

Paris, le 20 SEP. 2016

Décision du Défenseur des droits MLD-2016-236

Le Défenseur des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Vu le code pénal ;

Saisi par M. X qui estime avoir subi une discrimination à raison de son âge ;

Prenant acte des mesures prises par La Banque Y, notamment la suppression des limites d'âge dans ses règles d'octroi et l'amélioration de l'information de ses conseillers sur la mise en œuvre de la procédure dérogatoire ;

Rappelle à La Banque Y que le refus opposé à M. X caractérise le délit de discrimination prévu à l'article 225-2 1° du code pénal, comportement puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende ;

Décide de recommander à La Banque Y:

- de réparer le préjudice moral subi par M. X résultant de son comportement discriminatoire ;
- de sensibiliser ses conseillers financiers à l'interdiction des discriminations dans la fourniture de produits et services financiers et notamment, aux discriminations fondées sur l'âge ;

Décide d'informer de sa décision la Banque de France, la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, la Fédération bancaire française, l'Association française des sociétés financières et l'Institut national de la consommation ;

Demande à La Banque Y de rendre compte des suites données aux recommandations ci-dessus dans un délai de trois mois à compter de la date de notification de la présente décision.

Jacques TOUBON

**Recommandations dans le cadre de l'article 25 de la loi n°2011-333
du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits**

1. Le Défenseur des droits a été saisi de la réclamation de M. X concernant un refus de prêt personnel d'un montant de 7 500 euros sur 48 mois qui lui a été opposé par La Banque Y. Il estime avoir fait l'objet d'une discrimination à raison de son âge.
2. En avril 2013, les époux X recevaient une lettre de La Banque Y (« Pour vous accompagner dans vos projets, La Banque Y est prête à prêter ») les informant des offres de prêts personnels pour travaux ou projet au taux de 4,10 % sur 24 à 60 mois, valables du 2 avril 2013 au 1^{er} juin 2013.
3. Le 30 mai 2013, les époux X se présentaient à leur agence La Banque Y à XXXX pour demander un prêt de 7 500 euros sur 48 mois. Ils souhaitent en effet financer le remplacement de leur canapé ainsi que des travaux de copropriété.
4. M. X et Mme X perçoivent respectivement une retraite mensuelle d'un montant de 3 696 euros et de 408 euros. Les époux sont titulaires de deux comptes bancaires à la Banque R et à La Banque Y.
5. Mme Z, conseillère de l'agence, aurait verbalement refusé de donner suite à leur demande de prêt en raison de l'âge de M. X, invoquant une limite d'âge fixée à 75 ans. Au moment de ce refus, M. X, né le 6 août 1936, est en effet âgé de 76 ans.
6. Elle aurait toutefois proposé aux époux que le prêt soit souscrit par Mme X, née le 20 juin 1939, et âgée de 73 ans au moment des faits. Elle aurait également proposé que les revenus perçus sur le compte de la Banque R par M. X soient transférés sur le compte La Banque Y.
7. M. et Madame X, refusant ces conditions, formulaient plusieurs réclamations auprès de La Banque Y :
 - courrier du 15 juin 2013 adressé au directeur de La Banque Y à XXXX ;
 - courrier du 9 août 2013 adressé au président de La Banque Y ;
 - courrier du 15 octobre 2013 adressé au président de La Banque Y, l'informant qu'en l'absence de réponse, il saisirait le Défenseur des droits pour discrimination.
8. Le 28 octobre 2013, M. X recevait une réponse de Mme A, service réclamations de La Banque Y, en ces termes :

M., par votre lettre, vous faites part de votre mécontentement à propos du refus de prêt qui vous a été notifié et souhaitez donc qu'une nouvelle étude de prêt soit réalisée. Au vu de l'ancienneté de votre demande précédente, je vous invite, si vous le souhaitez, à contacter le service clientèle de La Banque Y au 36 39, afin de formuler une nouvelle demande de financement. Après étude, une réponse vous sera apportée compte tenu des éléments que vous aurez communiqués ou fournis et ce, en application de nos procédures d'octroi, lesquelles relèvent du secret commercial. [...]
9. Suite à ce courrier, M X prenait rendez-vous en agence pour le 16 janvier 2014. Le jour du rendez-vous, la conseillère financière de l'agence à XXXX, lui aurait proposé de bénéficier d'une procédure dérogatoire afin d'obtenir un prêt d'un montant de 7 500 euros

sur une période de 28 mois, indiquant que les prêts ne pouvaient durer au-delà de 80 ans.

10. M. X était également informé par la conseillère que, conformément à une procédure dérogatoire, son dossier devait passer en commission de La Banque Y afin d'être accepté. Une fiche d'information précontractuelle lui était alors remise pour un prêt personnel d'un montant de 7 500 euros sur une durée de 28 mois au taux débiteur annuel fixé à 3,92 %.
11. M. X n'a par la suite plus eu de nouvelles de cette demande de prêt. Sa conseillère en agence lui a indiqué par téléphone qu'elle aurait été refusée.
12. Le 3 mars 2014, M. X contactait le délégué du Défenseur des droits à XXXX, lequel intervenait auprès de l'agence mise en cause.
13. Le 20 février 2015, le Défenseur des droits demandait au responsable juridique de La Banque Y, M. B, de lui communiquer les éléments permettant d'examiner la réclamation de M. X.
14. Le 13 avril 2015, le Défenseur des droits recevait une réponse en ces termes, sans communication des pièces demandées :

Après étude de votre requête, nous vous informons que nous avons récemment pris contact avec le client afin de lui proposer une offre de contrat de crédit correspondant à ce qu'il souhaitait. Cependant ce dernier nous a informé ne plus avoir besoin de ce prêt. Ainsi, nous vous informons que si le client venait à changer d'avis sur sa volonté de souscrire un prêt auprès de notre établissement, nous nous tenons à sa disposition et l'invitons à nous adresser directement sa demande par courrier à l'adresse indiquée ci-dessous [soit directement le siège social].

15. En effet, le 4 mars 2015, M. X était contacté par La Banque Y afin d'étudier une nouvelle demande de prêt. Les époux X ont toutefois refusé cette proposition, ayant utilisé leur épargne pour procéder à l'achat de leur nouveau canapé et pour financer les travaux de copropriété.
16. Indépendamment de la proposition de crédit faite aux réclamants, le Défenseur des droits constatait que les pièces demandées ne lui avaient pas été communiquées. Par courrier en date du 29 septembre 2015, La Banque Y était mise en demeure de les communiquer. Le 19 octobre 2015, la mise en cause transmettait les pièces demandées.
17. Au vu des éléments communiqués, le Défenseur des droits adressait à La Banque Y une note récapitulative l'informant de son analyse. La mise en cause adressait ses observations et sa réponse par courrier en date du 29 juillet 2016.

Analyse

18. L'article 225-1 du code pénal définit la discrimination comme toute distinction opérée entre les personnes physiques à raison des critères qu'il vise, notamment l'âge.
19. L'article 225-2 1° et 4° du code pénal incrimine la discrimination lorsqu'elle consiste à refuser la fourniture d'un bien ou d'un service ou lorsqu'elle consiste à subordonner la fourniture d'un bien ou d'un service à une condition fondée sur l'un des éléments visés à l'article 225-1.
20. La notion de fourniture de biens ou de services est entendue largement et recouvre la totalité des activités économiques, les termes « biens et services » devant être compris comme visant « toutes les choses susceptibles d'être l'objet d'un droit et qui représentent une valeur pécuniaire ou un avantage » (CA Paris, 12 novembre 1974 et CA Besançon, 27 janvier 2005).
21. S'agissant de l'infraction de discrimination, elle est prouvée lorsque les éléments constitutifs du délit sont caractérisés : d'une part, l'élément matériel, à savoir la distinction opérée entre les personnes physiques à raison d'un des critères visés à l'article 225-1 du code pénal, d'autre part, l'élément intentionnel, c'est-à-dire la volonté de l'auteur de réaliser la situation infractionnelle décrite par l'incrimination.
22. Selon l'assemblée plénière de la Cour de cassation, « le banquier est toujours libre, sans avoir à justifier sa décision, qui est discrétionnaire, de proposer ou de consentir un crédit quelle qu'en soit la forme, de s'abstenir ou de refuser de le faire »¹.
23. Il n'en demeure pas moins que la liberté contractuelle des établissements de crédit ne peut s'exercer que dans le respect des dispositions d'ordre public édictées par le code pénal.

La procédure dérogatoire d'octroi des crédits en raison de l'âge

24. Le 19 octobre 2015, M. B expliquait au Défenseur des droits que « la distribution de prêt personnel s'effectue principalement par le biais du réseau de distribution de La Banque Y ». Il distinguait deux procédures d'octroi : une procédure standard et une procédure dérogatoire.
25. La procédure standard repose sur des critères précis permettant aux conseillers financiers d'identifier rapidement la réunion des conditions d'éligibilité. Ces dossiers, qui concernent « des emprunteurs ne présentant pas de risques aggravés et éligibles aux produits d'assurance collective emprunteurs », sont traités en agence.
26. « S'agissant des personnes âgées de plus de 75 ans ou pour celles dont l'âge atteint à la fin de contrat serait supérieur à 80 ans, une procédure dérogatoire est mise en place pour tenir compte des risques spécifiques présentés par ce type d'emprunteurs non éligibles aux contrats d'assurance groupe. »
27. Ainsi, les demandes de prêt des personnes âgées de plus de 75 ans ne sont pas traitées en agence par les conseillers financiers, qui n'y sont pas habilités, mais par un service dédié de La Banque Y.
28. M. B indiquait en effet que l'âge de l'emprunteur, élément important de l'analyse du risque, est pris en compte par La Banque Y « dans le cadre de l'appréciation du risque de

¹ Cass. ass. plén., 9 octobre 2006, n°542, CDR Créances et autres c. Sté SELAFA.

défaut, qui s'accroît notablement pour les personnes âgées compte tenu du risque de mortalité au-delà de 75 ans »².

29. Il expliquait que cette procédure d'octroi dérogatoire permet un examen approfondi du dossier et poursuit un double objectif. Il s'agit d'abord pour La Banque Yde « s'assurer du caractère adapté de l'offre eu égard à la capacité, aux ressources, charges et besoins du demandeur et ce afin de prévenir plus particulièrement le risque d'abus de faiblesse et de surendettement. » Ensuite, il s'agit « d'identifier les critères additionnels pouvant être pris en compte pour couvrir le risque de défaut accru du fait de l'âge de l'emprunteur (comme par exemple l'existence d'une épargne disponible ou l'association d'un co-emprunteur) ».
30. Depuis janvier 2016, l'âge pour la procédure dérogatoire a été relevé et les emprunteurs de moins de 78 ans bénéficient désormais de la procédure standard.
31. En l'espèce, cette procédure dérogatoire qui distingue les personnes à raison de l'âge n'est pas prohibée par l'article 225-2 du code pénal qui interdit le seul fait de refuser ou de subordonner la fourniture d'un service à une condition fondée sur un motif discriminatoire.
32. Dans son courrier en date du 27 juillet 2016, La Banque Y informait le Défenseur des droits de la suppression de cette procédure dérogatoire. A partir de décembre 2016, l'instruction des dossiers qui relevaient de la procédure dérogatoire en raison de l'âge des emprunteurs s'effectuera dans le cadre de la procédure standard. Ces dossiers seront désormais examinés par les conseillers financiers en agence.

Les limites d'âge pour l'octroi des crédits

33. Il ressort des éléments communiqués par La Banque Y qu'au-delà de 80 ans, il n'est plus possible d'obtenir un prêt personnel et au-delà de 75 ans, de souscrire un crédit renouvelable.
34. Sur ce point, le document « Manuel des règles d'octroi V.3 » stipule : « En cas de non souscription d'une assurance, l'âge de l'emprunteur, du co-emprunteur ou de la caution en fin de prêt ne peut excéder l'âge maximum couvert par le contrat d'assurance Groupe », cet âge étant fixé à 80 ans. De même, le « Manuel des règles d'octroi Crédit renouvelable V 1.2 », il est indiqué : « L'emprunteur doit être majeur et âgé de moins de 75 ans à la souscription. »
35. Or, la pratique consistant à fixer une limite d'âge pour l'accès aux crédits revient à subordonner la fourniture de ce service à une condition fondée sur l'âge des demandeurs.
36. La Banque Y estime au contraire que ses procédures d'octroi « ne traduisent aucune volonté de discrimination liée à l'âge, mais tiennent compte du « risque de défaut accru » que représentent pour les établissements de crédit les emprunteurs âgés.
37. Elle invoquait deux réponses ministérielles publiées au Journal officiel le 5 juillet 2011 (p. 7323) et le 19 avril 2011 (p. 3975), selon lesquelles le ministère de l'Économie estime qu'« il n'apparaît pas que le refus de crédit au motif de l'âge du souscripteur constitue une forme de discrimination pour autant que le refus soit proportionné aux risques et au montant du prêt sollicité par le souscripteur ».

² La Banque Y tient compte dans son évaluation des risques des statistiques et des tables de mortalité de l'INSEE

38. Cet argument, s'il peut justifier la mise en œuvre d'une procédure dérogatoire permettant une étude approfondie des risques de défaillance et une recherche de garanties alternatives à l'assurance, il ne saurait justifier la fixation d'une limite d'âge.
39. Sur ce point, le Défenseur des droits et la Haute Autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité ont rappelé à plusieurs reprises qu'en matière de crédit, si l'âge peut être une donnée pertinente pour l'analyse du risque financier, son utilisation ne doit pas conduire à exclure systématiquement de la procédure les clients ayant atteint un âge déterminé³.
40. La loi pénale étant d'interprétation stricte, il convient en outre de souligner que le code pénal n'autorise pas les discriminations à raison de l'âge en matière de fourniture de biens et de services. Dès lors, fixer des limites d'âge pour l'octroi de crédit relève de l'infraction prévue à l'article 225-2 4° du code pénal.
41. En réponse à la note récapitulative que le Défenseur des droits lui adressait, La Banque Y l'informait de la suppression totale des limites d'âge dans les procédures générales d'octroi.

Sur le refus opposé au réclamant

42. A l'appui de la version des réclamants selon laquelle un refus aurait bel et bien été opposé en raison de l'âge de 76 ans de M. X, il convient de reprendre les termes exprès du courrier en date du 27 mars 2014 rédigé par M. C, le directeur de l'agence XXXX qui, destinataire d'un courrier du délégué du Défenseur des droits, le réoriente vers le siège de La Banque Yen ces termes :

Bonjour,

*M. X a, suite à un refus d'un prêt consommation **lié à un dépassement d'âge**, déposé une réclamation à laquelle vous lui avez répondu. Suite à cette réponse, il a déposé un deuxième dossier de prêt **qui a été rejeté pour les mêmes raisons**. M. X a donc, comme il le précisait dans son courrier, saisi le Défenseur des droits, qui m'a adressé ce courrier auquel je vous remercie de faire la réponse qu'il convient.*

43. Dans le courrier en date du 19 octobre 2015, M. B expliquait cependant que M. X avait lui-même refusé le prêt en raison des conditions qui lui avaient été proposées, à savoir : adjoindre Mme X en co-emprunteur et domicilier l'ensemble des revenus du couple à La Banque Y.
44. Les réclamants nient cependant cette version. Ils indiquent au contraire que leur conseillère, alléguant qu'une limite d'âge s'opposait à ce que M. X fut l'emprunteur principal, a proposé que Mme X, âgée de moins de 75 ans, soit l'emprunteur principal et d'adjoindre M. X en co-emprunteur, ce que ce dernier admet avoir refusé puisqu'il s'agissait de contourner l'application de la limite d'âge.

³ Défenseur des droits MLD-2015-189, HALDE n°2010-207 et n°2010-193 du 27 septembre 2010

45. En outre, qu'il s'agisse du courrier en date du 15 juin ou des courriers adressés à La Banque Y du 9 août et du 15 octobre 2013 ou encore celui du 3 mars 2014, les réclamants indiquent expressément avoir refusé la proposition consistant à mettre le contrat au nom de Mme X et non la proposition décrite par M. B dans le courrier en date du 19 octobre 2015.
46. Il convient enfin de souligner que M. et Mme X sont mariés sous le régime de la communauté universelle de telle sorte qu'en application de l'article 220 du code civil, ils sont tenus solidairement des dettes du ménage, notamment des emprunts lorsqu'ils portent sur des sommes modestes nécessaires aux besoins de la vie courante.
47. Ces éléments sont de nature à douter de la version de La Banque Y selon laquelle il aurait été proposé d'adjoindre Mme X en co-emprunteur, laissant au contraire penser que la conseillère a volontairement proposé de substituer en emprunteur principal Mme X à son mari parce qu'elle n'avait vraisemblablement pas connaissance de la procédure dérogatoire.
48. Sur ce point, il ressort du document interne mis à disposition de ses conseillers par La Banque Y et intitulé L'essentiel du crédit à la consommation (document réservé à l'usage interne et mis à jour en 2015), que les offres de prêt sont réservées aux « personnes physiques majeures, capables, âgées de moins de 75 ans à la souscription et de moins de 80 ans au terme du crédit à la consommation ». Ce document ne comporte en outre aucune information sur les procédures dérogatoires.
49. M. B expliquait que La Banque Y, une fois saisie de la réclamation de M. X, avait demandé au conseiller financier en charge du dossier de M. X « d'actionner la procédure dérogatoire ». Ce faisant, il reconnaissait que la procédure dérogatoire n'avait à aucun moment été actionnée par la conseillère. Il n'apportait aucune explication quant à l'absence de recours à cette procédure.
50. Par courrier en date du 28 octobre 2013, La Banque Y invitait les réclamants à prendre rendez-vous en agence afin de procéder à une nouvelle demande de prêt.
51. Le fait que La Banque Y à l'issue des réclamations de M. X ait à nouveau proposé d'étudier les demandes de crédit et demandé à l'agence d'actionner la procédure dérogatoire ne saurait s'analyser comme démontrant l'absence de refus.
52. En effet et conformément à la règle générale, la qualification d'une infraction s'apprécie au temps de l'action. Le délit est donc consommé par le refus discriminatoire et la circonstance que le mis en cause revienne ultérieurement sur sa décision ne constitue qu'un repentir actif inopérant⁴.
53. S'agissant de la deuxième demande de prêt en date du 16 janvier 2014, M. B indiquait au délégué du Défenseur des droits, par courrier en date du 6 mai 2014 que La Banque Y n'avait pas refusé le prêt mais que le dossier avait été « égaré », raison pour laquelle il n'avait pu faire l'objet d'une étude par la commission.
54. Au contraire, dans le courrier qu'il adressait le 6 mars 2014 au délégué du Défenseur des droits, M. X indiquait avoir interrogé la conseillère qui lui aurait répondu par téléphone que sa deuxième demande avait été refusée, précisant qu'aucune confirmation du refus ne lui serait adressée par écrit.

⁴ CA Paris, 19 septembre 1994.

55. Au regard de ce qui précède force est de constater l'incohérence et les contradictions des explications communiquées au Défenseur des droits par La Banque Y, qui ne correspondent pas aux déclarations et aux réclamations des époux X ni aux écrits rédigés par M. C, selon lequel les deux dossiers ont fait l'objet de deux refus.

56. S'agissant du courrier de M. C, M. D, Président du directoire, et M. E, directeur général, indiquaient au Défenseur des droits dans un courrier en date du 29 juillet 2016 qu'il ne pouvait en être déduit la reconnaissance de l'existence de deux refus de prêts successifs :

Il apparaît, en effet que le courrier de M. C n'est qu'un courrier de transmission interne et formel de la saisine du Défenseur des droits aux services compétents. M. C reprend les termes de la saisine du Défenseur des droits, sans analyser les circonstances ou porter une quelconque appréciation sur la réalité des faits invoqués par M. X à l'appui de sa réclamation.

57. Sur ce point, il convient de revenir sur le contenu du courrier de saisine du Défenseur des droits. Dans son courrier du 21 mars 2014, le délégué du Défenseur des droits, écrivait :

M. le directeur,

Je suis saisi par M. X, qui m'informe qu'une demande de prêt de 7 500 euros a été refusée par votre banque, compte tenu de son âge.

Son courrier de réclamation du 15 octobre 2013 (PJ) auprès du président de La Banque Y a fait l'objet d'une réponse le 28 octobre 2013 (PJ n°2). Le requérant a donc déposé un nouveau dossier dans votre agence début janvier.

A ce jour, malgré plusieurs relances il n'a obtenu aucune réponse de votre part.

Compte tenu des documents qui m'ont été remis, ces éléments pourraient laisser présumer l'existence d'une discrimination liée à son âge.

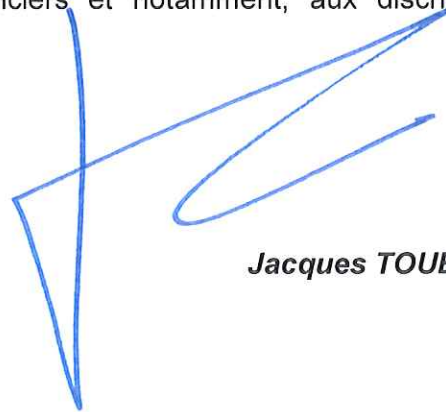
58. Il ressort de ce document qu'au contraire de ce qu'indique M. C dans son courrier, le délégué du Défenseur des droits n'invoque qu'un refus « compte tenu de l'âge », alors que M. C évoque « un dépassement d'âge » et donc se réfère à la limite d'âge fixée à 75 ans, dont il a connaissance.

59. S'agissant de la deuxième demande, alors que le délégué du Défenseur des droits indique explicitement qu'aucune réponse n'a été obtenue (il n'évoque pas la possibilité d'un refus), M. C indique qu'un deuxième dossier de prêt « a été rejeté pour les mêmes raisons » que le premier.

60. Enfin, La Banque Y informait le Défenseur des droits avoir pris depuis octobre 2015 des mesures afin de renforcer l'effectivité de l'application des règles d'octroi, notamment avoir régulièrement rappelé aux conseillers du réseau l'existence de la procédure dérogatoire⁵.

⁵ En ce sens, la mise en cause prévoit « d'intégrer un message informatique d'alerte particulier qui sera poussé automatiquement au conseiller financier pour la gestion des demandes de prêt pour lesquels la procédure dérogatoire doit être actionnée en raison de l'âge de l'emprunteur afin de le rendre plus explicite. »

61. Ce faisant, La Banque Y reconnaît implicitement l'existence de lacunes dans la formation et l'information de ses conseillers. Ces défaillances étaient indéniablement susceptibles de conduire les conseillers financiers à ne pas donner suite aux demandes de prêts des clients âgés de plus de 75 ans en application des règles d'octroi de la procédure standard.
62. En ce sens, les chiffres communiqués par La Banque Y montrent que suite aux mesures qu'elle a prises, les emprunteurs bénéficiant de la procédure dérogatoire sont bien plus nombreux. En 2015, 124 emprunteurs âgés de plus de 75 ans ont bénéficié de la procédure dérogatoire. Au premier semestre 2016, 662 emprunteurs âgés de plus de 78 ans bénéficiaient de cette procédure.
63. Bien que la discrimination ne résulte pas directement de sa politique commerciale et qu'elle se soit attachée à améliorer ses procédures, les défaillances d'information et de formation imputables à La Banque Y rendaient possible la commission de refus discriminatoires.
64. Au vu de ce qui précède, il y a lieu de considérer que le refus de prêt qui a été opposé à M. X caractérise le délit de discrimination à raison de l'âge prévu à l'article 225-2 1° du code pénal et de rappeler à La Banque Y que ce comportement est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende.
65. Prenant acte des mesures prises par La Banque Y, notamment la suppression des limites d'âge dans ses règles d'octroi et l'amélioration de l'information de ses conseillers sur la mise en œuvre de la procédure dérogatoire, le Défenseur des droits décide de lui recommander :
- de réparer le préjudice moral subi par M. X résultant de son comportement discriminatoire ;
 - de sensibiliser ses conseillers financiers à l'interdiction des discriminations dans la fourniture de produits et services financiers et notamment, aux discriminations fondées sur l'âge.



Jacques TOUBON