

Paris, le 11 mai 2018

Décision du Défenseur des droits n°2018-144

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 civil ;

Vu le code pénal ;

Vu la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations ;

Saisi par Madame X qui estime avoir subi une discrimination en raison du lieu de résidence de sa caution ;

Recommande à l'établissement de crédit de :

- Renforcer sa campagne de communication, notamment auprès des conseillers chargés de renseigner les clients appelant le numéro W;
- Réparer le préjudice de la réclamante résultant de la discrimination.

Le Défenseur des droits demande à l'établissement de crédit de l'informer des suites données à ses recommandations dans un délai de trois mois à compter de la date de notification de la présente décision.

Jacques TOUBON

**Recommandations dans le cadre des articles 25 et 28 de la loi n°2011-333
du 29 mars 2011**

1. Le Défenseur des droits a été saisi de la réclamation de Madame X relative aux difficultés qu'elle a rencontrées lors de sa demande de prêt étudiant en raison de la domiciliation ultramarine de sa caution.

Les faits

2. La réclamante souhaitait financer ses études¹ en souscrivant un prêt étudiant d'un montant de 25 000 euros. Dans ce cadre, elle a rencontré le vendredi 22 septembre 2017 à 17h00 un chargé de clientèle de l'établissement de crédit, Monsieur Y, à l'agence de A. Elle communiquait par courriel en date du 21 septembre 2017 l'ensemble des pièces nécessaires à l'étude de sa demande de prêt (avis d'impôts 2015, certificat de scolarité, sa pièce d'identité et celle de son garant et les éléments relatifs aux ressources de son garant).
3. Madame X n'ayant pas de ressources propres, sa mère, Madame Z, a accepté d'être sa caution. Madame Z vit à MAMOUDZOU (MAYOTTE). Elle est fonctionnaire du ministère de l'Education nationale. Outre des revenus fonciers réguliers, elle perçoit un traitement net de 2 596,20 euros.
4. La réclamante expliquait au Défenseur des droits que lors de cet entretien et dans le cadre de l'étude de sa demande, Monsieur Y aurait appelé une collègue par téléphone. Faisant suite aux informations communiquées par son interlocutrice, le conseiller financier aurait alors indiqué à Madame X que la caution ne pouvait être acceptée au motif qu'elle n'est pas domiciliée fiscalement en France métropolitaine.
5. Il aurait été suggéré à la réclamante deux solutions. La première consistait à trouver un membre de sa famille résidant en France métropolitaine. Madame X a ainsi contacté sa tante, Madame B, qui habite Toulouse. Cette dernière a toutefois refusé de se porter caution.
6. La deuxième solution proposée par Monsieur Y aurait été de souscrire le prêt auprès de l'établissement de crédit directement à MAYOTTE. La réclamante s'est ainsi rendue le 9 octobre 2017 à MAMOUDZOU. Elle rapporte au Défenseur des droits que les conseillers de l'agence de l'établissement de crédit lui aurait indiqué que seuls des prêts immobiliers étaient proposés à MAYOTTE.
7. Suite à l'échec des deux solutions proposées par Monsieur Y, Madame X prenait conseil auprès d'un avocat. Ce dernier lui indiquait que le refus était susceptible de constituer une discrimination et lui conseillait de l'invoquer auprès de l'établissement de crédit.

¹ La réclamante s'était inscrite au MSc2 Fiscalité, Droit des affaires, Conseil et gestion d'entreprise à l'INSEEC pour l'année scolaire 2017-2018.

8. Par courriel en date du 11 octobre 2017, elle s'adressait à son conseiller financier en ces termes :

Monsieur,

Suite à notre entretien dans lequel vous m'aviez informée que ma demande de prêt serait bloquée en raison de la non domiciliation fiscale de mon garant, il m'a été rapporté que ce refus était illégitime. A la lumière de l'avis dispensé par le Défenseur des droits, pourriez-vous reconsidérer les modalités d'octroi du prêt étudiant ?

Dans l'attente de votre retour, veuillez agréer mes salutations distinguées.

9. Monsieur Y lui répondait le 12 octobre 2017 :

Madame,

Je prends note de votre mail et afin d'y faire suite, je vous propose de faire une réclamation auprès de l'établissement de crédit à l'adresse suivante : etudedossier@etablissementdecredit.fr

10. La réclamante contactait le même jour l'établissement de crédit en utilisant l'adresse courriel communiquée par Monsieur Y. Elle réitérait sa demande de prêt étudiant, expliquait que la domiciliation de son garant avait fait échec à l'étude de sa demande et se prévalait des textes qui interdisent les discriminations.
11. Le 20 octobre 2017, elle recevait une demande de prêt par courriel. Il lui était demandé de retourner par courrier l'exemplaire l'établissement de crédit complété, signé et d'y joindre les justificatifs demandés.
12. Le 28 novembre 2017, la demande de prêt étudiant était refusée par l'établissement de crédit.

L'interdiction des discriminations

13. L'article 72-3 de la Constitution du 4 octobre 1958 rappelle que « la République reconnaît, au sein du peuple français, les populations d'outre-mer, dans un idéal commun de liberté, d'égalité et de fraternité ».

Le code pénal

14. Aux termes de l'article 225-1 du code pénal constitue une discrimination toute distinction opérée entre les personnes physiques notamment sur le fondement de leur lieu de résidence.
15. L'article 225-2 1° du code pénal interdit la discrimination lorsqu'elle consiste à refuser la fourniture d'un bien ou d'un service. L'article 225-2 4° du code pénal interdit la discrimination lorsqu'elle consiste à subordonner la fourniture d'un bien ou d'un service à une condition fondée sur un motif discriminatoire prévu à l'article 225-1 du code pénal.
16. L'article 225-3-1 du code pénal prévoit que le délit de discrimination est constitué même s'il est commis à l'encontre d'une ou plusieurs personnes ayant sollicité l'un des biens, actes, services ou contrats mentionnés à l'article 225-2 dans le but de démontrer l'existence du comportement discriminatoire, dès lors que la preuve de ce comportement est établie.

La loi n°2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations

17. Le 3° de l'article 2 la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 interdit toute discrimination directe ou indirecte fondée sur l'origine et le lieu de résidence d'une personne en matière d'accès ou de fourniture de biens et services.
18. Le premier alinéa de l'article 1 de la loi n°2008-496 précitée définit la discrimination directe comme la situation dans laquelle, notamment sur le fondement de son origine et de son lieu de résidence, une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable.
19. Le deuxième alinéa de l'article 1 de la loi n°2008-496 précitée définit la discrimination indirecte comme une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs mentionnés au premier alinéa, un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifiée par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but ne soient nécessaires et appropriés.
20. L'article 4 de la loi n°2008-496 dispose :

« Toute personne qui s'estime victime d'une discrimination directe ou indirecte présente devant la juridiction compétente les faits qui permettent d'en présumer l'existence. Au vu de ces éléments, il appartient à la partie défenderesse de prouver que la mesure en cause est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. Le fait que la victime ait seulement poursuivi l'objectif de démontrer l'existence d'un agissement ou d'une injonction discriminatoire n'exclut pas, en cas de préjudice causé à cette personne, la responsabilité de la partie défenderesse. »

L'accès aux crédits des personnes ultramarines : décisions de la Haute Autorité de lutte contre les discriminations pour l'égalité (Halde) et du Défenseur des droits

21. Dans sa délibération n°2010-296 du 13 décembre 2010, la Halde a rappelé qu' « en présence d'une présomption de discrimination, la discrétion du banquier quant au consentement du crédit ne saurait le dispenser de justifier que le fondement de sa décision repose sur des éléments objectifs étrangers à toute discrimination ».²
22. Dans ses décisions MD-2011-59, MLD-2013-85, MLD-2014-101 et n°2017-304, le Défenseur des droits a rappelé à des établissements de crédit que le refus d'octroyer un prêt fondé sur le lieu de résidence ultramarin des emprunteurs ou de leur caution constituait une discrimination sur le fondement de l'origine ultramarine et du lieu du résidence, comportement

² De même, dans sa décision MLD-2013-085, le Défenseur des droits rappelait que si « le banquier est toujours libre, sans avoir à justifier sa décision, qui est discrétionnaire, de proposer ou de consentir un crédit qu'elle qu'en soit la forme, de s'abstenir ou de refuser de le faire (Cass. Ass. Plén., 9 octobre 2006), il n'en demeure pas moins qu'il doit justifier que le fondement de sa décision repose sur des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. »

interdit par l'article 2 de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 et par les articles 225-1 et 225-2 du code pénal.

L'interdiction des discriminations fondées sur le lieu de résidence de la caution

23. L'article 2295 du code civil exige du débiteur obligé à fournir une caution qu'il en présente une « qui ait la capacité de contracter et qui ait un bien suffisant pour répondre de l'objet de l'obligation. »
24. Le deuxième alinéa précise que « le créancier ne peut refuser la caution présentée par un débiteur au motif qu'elle ne réside pas dans le ressort de la cour d'appel dans lequel elle est demandée ».
25. Cet alinéa, introduit par l'article 55 de la loi n°2009-594 du 27 mai 2009 pour le développement économique des outre-mer, visait à supprimer l'obligation faite aux étudiants originaires d'outre-mer de disposer d'une caution qui réside sur le territoire métropolitain. Il s'agissait de ne plus faire de la domiciliation de la caution une condition d'octroi et de rendre cet argument irrecevable en cas de refus de la caution³, l'intention du législateur étant de « supprimer les discriminations concernant la domiciliation de la caution pour des matières autres que les baux, telles que le cautionnement des prêts à la consommation et des prêts immobiliers, qui pénalisaient sans justification les personnes résidant outre-mer »⁴.

Les explications de l'établissement de crédit relatives au refus de crédit opposé à la réclamante le 28 novembre 2017

26. Par courrier en date du 7 février 2018, l'établissement de crédit indiquait au Défenseur des droits que « Madame X a souhaité financer ses études en sollicitant, en date du 4 novembre 2017, la souscription d'un prêt étudiant [...] ». L'établissement indiquait que sa demande a été étudiée conformément au manuel d'octroi et avait fait l'objet des vérifications habituelles (identité de l'emprunteur principal et de la caution, statut étudiant, activité professionnelle de la caution, justificatifs de domicile, inscription au FICP, Bilan financier).
27. L'établissement de crédit indiquait que seuls les revenus et charges de la caution ont été pris en compte dans le cadre du bilan financier qui vise à déterminer les ressources et les charges à prendre en compte pour évaluer la solvabilité de la caution.
28. L'établissement indiquait que la caution avait cependant été « dans l'incapacité de fournir la dernière déclaration de ses derniers revenus fonciers (2016), ce qui aurait permis d'apprécier la globalité de ses revenus et de justifier la déclaration mentionnée sur la fiche de dialogue figurant dans l'offre de crédit relatives à ses revenus fonciers (3 500 euros).
29. Il apparaissait en outre qu' « aucune somme représentant les revenus des loyers (soit une somme mensuelle totale d'environ 8 820 euros) figurant sur les baux remis par la caution, n'a

³ Sénat, *Rapport sur le projet de loi pour le développement économique de l'outre-mer*, n°232, Tome I, pp. 178-179

⁴ Sénat, *Avis présenté au nom de la commission des Lois sur le projet de loi pour le développement économique de l'outre-mer*, Jean-Paul VIRAPOULL2, n°240, pp. 24, 54-55

pu être mis en évidence sur les relevés de comptes (septembre, octobre et novembre 2017) dont disposait l'établissement de crédit. »

30. S'agissant des charges, aucune charge n'a été déclarée. Or, les relevés du compte bancaire de la caution « ont permis de constater que la caution avait souscrit au moins deux prêts et qu'elle faisait l'objet de très nombreux prélèvements rejetés ».
31. L'établissement de crédit concluait : « Au regard de ces informations et de l'impossibilité pour Madame X de fournir les justificatifs des revenus globaux de sa caution et notamment les derniers revenus fonciers déclarés, le taux d'endettement de cette dernière s'est avéré être de 76 % » et « compte tenu des nombreuses incertitudes quant aux revenus et charges de la caution », la demande de prêt étudiant a été refusée le 28 novembre 2017.
32. L'établissement de crédit communiquait à l'appui de ses explications tous les éléments justificatifs.
33. Il ressort de ces éléments que le refus de crédit opposé à Madame X le 28 novembre 2017 est justifié par des éléments objectifs et ne constitue dès lors pas une discrimination sur le fondement de ses origines ultramarines et du lieu de résidence de sa caution.

Les circonstances discriminatoires entourant la demande de crédit de la réclamante

34. Il convient cependant de revenir sur les circonstances qui ont conduit Madame X à considérer l'existence d'un comportement discriminatoire à l'origine du refus qui lui a été opposé.
35. Dans sa réponse au Défenseur des droits, l'établissement de crédit ne se prononce que sur la demande de crédit de la réclamante en date du 4 novembre 2017⁵. Sur ce point, il ressort des captures d'écran du fichier client de la réclamante que les premiers contacts mentionnés datent du 20 octobre 2017. Or, le rendez-vous en agence a eu lieu le 22 septembre 2017.
36. Il conviendra dès lors de distinguer deux périodes dans le traitement de la demande de prêt de Madame X. La première débute au jour du rendez-vous avec Monsieur Y le 22 septembre 2017 et s'achève par le courriel de réclamation de Madame X en date du 12 octobre 2017. La seconde, qui fait suite à la réclamation de Madame X, débute à réception de l'offre de crédit, le 20 octobre 2017, pour s'achever au jour du refus, le 28 novembre 2017.
37. Le Défenseur des droits constate qu'à l'appui des faits rapportés par la réclamante, aucune offre de crédit ne lui a été adressée en septembre suite à son rendez-vous avec Monsieur Y et qu'aucune étude de sa demande de crédit n'a été effectuée avant le 20 octobre 2017.

⁵ L'établissement de crédit indique la date du 4 novembre 2017, qui ne correspond ni à la date du rendez-vous en agence (22 septembre 2017) ni à la date de l'offre de crédit (20 octobre 2017).

38. Le Défenseur des droits constate par ailleurs que cette étude fait suite au fait que Madame X a adressé à Monsieur Y et à l'établissement de crédit une demande de réexamen de sa demande de prêt en dénonçant des faits de discriminations.
39. Enfin, l'établissement de crédit n'apporte aucun élément permettant de comprendre pourquoi la demande de crédit de la réclamante ne lui a pas été transférée par Monsieur Y à l'issue du rendez-vous du 22 septembre 2017 avec Madame X.
40. Il apparaît en outre que le 20 octobre 2017, l'étude de la demande de crédit a nécessité un forçage du fait des conditions préalables dont on pourrait légitimement présumer qu'elles n'étaient pas remplies par la réclamante. Les éléments communiqués par l'établissement de crédit ne permettent cependant pas d'éclairer les raisons de ce forçage, notamment de déterminer s'il s'agissait de conditions préalables liées au domicile de la caution ou d'offres réservées aux personnes résidant en France métropolitaine.
41. Afin de comprendre si une des conditions préalables pouvait se fonder sur le lieu de résidence des demandeurs de crédit ou de leur caution, un agent du Défenseur des droits assermenté et spécialement habilité par le procureur de la République à constater les faits de discrimination, a appelé le numéro W le 05 mars 2018 à 15h40.
42. L'entretien téléphonique entre cet agent et un chargé de clientèle de l'établissement de crédit, spécialisé dans les demandes relatives aux crédits à la consommation, a fait l'objet d'un procès-verbal. L'agent du Défenseur des droits s'est présenté en tant que particulier non client de l'établissement de crédit désirant avoir des informations pour la souscription d'un prêt étudiant. Il expliquait que sa mère, qui habitait Mayotte, pouvait se porter caution.
43. Il est ressorti de cet entretien qu'actuellement il ne serait pas possible pour une personne résidant à Mayotte de souscrire un crédit à la consommation à cet établissement de crédit sauf dans le cas où le demandeur travaillerait pour ce même groupe. Afin de pouvoir souscrire un prêt, le conseiller a proposé à l'agent du Défenseur des droits de trouver un proche résidant en France métropolitaine qui accepterait de se porter caution pour le prêt.
44. Au vu de l'ensemble des éléments recueillis dans le cadre de son enquête, le Défenseur des droits a constaté que la demande de prêt de la réclamante, qui n'avait pas fait l'objet d'une transmission immédiate au service d'étude, a bien été traitée d'une manière différente que ne l'aurait été celle d'un demandeur dont la caution aurait été domiciliée en France métropolitaine.
45. Ainsi, faute de présenter des éléments suffisants pour justifier le caractère objectif des faits dénoncés par la réclamante pour la période comprise entre le 22 septembre 2017 et le 20 octobre 2017, et conformément au principe de l'aménagement de la charge de la preuve rappelé ci-dessus, le Défenseur des droits a considéré que Madame X avait fait l'objet de discrimination sur le fondement de ses origines ultramarines et du lieu de résidence de sa caution, comportement interdit par l'article 2 de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 précitée.
46. Enfin, le comportement du conseiller de l'établissement de crédit constaté le 5 mars 2018 caractérisait le délit de subordination de la fourniture d'un service à une condition fondée sur le lieu de résidence, interdit par l'article 225-2 4° du code pénal.

La réponse de l'établissement de crédit à la note récapitulative du Défenseur des droits

47. Le Défenseur des droits, par courrier en date du 23 mars 2018, informait l'établissement de crédit de son analyse relative à l'existence de comportements discriminatoires. Par courrier en date du 23 avril 2018, l'établissement de crédit adressait ses observations en réponse à l'analyse du Défenseur des droits.

Sur la discrimination à l'encontre de la réclamante

48. Elle estimait que « le refus d'octroi du prêt étudiant, sollicité en date du 20 octobre 2017, par Madame X, n'est aucunement lié à la domiciliation du demandeur ou de sa caution, mais uniquement à des insuffisances, notamment en matière de solvabilité de la caution proposée ». Elle observait que le Défenseur des droits partageait cette analyse.

49. Sur ce point, il convient de souligner que les dispositions de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008, contrairement aux dispositions de l'article 225-2 du code pénal qui énumèrent strictement les comportements discriminatoires interdits, visent tout comportement consistant à traiter des personnes différemment selon un critère de discrimination.

50. En l'espèce, si le refus de crédit ne résulte pas d'une décision discriminatoire, il n'en demeure pas moins que l'examen de la demande de crédit de Madame X a bien fait l'objet d'une différence de traitement en raison du lieu de résidence de sa caution, en ce qu'elle n'a pas été transmise immédiatement par Monsieur Y au service d'étude des crédits et que l'étude n'a été entreprise par ce service qu'après que Madame X ait sollicité le réexamen de sa demande en faisant valoir son droit à ne pas être discriminée en raison du lieu de résidence de sa caution.

Sur la commercialisation des crédits de l'établissement de crédit à Mayotte

51. L'établissement de crédit informait le Défenseur des droits ne distribuer ses services à Mayotte que depuis décembre 2017.

52. Elle indiquait, qu'en tant qu'établissement récent (2010), elle privilégiait « un développement maîtrisé de ses activités, fondé sur une ouverture progressive des différents marchés sur lesquels elle intervient. C'est dans le cadre de ce développement progressif et maîtrisé, [qu'elle] s'est attachée à déterminer s'il lui était possible de gérer efficacement et de manière sécurisée les crédits à la consommation qui pourraient être proposés aux personnes domiciliées à Mayotte. »

53. Elle soulignait qu'au moment de la création de l'établissement de crédit, Mayotte ne figurait pas dans le périmètre d'intervention de l'établissement. « L'alignement progressif, entre 2011 et 2016, des systèmes civil, juridique et réglementaire de ce territoire sur le droit commun » a conduit l'établissement de crédit « à travailler à l'intégration naturelle de Mayotte au périmètre d'éligibilité », ce qui a pris du temps en raison de la difficulté à trouver un interlocuteur local compétent et efficace dans le domaine du recouvrement amiable et contentieux.

54. En 2017, grâce à l'appui d'un établissement de crédit partenaire, l'établissement de crédit est parvenu à identifier un partenaire fiable, ce qui lui a permis de garantir la distribution et la gestion des crédits à la consommation et ainsi de disposer d'une prestation de recouvrement des impayés sur le territoire de Mayotte, dans le respect des obligations réglementaires en la matière.

55. Ce dispositif, opérationnel depuis décembre 2017, a permis la commercialisation des prêts amortissables à Mayotte. Il en a résulté une modification des informations relatives à l'éligibilité des consommateurs et une première communication interne au groupe de l'établissement de crédit, auprès des équipes en charge de la relation client.
56. Elle informait le Défenseur des droits avoir renforcé sa campagne de communication interne afin que les modifications apportées « soient bien connues de tous les collaborateurs concernés, pour garantir une commercialisation satisfaisante ». Elle ajoutait avoir accepté, depuis décembre 2017, quarante et un dossiers de crédit à la consommation à Mayotte.

RECOMMANDATIONS

57. Le Défenseur des droits prend acte de la modification des procédures d'octroi des crédits de l'établissement de crédit, désormais commercialisés à Mayotte, et de la campagne de communication menée auprès de ses collaborateurs. Il constate toutefois qu'en raison du lieu de résidence mahorais de sa caution, la demande de crédit de Madame X a fait l'objet d'une différence de traitement discriminatoire contraire à l'article 2 de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 précitée.
58. Au vu des résultats du test de situation réalisé par les agents du Défenseur des droits le 5 mars 2018, le Défenseur des droits recommande à l'établissement de crédit de poursuivre et renforcer sa campagne de communication, notamment auprès des conseillers chargés de renseigner les clients appelant le 36 39.
59. En vertu de l'article 28 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011, « le Défenseur des droits peut proposer à l'auteur de la réclamation et à la personne mise en cause de conclure une transaction dont il peut recommander les termes ».
60. La transaction, prévue à l'article 2044 du code civil, pourrait en l'espèce s'avérer être un moyen opportun de régler amiablement le différend qui oppose l'établissement de crédit et Madame X.
61. Le Défenseur des droits recommande dès lors aux parties de conclure une transaction civile afin de réparer le préjudice de Madame X résultant de la discrimination sur le fondement de son origine mahoraise et du lieu de résidence de sa caution.
62. A défaut d'accord dans le cadre de cette transaction et conformément à l'article 33 de la loi organique précitée, le Défenseur des droits présentera ses observations devant toute juridiction saisie du litige.

Jacques TOUBON