façon plus conventionnelle, en évitant donc la délicate question de la contribution diffuseur.

Et au final, c'est donc tout une part de marché qui pourrait à terme échapper aux auteurs alors que légalement rien ne leur interdirait ce type de prestations.

Enfin, administrativement, le système actuel paraît un peu bancal :

. l'agence photographique DOIT désormais (voir ci-dessous pour l'évolution) effectuer les retenues de précompte et les verser à l'Agessa

. MAIS n'est pas pour autant reconnue comme diffuseur, imposant donc qu'une nouvelle déclaration soit faite par un tiers (le client final), sur base du montant de la même cession de droits, à hauteur de ce "1% diffuseur"

En pratique, il semble (**mais les photographes aguerris qui collaborent depuis de longues années avec les agences me le confirmeront je l'espère**) que diverses agences procèdent déjà de façon nettement plus simple, en déclarant elles-mêmes et en payant, à leur charge, la contribution diffuseur, de façon à faciliter la facturation au client final.

Il n'en reste pas moins que la situation pose difficulté...

- QUE DIT LA LOI ?

La loi à ce sujet ne dit pas grand chose, il faut le reconnaître. De là, sans aucun doute, le flou qui existe à ce sujet.

Le principe de la contribution diffuseur est issu de l'article L382-4 du Code de la Sécurité sociale, qui est rédigé en ces termes :

"Le financement des charges incombant aux employeurs au titre des assurances sociales et des prestations familiales est assuré par le versement d'une contribution par toute personne physique ou morale, y compris l'Etat et les autres collectivités publiques, qui procède, à titre principal ou à titre accessoire, à la diffusion ou à l'exploitation commerciale d'oeuvres originales relevant des arts mentionnés par le présent chapitre.

Cette contribution est calculée sur un barème tenant compte soit du chiffre d'affaires réalisé par ces personnes à raison de la diffusion ou de l'exploitation commerciale des oeuvres des artistes, vivants ou morts, auteurs d'oeuvres graphiques et plastiques ou de leur rémunération lorsque l'oeuvre n'est pas vendue au public, soit des sommes qu'elles versent à titre de droit d'auteur aux artistes ou organismes percevant ces sommes pour leur compte, à l'occasion de la diffusion ou de l'exploitation commerciale des oeuvres des artistes, vivants ou morts, auteurs d'oeuvres littéraires et dramatiques, musicales et chorégraphiques, audiovisuelles et cinématographiques.

Elle est recouvrée comme en matière de sécurité sociale par l'intermédiaire d'organismes agréés par l'autorité administrative qui assument, en matière d'affiliation, les obligations de l'employeur à l'égard de la sécurité sociale."

(Art. L 382-4 du CSS, dans sa version issue de la loi 2005-1579 du 19 décembre 2005).

Nulle distinction, dans cet article, selon que le "diffuseur" intervient comme client ou utilisateur final, ou comme intermédiaire. Sauf dispositions administratives, circulaires, directives ou autres instructions dont je n'aurais pas connaissance, ce qui reste bien sûr tout à fait possible, opérer cette distinction sur base de cette seule disposition légale revient à mon sens à lui faire dire ce qu'elle ne dit pas.

La seule chose qui est imposé, pour reconnaître la qualité de diffuseur, est qu'il s'agisse "*d'une personne physique ou morale*" (ce pourrait être donc un agent ou une agence photographique), et que cette personne "*procède, à titre principal ou à titre accessoire, à la diffusion ou à l'exploitation commerciale d'oeuvres originales relevant des arts mentionnés par le présent chapitre*" (et tel est bien le rôle et même l'objet principal d'une agence photographique !).

Et ma foi, s'il est essentiel que cette contribution soit payée, est-il primordial qu'elle le soit par celui (client final) qui va diffuser la photo pour les besoins de sa propre entreprise, ou par celui (agence photographique) qui va diffuser la photographie auprès de ses propres clients ? Dans les deux cas, à mon humble avis, il y a "diffusion".

- EN PRATIQUE, COMMENT SE RESOUD ACTUELLEMENT LE PROBLEME ?

1) Le point de vue de l'Agessa

Quoi de plus normal que d'examiner dans un premier temps le point de vue de l'Agessa sur la question ?

A ce sujet, je me suis livrée à une petite étude historique, puisque la question semble avoir évolué à ce niveau au fil des publications Agessa, ce dont je me réjouis. Après tout, cela augure peut-être d'une nouvelle évolution dans l'avenir...

A l'aide d'un dossier publié par l'IRPI sur la question délicate de la sécurité sociale des auteurs, j'avais dans mon ouvrage "Vendre ses photos" retracé un très bref historique de cette contribution de 1% qui fait couler tant d'encre. Le dossier de l'IRPI est disponible sur le site de l'IRPI (http://www.irpi.ccip.fr/publications/index.asp?id_arbo=299)

Cet ouvrage reproduisait d'anciennes fiches pratiques publiées par l'Agessa en juin et décembre 2005. Si l'on compare les éléments figurant dans ces fiches et ceux que propose aujourd'hui l'Agessa, on peut déceler l'évolution suivante :

. En juin 2005, sous le titre "Agents" (fiche pratique n°13), le site de l'Agessa publiait une documentation selon laquelle :



21 bis, rue de Bruxelles
75139 Paris Cedex 09
Tél. : 01 48 78 25 00
www.agessa.org

Service diffuseurs
Tél. : 01 48 78 60 00
Courriel : diffuseurs@agessa.org

Titre VIII du Livre III du code de la sécurité sociale
(Articles L 382-1 et R 382-1 et suivants)

AGENTS - n° 13

L'agent, personne physique (ou personne morale - exemple : entreprise individuelle), qui représente le photographe, l'illustrateur, l'écrivain, le compositeur ou l'artiste, en particulier dans la gestion de ses contrats, des droits d'auteur, du copyright... et qui exerce sa fonction, en vertu d'un contrat de mandat écrit ou tacite, n'a pas la qualité de diffuseur des oeuvres de création, au sens des textes sur le régime de sécurité sociale des artistes-auteurs.

L'agent est un intermédiaire auquel ne peut être confié le rôle de déclarer les droits d'auteur et de verser les cotisations et les contributions dues au régime des auteurs, au lieu et place de leur débiteur.

Par voie de conséquence, à l'égard de l'organisme gestionnaire de ce régime (AGESSA), les obligations :

- cotisation affectée à l'assurance-maladie-maternité-invalidité-décès et veuvage,
- contribution sociale généralisée (C.S.G.), contribution pour le remboursement de la dette sociale (C.R.D.S.), et de versement de la contribution visée à l'article L.382-4 du code de la sécurité sociale, dite **contribution du diffuseur**,

doivent être accomplies par les tiers qui, juridiquement, sont responsables du versement des droits d'auteur.

En juin 2005, donc, l'agence photographique dont il est clairement indiqué qu'elle n'a pas la qualité de diffuseur, ne peut RIEN faire : ni opérer le calcul des précomptes, ni bien sûr le calcul ou le paiement de la contribution diffuseur (source : Note Agessa intitulée "Agents - n°13", datée de juin 2005 et publiée notamment dans les Cahiers IRPI n°9 de 2007, "Le système de protection sociale des auteurs", en page 106).

. Quelques mois plus tard, en décembre 2005, parlant cette fois des "agences photographiques" (et non plus uniquement des "agents"), l'Agessa indiquait dans une note n° 12 :



21 bis, rue de Bruxelles
75439 Paris Cedex 09
tél. : 01 48 78 25 00
www.agessa.org

Service diffuseurs
fax : 01 48 78 60 00
Courriel : diffuseurs@agessa.org

Titre VIII du Livre III du code de la sécurité sociale
(Articles L 382-1 et R 382-1 et suivants)

AGENCE PHOTOGRAPHIQUE - n° 12

L'agence, société commerciale, dépositaire d'œuvres photographiques est autorisée par l'auteur ou ses ayants droit, en vertu d'un contrat de mandat, notamment à :

- communiquer lesdites œuvres à tous usagers ou utilisateurs,
- délivrer toutes autorisations,
- consentir toutes cessions ou concessions des droits d'exploitation appartenant à l'auteur ou ses ayants droit sur lesdites œuvres,

remplit habituellement les déclarations de versement de droits d'auteur vis-à-vis de l'AGESSA, et procède au reversement **des cotisations précomptées** sur la fraction des rémunérations dues à l'auteur, vivant et réputé domicilié fiscalement en France (cotisations d'assurances sociales, C.S.G. et C.R.D.S.).

En ce qui concerne la contribution de 1 %, il est rappelé qu'elle est due par les diffuseurs, éditeurs, divers exploitants commerciaux et utilisateurs des œuvres photographiques (y compris les utilisations à usage « interne » aux entreprises, ou dans le cadre des « dossiers de presse »).

Elle se calcule sur le montant brut global, hors TVA, des rémunérations versées directement ou indirectement :

- au photographe résidant en France ;
- au photographe résidant à l'Étranger ;
- aux héritiers ou ayants droit des photographes visés ci-dessus, quels que soient leur nationalité ou leur lieu de résidence ;

au titre de la cession des droits que l'auteur, ses héritiers ou ses ayants droit détiennent sur l'œuvre reproduite ou représentée.

(source : Note Agessa intitulée "Agence photographique - n°12", datée de décembre 2005 et publiée dans le même ouvrage, page 105).

. Aujourd'hui, le site de l'Agessa contient une note d'information intitulée "Les agences photographiques ou d'illustration et les agences de presse", datée d'août 2010, et sur laquelle on peut lire :

. quant au précompte, que c'est à présent à l'agence d'en faire le calcul :

❖ *Le précompte*

Il appartient à l'agence de procéder au reversement du précompte (cotisations d'assurances sociales, CSG et CRDS) pour le compte du photographe vivant et domicilié fiscalement en France, à moins que ce dernier ne lui ait remis une attestation de dispense de précompte S2062.

Les termes "Il appartient..." induisent d'ailleurs à mon sens une OBLIGATION pour l'agence.

. et quant à la "contribution diffuseur", qu'elle est à charge du client final

❖ *La contribution de 1%*

Elle doit être supportée par le client de l'agence qui acquiert auprès d'elle les droits de reproduction d'œuvres photographiques (y compris pour des utilisations à usage « interne » aux entreprises).

Cette contribution se calcule sur le montant brut hors TVA des rémunérations versées :

- au photographe résidant en France ;
- au photographe résidant à l'étranger ;
- aux héritiers ou ayants droit des photographes visés ci-dessus, quels que soient leur nationalité ou leur lieu de résidence.

Pour pouvoir la calculer, l'agence doit indiquer sur les factures délivrées à ses clients, le montant brut de la rémunération versé au photographe, avant déduction du précompte.

En l'absence d'indication, la contribution diffuseur sera calculée sur le montant global de la facture.

Si la cession ne porte que sur le support matériel d'une oeuvre photographique non investie du droit d'auteur (photos tombées dans le domaine public, clichés réalisés par un photographe salarié de l'agence...), l'agence devra mentionner sur la facture qu'aucun droit ou redevance d'auteur n'a été versé.

Source :

http://www.agessa.org/telechargement/ficTelecharge_1/diffuseurs/Les_agences_photographiques_ou_d_illustration_et_les_agences_de_presse.pdf

En quelques années, donc, les prérogatives de l'agence photographiques se sont étendues, elle DOIT désormais calculer et opérer la retenue du précompte, mais il ne lui est toujours pas reconnu la qualité possible de diffuseur.

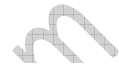
Il est fort possible que cette analyse se base sur une documentation administrative à laquelle je n'aurais pas eu accès, mais c'est alors regrettable, car cela empêche les différents acteurs du monde de la photo d'appréhender les raisons de cette "interdiction".

L'essentiel reste - me semble-t-il - qu'une contribution soit versée sur chaque cession de droits, mais qu'est-ce qui peut gêner dans l'idée que ce soit, en pratique, l'agence photographique qui s'en acquitte, et non le client final ?

2) Le point de vue du Syndical National de l'Edition

Sur sa page consacrée à la sécurité sociale des auteurs, le SNE semble avoir une opinion un peu différente de celle de l'Agessa à ce niveau (<http://www.sne.fr/editeurs/editeur-et-auteur/securite-sociale-des-auteurs.html>)

On peut lire en effet sous le titre "Contribution de l'éditeur" :



Contribution de l'éditeur

L'éditeur, premier cessionnaire du droit d'exploitation, est redevable d'une contribution appelée « contribution diffuseur » égale à 1 % du montant brut des droits d'auteur versés. Chaque fois que l'éditeur ne traite pas directement avec l'auteur, mais avec un tiers, deux cas peuvent se présenter :

- si ce tiers est lui-même cessionnaire du droit d'exploitation (autre éditeur, agence photographique), l'éditeur n'a aucune contribution à payer sur ce qui est versé à l'auteur ;
- si ce tiers est un intermédiaire mandataire de l'auteur (un agent littéraire, une société d'auteurs), l'éditeur doit payer la contribution.

En d'autres termes, le système assez bien pensé par le SNE, peut se résumer comme suit : il faut vérifier qui, dans la chaîne de diffusion de l'image, est le **premier** cessionnaire de droits : si c'est une agence photographique (sous-entendu, une agence qui a conclu avec le photographe un contrat impliquant une cession de droits), il faut considérer que la cession a lieu à ce niveau, et que dès lors la contribution diffuseur est aussi payée par l'agence. Dans le cas contraire, l'éditeur, qui traite par exemple en direct avec le photographe, devient alors lui-même le premier cessionnaire, et s'acquitte à ce titre du "1% diffuseur".

- QUE POURRAIT-ON IMAGINER ?

Certes, toutes les agences photographiques ne vont pas obligatoirement vouloir endosser le rôle de diffuseur, et mon propos n'est pas aujourd'hui de faire l'apologie d'un système où la charge de cette contribution serait systématiquement mise sur l'agence. Par contre, nous avons vu que pour diverses raisons, certaines agences - à mon avis assez nombreuses - souhaitent au contraire pouvoir se charger de l'ensemble de ces formalités, par exemple pour éviter tout contact direct entre le client final et le photographe.

Donc, sur base du système qui est imaginé - et semble-t-il mis en place avec succès - par le Syndicat national de l'édition, ne pourrait-on pas imaginer un système qui fonctionnerait comme ceci :

. Si le contrat signé entre l'agence photographique et le photographe contient une cession de droits, il appartiendra à l'agence de supporter la charge de la contribution diffuseur. Elle serait le "premier cessionnaire" des droits. Et bien sûr, cette contribution serait due à chaque nouvelle cession par l'agence à un client final, le mode de calcul et le moment de l'exigibilité de la contribution n'étant pas modifiés

. Si par contre le contrat signé entre l'agence et les photographes ne contient aucune cession de droits, ce serait alors au client final de supporter la charge de la contribution diffuseur, quitte pour l'agence à établir les documents sur base du prix des cessions, et à les transmettre ensuite au client final

Ainsi, chaque agence pourrait en fonction de son activité précise, déterminer le système qui lui est le plus adapté, et de façon générale, il suffirait de vérifier pour chaque diffusion quel était le "premier cessionnaire".

Chaque cession de droit serait, en pratique, assortie du paiement de la contribution diffuseur comme l'exige la loi.

Et surtout, les agences photographiques auraient alors les coudées franches pour faire appel tant aux auteurs qu'aux artisans, en adaptant leur mode de "facturation" au client final selon les spécificités de leurs activités et leurs souhaits.

Je peux bien sûr perdre de vue un élément important, mais il me semble que le système, dérivé de celui proposé par le SNE, pourrait fonctionner en satisfaisant tout le monde.. y compris sans doute l'Agessa, qui ne verrait pas ses propres assujettis ou affiliés perdre des marchés pour avoir été écartés au profit des artisans. L'ensemble des photographes serait alors sur un pied d'égalité sur ce plan précis.

Tout ceci étant exposé, je serais ravie que les différents interlocuteurs apportent ci-dessous un témoignage enrichissant le débat. Photographes, agences, n'hésitez pas à intervenir ci-dessous dans les commentaires pour faire part de vos expériences, idées, informations... cela ne peut qu'aider à mieux appréhender la situation.

Ne ratez pas, sous ma signature, le commentaire de Didier Vereeck.

A bientôt

Joëlle Verbrugge

Commentaire de Didier Vereeck

La situation décrite par Joëlle est peu connue mais en effet dommageable. Qu'elle provienne ou non d'interprétations passées ou de circulaires auxquelles nous n'avons pas accès, l'Agessa peut avoir ou non intérêt à un changement selon le point qu'on examine.

Ainsi, l'Agessa pourrait perdre des cotisations. En effet, l'agence qui actuellement ne veut ni favoriser le rapprochement entre son client et le photographe, ni laisser connaître sa marge, deux exigences normales dans le monde économique, n'a d'autre choix que de payer ou faire payer le 1 %, non sur le montant versé à l'auteur, mais sur la totalité du prix. Soit une cotisation réelle de 2 à 3 %.

Toutefois l'Agessa y gagnerait par la simplification importante qu'une telle mesure constituerait (quelques interlocuteurs qui cotisent déjà pour le précompte au lieu d'une infinité, dont certains inconnus jusqu'alors, et par là-même susceptibles de ne pas faire leur déclaration) et donc une meilleure faculté de contrôle et moins de travail administratif.

On peut ajouter pour la compréhension du lecteur que le 1 % est en quelque sorte la part patronale des cotisations sociales de l'auteur, il n'est donc de ce point de vue pas illogique que cette cotisation soit versée par « l'employeur » (l'agence) et non par l'utilisateur de la photo. Il ne s'agit là bien entendu que d'une image car, par définition, un auteur n'a pas d'employeur.

Quant à mettre auteurs et artisans sur un pied d'égalité, c'est de toute manière fiscalement impossible, puisque l'artisan paye lui-même une TVA à 19,6 %, alors que l'auteur, selon sa situation, paye lui-même 5,5 % sur ses ventes (mais récupère la TVA) ou se voit ponctionner une retenue à la source de 4,7 % sur ses revenus (et ne récupère pas la TVA).

À défaut d'équilibre sur le plan fiscal, disparité liée à diverses raisons, il pourrait toutefois y avoir un équilibre sur le plan social même si, à mon sens, le meilleur argument est celui de la simplification.

Toutefois, il est possible que la situation soit liée au fait que le 1 % est une cotisation sociale qui porte également sur les auteurs étrangers, pourtant pas sujets à cotisations sociales par ailleurs. Mais alors pourquoi l'éditeur (ayant pourtant de nombreux acteurs étrangers à son catalogue) serait-il traité différemment de l'agence, dans la mesure où c'est le diffuseur et non l'éditeur qui est en contact avec le client final (lequel est le libraire, puis l'acheteur), soit une situation en cascade [auteur-éditeur-diffuseur-libraire-client] comparable à la chaîne [photographe-agence-diffuseur-public visé] ?

Didier Vereeck