

COMITÉ CONSULTATIF
DU CONSEIL NATIONAL DU CRÉDIT ET DU TITRE

**AVIS DU COMITÉ CONSULTATIF
SUR LA CRÉATION EN FRANCE
D'UN FICHER POSITIF**

ET

ÉTUDE ANNEXÉE À L'AVIS

CC

Juillet 2004

SOMMAIRE

AVIS DU COMITÉ	3
ÉTUDE ANNEXÉE À L'AVIS	
Introduction	7
Chapitre 1 — DES FINALITÉS À CLARIFIER	9
A. Prévenir le surendettement	9
B. Favoriser un développement maîtrisé du crédit	10
C. Faciliter l'accès au crédit des plus petites entreprises	12
D. Choix et compatibilité des finalités	13
Chapitre 2 — EXAMEN DES FICHIERS POSITIFS EN EUROPE	15
A. Caractéristiques des fichiers positifs européens	15
B. Le maintien des fichiers négatifs	18
C. La coopération européenne	18
Chapitre 3 — AVANTAGES ET INCONVÉNIENTS DU FICHIER POSITIF	21
A. Quelle efficacité dans la lutte contre le surendettement ?	22
B. Quelle efficacité pour un développement du crédit ?	25
C. Quels risques pour la protection de la vie privée ?	26
Conclusion	29

**Avis adopté par le Comité Consultatif lors de sa réunion du
1^{er} juillet 2004 sur la création en France d'un fichier positif**

Dans le cadre de son programme de travail pour l'année 2004, le Comité consultatif a conduit une réflexion approfondie sur l'intérêt qu'il pourrait ou non y avoir à créer en France un fichier dit positif, c'est-à-dire recensant l'ensemble des emprunteurs de crédit, à l'instar de ce qui existe notamment dans plusieurs autres pays européens. Il a réalisé l'étude jointe au présent avis.

Le Comité s'est interrogé sur les différentes finalités invoquées à l'appui d'une telle création : prévenir le surendettement des ménages, faciliter un développement sain du crédit à la consommation, faciliter l'accès au crédit des plus petites entreprises et des porteurs de projets d'entreprise.

Le Comité a étudié les développements les plus récents en matière de fichiers positifs en Europe et procédé à un certain nombre d'auditions, dont celle de la Commission Nationale Informatique et Libertés (CNIL).

Le Comité a débattu des avantages et des inconvénients d'un fichier positif dans le contexte français et européen actuel.

En conclusion de ses travaux, le Comité a exprimé l'avis suivant :

- 1) S'agissant du rôle que pourrait jouer un fichier positif comme outil d'un plus grand développement du crédit aux particuliers, pour favoriser la consommation et la croissance, le Comité s'est montré réservé. Il existe très peu d'études sur le sujet. Celles dont on dispose¹ montrent que l'effet sur l'offre de crédit de l'échange d'informations entre les prêteurs reste ambigu et que ce sont les fichiers négatifs qui favoriseraient l'essor du crédit plutôt que les fichiers positifs. Le Comité estime décisifs pour un recours accru au crédit des facteurs tels que l'augmentation du pouvoir d'achat des consommateurs, une moindre crainte du chômage, une plus grande confiance en l'avenir.

¹ Voir la note d'Anne Lavigne, Laboratoire d'économie d'Orléans, sur le «*Partage des informations entre les prêteurs sur le marché du crédit : quelques éléments d'analyse théorique et empirique* » (juin 2004).

- 2) En ce qui concerne un rôle éventuel du fichier positif pour faciliter l'accès au crédit des plus petites entreprises et des porteurs de projets d'entreprise, le Comité s'est également montré réservé. Certains participants s'estiment peu concernés en la matière et le Comité reste attaché à une distinction nette entre le secteur du crédit aux entreprises et le secteur du crédit aux particuliers. Le Comité estime qu'il existe déjà toute une gamme d'instruments pour favoriser les créations d'entreprise et le crédit aux PME. Enfin, il constate qu'il existe déjà un fichier des entreprises recourant au crédit, la centrale des risques, qui est géré par la Banque de France.
- 3) S'agissant de la prévention du surendettement, le Comité s'est prononcé dans le même sens au sujet du fichier positif que dans le cadre de son rapport de 2002 sur la prévention et le traitement du surendettement des ménages. Seule une minorité de participants représentant une partie des associations de consommateurs se montre favorable sous certaines conditions à la création d'un fichier positif, à la lumière de l'évolution constatée en Europe, et notamment de l'exemple belge ainsi que de la position favorable des associations belges de consommateurs. Ces participants insistent sur la responsabilisation accrue tant des établissements de crédit que des consommateurs pouvant résulter de la mise en place d'un fichier positif. Celui-ci garantirait également davantage la transparence des critères d'octroi du crédit aux particuliers.

En revanche, la majorité du Comité, représentant tous les participants au titre des établissements de crédit et une partie des participants au titre des associations de consommateurs est opposée à la mise en place d'un fichier positif en France. Un tel outil n'apporterait rien de plus en matière de lutte contre le surendettement, celui-ci ayant pour cause principale les accidents de la vie ; en outre, les établissements de crédit disposent déjà de nombreux moyens d'appréciation sur les demandeurs de crédit, que ce soit pour les banques par la connaissance du compte du client, et donc de ses engagements, ou par les techniques avancées de score auxquelles recourent les établissements spécialisés ; de plus, l'efficacité du FICP pourrait encore être améliorée ; par ailleurs, un fichier positif présenterait, en tant que fichier centralisé, des risques pour la protection des libertés individuelles ; enfin, le coût de sa mise en place et de sa gestion serait, pour la majorité du Comité, disproportionné et préjudiciable aux intérêts des établissements de crédit et des consommateurs.

COMITÉ CONSULTATIF
DU CONSEIL NATIONAL DU CRÉDIT ET DU TITRE

**Étude annexée à l'avis du Comité Consultatif
sur la création en France d'un fichier positif**

CC

- Juillet 2004 -

INTRODUCTION

Dans le cadre de son programme de travail pour 2004 tel que défini par le ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie et le Secrétaire d'État aux petites et moyennes entreprises, au commerce, à l'artisanat, à la consommation et aux professions libérales, le Comité consultatif a conduit de janvier à juin 2004 une réflexion sur la création d'un fichier positif.

Cette étude fait suite aux travaux menés en 2002 par le Comité en matière de traitement et de prévention du surendettement des particuliers. Ainsi, dans son rapport de janvier 2003, le Comité avait examiné les avantages et les inconvénients d'un fichier positif et s'était prononcé majoritairement contre la mise en place d'un tel outil.

Depuis lors, des événements nouveaux sont intervenus pour relancer le débat, en ce qui concerne tant les finalités assignées à l'éventuelle création d'un fichier positif en France (chapitre 1) que le développement des fichiers positifs en Europe (chapitre 2).

Toutefois, à l'issue d'un nouveau débat en son sein sur les avantages et les inconvénients du fichier positif (chapitre 3) le Comité dans sa majorité reste défavorable au principe même d'un tel fichier.

Fruit des débats et auditions intervenus lors de huit réunions du Comité en session plénière ou en groupe de travail, ainsi que de la documentation rassemblée par le Secrétariat, la présente étude, jointe à l'avis adopté par le Comité sur la création en France d'un fichier positif, constitue une contribution aux réflexions en cours sur ce sujet dans différentes instances.

CHAPITRE 1 : DES FINALITÉS À CLARIFIER

Un fichier est dit positif lorsqu'il recense les crédits des emprunteurs (historique et montant des encours) et il est dit négatif lorsqu'il ne recense que les incidents de paiement liés au remboursement des crédits. Un fichier positif comprend en général également les données contenues dans un fichier négatif. Fichier positif et fichier négatif peuvent également contenir des informations extérieures au domaine du crédit.

On peut distinguer trois finalités assignées aujourd'hui à un fichier positif. La première est la finalité traditionnelle du fichier positif : prévenir le surendettement des particuliers. La deuxième constitue un argument nouveau en France : il s'agirait de favoriser, grâce au fichier positif, un développement maîtrisé du crédit. La troisième finalité, également nouvelle, serait de faciliter l'accès au crédit des plus petites entreprises et des porteurs de projets d'entreprise.

Chacune de ces finalités est discutée, une large majorité des membres du Comité considérant que le fichier positif n'est pas un outil approprié pour y répondre. Enfin, certains soulignent la contradiction qu'il pourrait y avoir entre la finalité de prévention du surendettement et la finalité de développement maîtrisé du crédit.

Quant aux questions du coût et du financement d'un éventuel fichier positif, elles sont essentielles en fonction notamment des technologies de l'information auxquelles il est fait appel. Le financement des fichiers positifs existants repose en général sur l'application d'une tarification liée à la consultation du fichier par les établissements de crédit.

A. Prévenir le surendettement

Les partisans du fichier positif en font un outil essentiel de prévention du surendettement des particuliers, complément nécessaire de l'utilisation des fichiers d'incidents (fichiers négatifs). L'avantage du fichier positif, que son alimentation soit obligatoire pour les établissements de crédit (système belge) ou que le système soit facultatif mais largement répandu (Italie, Allemagne, Royaume-Uni, États-Unis...) est de donner à l'établissement de crédit auquel

s'adresse un client pour obtenir un nouveau prêt une image complète des encours de crédit du client ainsi que des conditions dans lesquelles il a remboursé ses précédents crédits.

L'octroi ou le refus d'un crédit supplémentaire peut ainsi être décidé par l'établissement sollicité en toute connaissance de cause, ce qui limite les risques d'incidents de paiement et de surendettement, au double avantage de la banque et de son client. Le fichier positif peut ainsi contribuer à résorber notamment le surendettement « actif », qui résulte d'un recours volontaire et excessif au crédit et qui représente environ le tiers des cas de surendettement, soit entre 150 000 et 200 000 ménages en France actuellement. Le fichier positif apparaît ainsi comme un instrument-clé de responsabilisation des consommateurs et des établissements de crédit dans la lutte contre le fléau social du surendettement.

Face à ces arguments, qui ont justifié la mise en place de fichiers positifs dans une majorité de pays européens, ceux qui s'opposent à la création en France d'un tel outil, rappellent d'abord que le surendettement résulte, dans environ les deux tiers des cas, d'accidents de la vie (surendettement dit passif) auxquels le fichier positif ne saurait remédier directement. Ils soulignent le rôle préventif essentiel joué par la consultation du fichier d'incidents géré par la Banque de France (FICP).

Enfin, ils insistent sur la très bonne information dont disposent d'ores et déjà les établissements de crédit sur les clients qui s'adressent à eux. Dans de nombreux cas, soit il s'agit d'établissements qui tiennent le principal compte bancaire de l'intéressé, soit il s'agit, pour les plus grands établissements spécialisés de la Place, de clients qui peuvent être déjà connus de ces établissements ou auxquels, en tout état de cause, après consultation du FICP, des techniques sophistiquées de *scoring* seront appliquées pour évaluer leur capacité et leur volonté de remboursement de nouveaux crédits. Il existe donc des fichiers clients internes aux principaux établissements de crédit et les méthodes de scoring sont efficaces puisque le taux d'impayés est d'environ 2%.

B. Favoriser un développement maîtrisé du crédit

A la finalité traditionnelle de prévention du surendettement, qui ne concerne que 2 à 3% des consommateurs, s'ajoute aujourd'hui la réflexion sur une autre finalité, plus large, du fichier positif, qui serait de contribuer à développer la consommation par le crédit, et donc à favoriser la croissance économique.

Cette considération part notamment du fait que depuis plusieurs années, l'endettement des ménages est en France en moyenne inférieur à la situation constatée dans la plupart des autres pays européens². De plus, contrairement à la situation constatée chez plusieurs de nos partenaires de l'Union européenne, le niveau moyen d'endettement des ménages en France est resté quasiment stable entre 1995 et 2002. Or, le développement du crédit répond à des évolutions majeures de nos économies : il permet un accès plus rapide aux biens et aux services et contribue à la diffusion du progrès ; il permet au plus grand nombre d'arbitrer tout au long de la vie entre épargne et consommation face à de multiples bouleversements (besoins des familles recomposées, modification du comportement des consommateurs...) ; enfin, il permet de compenser l'effet sur la croissance du phénomène majeur que constitue pour nos sociétés le vieillissement de la population et de la propension à épargner qui en résulte.

Un fichier positif peut-il contribuer structurellement à accroître la demande et l'offre de crédit ? La transparence qui résulte d'un fichier positif couvrant de très nombreux emprunteurs pourrait favoriser l'unité et la fluidité du marché du crédit. Les risques pour les prêteurs (taux d'impayés et *credit shopping*) et pour les emprunteurs (surendettement) seraient diminués. Grâce au fichier positif, des clientèles nouvelles pourraient être « solvabilisées » : des clients à revenus limités ou irréguliers, mais ayant une forte volonté de rembourser les crédits ou, au contraire, des clients aux ressources claires, mais à « accompagner » en raison d'une volonté de remboursement parfois insuffisante.

Les adversaires du fichier positif estiment, en revanche, que ces nouvelles cibles de clientèles peuvent être très bien atteintes sans recours à un fichier positif. Ils considèrent que le développement du crédit à la consommation est lié à la fois à l'augmentation des revenus des catégories les moins favorisées et à une évolution « culturelle » à réaliser chez ceux qui n'ont pas recours ou ne recourent que très peu au crédit en dépit ou en raison de leurs moyens. Enfin, ils estiment qu'il n'y a aucun problème d'insuffisance d'offre de crédit en France, sauf peut-être, selon certains, à cause des rigidités résultant de certaines réglementations.

Surtout, ils ne comprennent pas comment un fichier positif permettrait d'atteindre des segments de clientèles potentielles non encore touchées par le crédit. Tout au plus, un fichier positif permettrait-il d'augmenter les montants de capitaux déjà octroyés, mais il paraît inefficace pour faire accéder au crédit des personnes qui ne sont pas déjà dans le fichier.

² Voir étude réalisée pour le Comité consultatif du CNCT par l'Observatoire Européen de l'Épargne en janvier 2004.

C. Faciliter l'accès au crédit des plus petites entreprises

Une troisième finalité d'un fichier positif, liée à la deuxième, serait de faciliter l'accès au crédit des plus petites entreprises ou des porteurs de projets d'entreprise sans les faire passer par les circuits habituels de financement de l'entreprise. En effet, ceux-ci sont parfois considérés comme inappropriés (formalités complexes...), compte tenu du faible montant de certaines demandes de crédit, et trop restrictifs (cautions exigées...). L'idée serait de consentir à ce type de clientèle une ouverture de crédit en fonction de la qualité de la *credit story* du demandeur telle que recensée dans le fichier positif. L'objectif serait de favoriser la création d'entreprise en établissant un pont, grâce au fichier positif, entre deux secteurs bien séparés, celui du crédit aux particuliers et celui du crédit aux entreprises.

La formule s'inspirerait de l'exemple américain des aides aux *small businesses* à travers les *credit bureaux*.

En Italie, la base de données positive EURISC, que gère la société CRIF, traite du crédit à la fois pour les particuliers et pour les petites entreprises.

Le Comité consultatif s'est montré réservé sur le recours à un fichier positif pour faciliter le financement des petites entreprises et des projets d'entreprise. Plusieurs membres ont souligné qu'il existait déjà différents outils d'aide à la création d'entreprises et que ceux-ci pouvaient être renforcés. Par ailleurs, il existe déjà un fichier positif des entreprises recourant au crédit. Ce fichier, appelé la Centrale des risques, est géré par la Banque de France et recense à des fins prudentielles pour le secteur bancaire, tous les prêts consentis aux entreprises et dépassant un montant de 75 000 €. Il est envisagé d'abaisser ce seuil minimal à 25 000 €. Enfin et surtout, il n'y a aucun rapport entre l'historique de crédit d'un entrepreneur individuel endetté à des fins privées et l'analyse du risque de son projet d'entreprise.

Le Comité s'est montré réservé sur l'abandon ou l'atténuation de la distinction nette qui est opérée entre le secteur du crédit aux entreprises et le secteur du crédit aux particuliers.

Dans ces conditions, si son examen devait être approfondi, la création d'un fichier positif ou l'adaptation d'un fichier existant tel que la Centrale des risques pour faciliter l'accès au crédit des plus petites entreprises mériterait une étude spécifique avec le concours d'experts de la création d'entreprise, du financement des PME et de l'artisanat.

D. Choix et compatibilité des finalités

N'est-il pas contradictoire de chercher au travers du fichier positif à la fois à prévenir le surendettement et à développer le crédit et la consommation ? En réalité, que ce soit au moyen du fichier positif ou au moyen d'autres outils, ces deux objectifs apparaissent indispensables simultanément et nullement contradictoires. Le crédit constitue l'un des moteurs de la consommation et de la croissance. Il concerne une majorité des consommateurs et son dynamisme est essentiel à la croissance économique globale. Toutefois, ce dynamisme doit être maîtrisé et s'accompagner de mesures de protection des consommateurs telles que l'information précontractuelle, le droit de rétractation, la réglementation sur l'usure, la lutte contre le surendettement, sans que cela ait pour résultat de priver les plus démunis de l'accès au crédit.

La prévention du surendettement fait partie des nécessaires mesures d'accompagnement du développement du crédit. Le surendettement ne concerne qu'une très faible proportion des consommateurs recourant au crédit et la proportion est encore plus faible pour les seuls surendettés, « actifs ». Toutefois, il apparaît essentiel au plan social, mais également sur un plan systémique et au regard des impératifs d'un développement durable, que l'accroissement du crédit ne s'accompagne pas d'une recrudescence des incidents de paiement dans le remboursement des crédits et d'une augmentation du surendettement des particuliers. Tel est l'objet d'outils tels que les fichiers d'incidents, les fichiers positifs et le *scoring*.

À cet égard, les pouvoirs publics ont récemment adopté des mesures tant pour améliorer le traitement du surendettement (loi n° 2003-710 du 1^{er} août 2003 d'orientation et de programmation pour la ville et la rénovation urbaine articles 35 à 46) que pour renforcer la protection des consommateurs par l'amélioration de l'information des emprunteurs et l'encadrement de la publicité sur le crédit à la consommation (loi n°2003-706 du 1^{er} août 2003 de sécurité financière).

CHAPITRE 2 : EXAMEN DES FICHIERS POSITIFS EN EUROPE

Concept anglo-saxon à l'origine, le fichier positif s'est largement développé en Europe depuis une vingtaine d'années en combinant les deux notions de *black list* (fichier négatif) et de *customer referencing* (fichier positif). En résumé sommaire, la *black list* permet d'éliminer les « mauvais » clients alors que le *customer referencing* tend à une analyse détaillée du client, de son mode de vie, de ses actifs, passifs, revenus et dépenses, pour disposer d'une vue de synthèse, voire aboutir à une « cotation » du client « multidomicilié ».

Le fichier positif est un modèle largement adopté au plan international et européen, mais parfois avec de fortes différences. Plusieurs pays européens restent toutefois attachés au modèle du fichier négatif. Enfin, les exigences de la coopération transfrontière amènent l'Union européenne à s'intéresser au développement des centrales de données sur le crédit.

A. Caractéristiques des fichiers positifs européens

Dans une dizaine de pays européens, il existe des fichiers positifs. Il s'agit du Royaume-Uni, de l'Irlande, de l'Allemagne, de l'Autriche, des Pays-Bas, de la Belgique, de la Suède, de la Norvège ainsi, enfin, que de l'Italie. Partis du même concept du *credit bureau*, ces différents fichiers ont évolué dans leurs caractéristiques en fonction du contexte propre à chaque pays et des besoins des utilisateurs. Les systèmes de fichier positif les plus récents concernent l'Italie et la Belgique. Certains opérateurs, tels la société EXPERIAN, gèrent des systèmes de fichier positif (et négatif) dans plusieurs pays européens.

1) Des orientations différentes

Si les fichiers positifs ont toujours la même finalité de centraliser des informations sur le consommateur, ils se répartissent, en fonction de leur orientation, en deux grandes catégories : les fichiers assez strictement orientés sur les seules données relatives au crédit et ceux qui recensent également des données détaillées « hors crédit », concernant les revenus, le patrimoine, les contrats et engagements divers. Les premiers recensent des informations détaillées sur les ouvertures de crédits du consommateur, les montants autorisés, les encours, les mensualités ainsi que sur les

caractéristiques et l'historique de chaque contrat de prêt et de crédit. Les seconds enregistrent aussi des données dans des secteurs autres que le crédit : assurances, baux, abonnements (eau, électricité, téléphone, TV...), impôts.

Ainsi, alors que certains fichiers positifs traitent presque exclusivement de données concernant le crédit, comme les fichiers belge et italien, d'autres, à l'image des *credit bureaux* américains, traitent de données « hors crédit » et élargissent leur champ d'intervention à d'autres secteurs que le crédit. Ils deviennent des outils de détection de la fraude et du niveau général de risque présenté par chacun des consommateurs recensés.

Il convient d'observer que cette tendance des fichiers positifs à sortir du seul domaine des données individuelles relatives au crédit, qu'on observerait notamment en Allemagne, peut également être constatée en matière de fichiers négatifs, comme c'est le cas par exemple au Danemark. Certaines propositions de réforme du FICP en France vont dans ce sens. La justification en est de renforcer la lutte contre la fraude.

2) Des garanties croissantes données aux consommateurs

Au cours des dernières années, des garanties croissantes ont été données aux consommateurs en matière de fichiers positifs en Europe : d'une part pour interdire ou limiter l'utilisation *marketing* (prospection commerciale) desdits fichiers, d'autre part, pour assurer une stricte protection des données personnelles recensées par ces fichiers, conformément aux directives communautaires en la matière. Le « fichage » est en général signalé au client qui doit donner son consentement — le plus souvent en cochant une case sur son contrat d'ouverture de compte ou de service, qui est un contrat d'adhésion — et qui bénéficie d'un droit d'accès et de communication. Mais, l'étendue et surtout l'effectivité de ces garanties varient selon les pays. Ainsi, la prospection commerciale à partir des fichiers positifs est autorisée en Allemagne et en Angleterre.

C'est en Italie que les efforts les plus importants semblent avoir été accomplis pour garantir les droits des consommateurs dans le cadre du fonctionnement du fichier EURISC géré par la CRIF dont les actionnaires sont les principaux établissements de crédit italiens. L'accès des établissements de crédit à EURISC à des fins marketing est interdit et la loi italienne sur la Vie Privée prescrit à la fois le consentement préalable du client sur la consultation du fichier, ainsi que sur la transmission et le traitement des données le concernant. Le consommateur a la possibilité d'exercer son droit d'accès aux données le concernant en s'adressant à la CRIF et il peut demander la correction de données qu'il jugerait inexacts.

Un Comité de Contrôle, organe statutaire composé de membres extérieurs à la CRIF, effectue chaque année des contrôles par échantillon sur 30% des établissements de crédit membres pour vérifier :

- le respect de la loi sur la vie privée et des obligations contractuelles des établissements avec la CRIF en ce qui concerne le recueil du consentement préalable du client ;
- l'existence effective d'un dossier de financement chaque fois qu'il y a interrogation du système par une banque ;
- l'exactitude des données transmises par les banques à la CRIF.

Quant à la centrale positive belge, les garanties données aux consommateurs résultent notamment de son instauration par une loi du 10 août 2001 dont l'objectif affiché est de lutter contre le surendettement des particuliers. La centrale est gérée par la Banque Nationale de Belgique et sa consultation est obligatoire en préalable à l'octroi d'un crédit ou d'une carte de paiement. Le fichier ne peut être utilisé à des fins de prospection commerciale. Pour identifier sans difficulté les emprunteurs, les prêteurs ont été autorisés par la loi à utiliser le numéro national d'identification des personnes physiques. Un Comité d'accompagnement de la centrale a été institué auprès de la Banque centrale pour veiller au respect des intérêts des consommateurs. Il comprend des représentants des prêteurs, des emprunteurs, de la Banque Nationale de Belgique, de la Commission de protection de la vie privée et du ministère des Affaires économiques.

3) Statut et financement

Le modèle le plus courant de fichier positif en Europe est privé, géré soit directement par un opérateur technique externe aux banques (EXPERIAN, EQUIFAX...), soit par l'intermédiaire d'un « club de banques » (CRIF italienne) ou d'un ensemble de banques et de commerçants (SCHUFA allemande). Il peut y avoir plusieurs fichiers positifs concurrents dans un même pays (Royaume-Uni, Italie...), mais il y a en général un ou deux systèmes d'importance prédominante.

L'adhésion au fichier positif est facultative pour les établissements de crédit, mais on constate que dans les pays où il y a des fichiers positifs, l'adhésion est générale. La consultation du fichier positif n'est en général pas obligatoire pour les banques et elle est rémunérée, ce qui assure le financement du système.

Enfin, les consommateurs ne sont pas obligés d'autoriser la consultation du fichier pour les données les concernant, ou la transmission au fichier de

nouvelles données les concernant mais cela risque en fait de les priver de la possibilité de recourir au crédit.

La principale exception à ce régime d'entreprises de droit commun et au caractère facultatif des fichiers positifs, sous réserve des dispositions relatives à la protection des données privées, est la centrale de données belge. Créée par la loi du 10 août 2001 en tant que fichier positif et entrée en vigueur le 1^{er} juin 2003, la centrale de crédits aux particuliers (CCP) a pris la suite d'un fichier négatif comparable au FICP français. Elle est gérée par la Banque Nationale de Belgique. Chaque emprunteur a accès, sans frais, aux données de la centrale.

B. Le maintien des fichiers négatifs

Le développement des fichiers positifs en Europe n'a pas conduit à la disparition des fichiers ne recensant que les incidents de paiement liés au remboursement des crédits (fichiers négatifs). Si certains fichiers négatifs ont été remplacés par des fichiers positifs (Belgique), la formule de fichiers purement négatifs subsiste en France, en Espagne, en Finlande, au Danemark, en Grèce et au Portugal. Il s'agit soit de fichiers strictement limités aux incidents de remboursement des crédits, soit, comme au Danemark, de fichiers élargis aux incidents d'autres créanciers ou opérateurs institutionnels (assurances, loyers, téléphonie...) dans une optique de prévention plus globale.

En tout état de cause, il convient de rappeler que tous les fichiers dits positifs contiennent nécessairement, en plus du recensement des emprunteurs, une partie « fichier négatif » essentielle à leur rôle.

C. La coopération européenne

Dans le cadre du marché unique européen, un nombre croissant de consommateurs sera amené à examiner des propositions de crédit en provenance d'un État membre autre que le leur, notamment dans les zones transfrontières. C'est ce qui justifie une harmonisation communautaire accrue dans le domaine du crédit au consommateur et de la protection des consommateurs-emprunteurs. Cette protection renforcée va de pair avec une ouverture accrue des marchés à la concurrence.

Le projet initial de directive, révisant la directive de 1987 sur le crédit à la consommation, adopté par le collège des commissaires de la Commission

européenne le 11 septembre 2002, optait pour la généralisation de l'interrogation de fichiers négatifs. Il laissait ouvert, de façon complémentaire, le recours à des fichiers positifs. *In fine*, le Parlement européen, en première lecture, a vidé de leur substance les dispositions relatives à ces fichiers.

Parallèlement, les principaux opérateurs européens de fichiers positifs sont et seront de plus en plus amenés à examiner les modalités d'échanges et de coopérations concrètes dans le cadre du développement des opérations transfrontières de crédit au sein de l'Union et dans le respect des législations communautaires et nationales en vigueur.

Le cadre commun posé en matière de protection des données personnelles par la directive 95/45/CE du Parlement européen, du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation des personnes, en cours de transposition en France, constitue une garantie essentielle pour les consommateurs en ce qui concerne le développement des fichiers positifs et négatifs en Europe.

CHAPITRE 3 : LES AVANTAGES ET LES INCONVÉNIENTS DU FICHIER POSITIF

Dans le cadre de son dernier rapport sur le surendettement³, le Comité consultatif avait donné la liste suivante des avantages du fichier positif :

- donner une image plus fidèle, par une connaissance plus large de l'endettement (global ou bancaire) des emprunteurs et, ainsi, des conséquences d'un endettement additionnel. Cette fonction de révélateur des situations de fragilité permettrait de réduire l'accès aux prêts les plus risqués ou d'apporter des solutions plus adaptées dans les cas difficiles ;
- responsabiliser clairement les prêteurs en leur donnant une base de discussion en face à face avec leurs clients potentiels qui serait dès lors moins contestable. Ils permettraient également de limiter les tentations de fausse déclaration ;
- pallier les limites des dispositifs actuels de contrôle de l'endettement excessif et notamment du *scoring*.

Il avait également énuméré une série d'inconvénients du fichier positif :

- surtout inopérant au regard de la principale cause réelle de surendettement que constituent les accidents de la vie (64% des cas de surendettement) pour lesquels la consultation d'un fichier positif n'apporterait rien ;
- potentiellement dangereux pour le respect de la protection de la vie privée.

La CNIL s'oppose en l'état à la création de fichiers de personnes surendettées non contrôlés et largement consultables. Ils pourraient marquer une régression en termes de protection de la vie privée et de sécurité juridique. Sur ce point, une organisation (ADEIC-FEN) a fait observer que, s'il était possible, par un système de type « carte vitale », de rendre le suivi de l'endettement individualisé et portable, sans constitution d'un fichier, les risques concernant la protection des données personnelles seraient substantiellement réduits ;

³ Rapport du Comité consultatif du CNCT sur « La prévention et le traitement du surendettement des ménages » – Janvier 2003.

- inefficace, les exemples étrangers n’ayant pas jusqu’ici fait la preuve de leur efficacité. À cet égard, le Comité économique et social européen n’a pas constaté de diminution du surendettement dans les pays où existe un tel fichier ;
- coûteux et lourd à gérer : répertorier l’endettement de 12,6 millions de ménages français se compare avec un nombre de ménages inscrits au FICP au titre du surendettement légèrement supérieur à 500 000 à fin décembre 2002 ;
- susceptible de favoriser des pratiques de concurrence déloyale (rachats de dettes par des établissements de crédit tiers) et de conduire à l’exclusion de populations moins favorisées ;
- inapte à présumer des possibilités véritables de remboursement d’un ménage ou de sa solvabilité et d’informer sur la « volonté de payer », qui ne peut s’apprécier que dans le face à face de la relation entre la banque et son client.

Compte tenu de la nouvelle finalité de développement maîtrisé du crédit proposée pour le fichier positif ainsi que des évolutions les plus récentes intervenues en Europe et dans le débat sur ce sujet en France, il apparaît nécessaire d’approfondir la question des avantages et des inconvénients du fichier positif.

Le nouvel examen auquel a procédé le Comité permet de compléter les arguments déjà échangés. Plusieurs questions centrales ont notamment été examinées. Quelle serait l’efficacité d’un fichier positif dans la lutte contre le surendettement ? Quelle serait l’efficacité d’un fichier positif pour assurer un développement maîtrisé du crédit à la consommation ? Un fichier positif ne porterait-il pas atteinte au respect des libertés individuelles ?

A. Quelle efficacité dans la lutte contre le surendettement ?

1) Le principal avantage du fichier positif à cet égard, et sa spécificité, c’est d’améliorer le recueil d’informations sur le client et l’évaluation de sa capacité à rembourser. Il s’agit de donner aux établissements de crédit une connaissance plus large de l’endettement des emprunteurs et, ainsi, des conséquences d’un endettement additionnel. Améliorer l’évaluation des conséquences d’un engagement additionnel permet de mieux responsabiliser tant les prêteurs que les emprunteurs.

Ainsi, un particulier peut ne pas avoir d’incidents de paiement référencés, mais présenter un niveau d’engagements actifs déjà très important, qui

l'exposerait à un risque de surendettement en cas d'événement imprévu. Il s'agit bien de prévention, mais à un niveau complémentaire de celui couvert par le FICP : ne pas attendre l'inexécution des obligations financières pour limiter la souscription de crédits, mais assister les particuliers dans la gestion de leurs engagements. Le principe est de permettre aux professionnels, lors d'une demande de crédit, de vérifier l'information communiquée, de connaître leur rang de prêteur et ainsi de répondre à leur responsabilité (obligation de prudence) sans nécessairement dévoiler des informations brutes descriptives, mais uniquement, le cas échéant, des alertes et des indicateurs sur les encours des particuliers.

Dans certains cas, ces indicateurs s'avèrent une protection du consommateur contre lui-même ou du moins contre la tentation de dissimuler (ou de bonifier) certains éléments, ce qui peut être à l'origine de difficultés ultérieures en termes de solvabilité. À ce titre, la Banque de France a relevé que depuis dix ans, 8 à 14% des dossiers sont jugés irrecevables en commission de surendettement, la bonne foi du débiteur étant mise en défaut.

À cet égard, pour évaluer, au-delà de la seule capacité de l'emprunteur à rembourser, sa volonté d'honorer ses engagements, le fichier positif apparaît tout à fait complémentaire des systèmes de *scoring*.

2) Une enquête d'opinion réalisée en février 2003 par la SOFRES pour le compte du groupe LaSer/COFINOGA montre que le principe des fichiers positifs bénéficie d'une très bonne image : il permettrait de mieux prévenir le surendettement (74%) ; plus sévère (66%), mais surtout prenant mieux en compte la situation de chacun (63%), il apparaît plus objectif (57%). En Belgique, les associations de consommateurs ont soutenu la mise en place de la centrale positive.

3) Quant aux résultats des fichiers positifs en termes de diminution des incidents de remboursement des crédits, ils sont difficiles à évaluer. Ainsi, au Royaume-Uni, le surendettement atteindrait un niveau global plus élevé qu'en France, mais il convient de tenir compte du fait que le surendettement n'a pas de définition commune et que les encours de crédits aux particuliers sont sensiblement supérieurs à la situation française. L'exemple belge est encore trop récent pour être exploitable

Les résultats dont fait état la CRIF italienne sont intéressants. EURISC permet de distinguer le taux d'impayés selon qu'il y a eu ou non interrogation préalable du fichier positif. Ces résultats sont les suivants pour 2003 :

	Fichier interrogé Taux d'impayés	Fichier non interrogé Taux d'impayés
Prêt personnel	0,47%	0,88%
Prêt immobilier	0,27%	0,62%
<i>Leasing</i>	0,53%	0,71%

4) Un inconvénient majeur du fichier positif tiendrait à son caractère inopérant au regard de la principale cause réelle de surendettement que constituent les accidents de la vie (64% des cas de surendettement).

À cet égard, un fichier positif limité aux dettes bancaires pour prévenir les situations de surendettement est considéré par les opposants au fichier positif comme parfaitement insuffisant, et donc inutile, puisqu'il n'intègre pas les autres types de dettes, principales causes du surendettement passif : dettes de loyer, impôts, téléphonie, etc... Au demeurant, l'information sur l'endettement est disponible sous forme déclarative de la part du consommateur, et fiable dans la plupart des cas. Le fichier positif de vérification ne permettrait en réalité que de lutter contre les fausses déclarations significatives.

Toutefois, il est clair que dans le contexte actuel de progression du surendettement, pouvoir éventuellement prévenir en amont 30 à 40% des cas de surendettement constituerait un résultat remarquable. Cela permettrait notamment :

- de voir un nombre non négligeable de financements mieux structurés dès l'origine de leur octroi, et donc de voir peut-être le nombre de dossiers déposés en commissions de surendettement diminuer ;
- de protéger contre elle-même la population que les professionnels désignent sous le vocable de « compulsifs du crédit » ;
- de donner par conséquent aux autorités en charge du surendettement la possibilité de se consacrer aux seuls dossiers ayant une véritable dimension sociale.

Cet objectif de prévention du surendettement dit « actif » ne peut cependant être atteint que si le fichier positif ainsi créé est techniquement très réactif et permet l'inscription en temps réel des crédits accordés. On sait en effet que les situations de surendettement peuvent se mettre en place dans un laps de temps très court.

B. Quelle efficacité pour un développement du crédit ?

L'introduction dans le débat sur le fichier positif de la finalité « développement maîtrisé du crédit » présente plusieurs avantages : cette finalité pourrait constituer une voie de réponse à la situation française qui connaît un faible niveau moyen d'endettement des ménages par rapport à la situation constatée chez nos principaux partenaires économiques de l'Union européenne ; elle donne au fichier positif un objectif élargi à la grande majorité des consommateurs au lieu d'un objectif confiné à seulement 2 à 3% d'entre eux ; elle met le fichier positif au service d'une ambition qui recueille un accord très large puisqu'il s'agirait de favoriser, grâce à ce nouvel outil, la consommation et la croissance ; enfin, elle semble mettre la France en phase avec plusieurs autres pays membres de l'Union européenne.

Concrètement, toutefois, l'efficacité du fichier positif pour accroître le crédit distribué aux particuliers reste à démontrer. Il pourrait être un facteur de plus grande transparence dans l'octroi du crédit et d'augmentation de la concurrence entre les établissements de crédit, ce qui augmenterait l'efficacité du marché au bénéfice du consommateur.

Mais si les établissements de crédit sont d'accord pour la relance du crédit à la consommation, ils considèrent qu'il existe de très nombreux freins au développement du crédit et contestent, pour la plupart, l'efficacité du fichier positif. Ils y voient notamment une opportunité à moindres coûts pour de nouveaux entrants étrangers et craignent un coût de création et de gestion élevé. Le fichier positif pourrait plutôt favoriser le rachat de crédits et conduire par ailleurs à créer une norme d'endettement. Pour les établissements de crédit, l'interdiction d'une utilisation du fichier positif pour la prospection commerciale peut apparaître comme un inconvénient.

L'analyse du risque repose soit (majorité des cas) sur des éléments statistiques de *scoring* dont la pertinence fait l'objet d'un suivi permanent, renforcés par des systèmes d'alerte d'incohérence, soit (cas difficiles, budgets tendus) sur une approche détaillée des ressources, du comportement budgétaire, des retards de paiement de toute nature, du montant disponible pour le remboursement de nouveaux prêts, des garanties, du patrimoine de l'emprunteur : un ratio individuel d'endettement pourrait conduire à l'exclusion de l'accès au crédit de nombreux emprunteurs modestes, mais solvables.

En revanche, certains établissements seraient favorables à la transformation du FICP en un « fichier national préventif » basé sur la connaissance précoce des incidents de paiement affectant, au-delà des seuls crédits, le budget des ménages. Il s'agirait notamment d'élargir l'assiette du fichier aux incidents d'autres créanciers (assureurs, HLM, grands facturiers, Trésor public, huissiers de justice...), de réétudier des règles de conservation pertinentes au-delà de la régularisation de l'incident, comme c'est le cas en Belgique, et de perfectionner les systèmes de collecte et de consultation pour les rendre plus réactifs, afin d'avoir instantanément en ligne des données « fraîches ».

Le choix de l'opérateur d'un éventuel fichier positif constitue une décision stratégique. Celles des associations de consommateurs qui sont partisans d'un fichier positif sont attachées à ce que l'opérateur en soit la Banque de France à l'exclusion de tout autre opérateur. La Banque de France gère déjà une série de fichiers nationaux, dont le FICP et la Centrale des risques, et bénéficie d'un capital d'expérience unique en la matière. La Belgique est allée dans ce sens. Toutefois, dans un tel débat, d'autres solutions ne sauraient être écartées *a priori*, telle un fichier géré par la profession du secteur du crédit, voire l'intervention d'un opérateur externe privé. Et ce, d'autant plus s'il s'agissait d'un fichier auquel les établissements de crédit n'adhéreraient que facultativement, et non obligatoirement.

Une autre option précisément est de savoir si les établissements de crédit devraient obligatoirement ou non alimenter et consulter (ce sont d'ailleurs deux points différents) un éventuel fichier positif. La plupart des fichiers positifs existants fonctionnent sur une base volontaire, mais certains estiment qu'ils tirent leur intérêt du fait qu'ils sont obligatoires.

L'éventualité d'un système fondé sur les cartes à puce a été suggérée par certains partisans du fichier positif, en alternative aux inconvénients, notamment pour la protection de la vie privée, d'un fichier centralisé.

C. Quels risques pour la protection de la vie privée ?

La Commission Nationale Informatique et Libertés (CNIL) suit de longue date les réflexions et les travaux touchant à la création et la gestion de fichiers négatifs et positifs ayant trait au crédit aux particuliers.

Aussi, le Comité consultatif a-t-il tenu à associer étroitement la CNIL à la réflexion qui a conduit au présent rapport. La CNIL a participé à plusieurs des réunions du Comité sur le fichier positif et une réunion de travail a été entièrement consacrée à l'audition de la CNIL, dont le Comité partage les préoccupations.

Parallèlement, d'ailleurs, la CNIL a débattu des fichiers positifs et son président a bien voulu faire part au Comité de ses premières conclusions en la matière, ainsi que de la création en son sein d'un groupe de travail chargé d'élaborer un rapport de synthèse destiné à être rendu public dans les prochains mois.

Dans cette attente, la Commission a maintenu sa position traditionnelle de réserve marquée quant à l'introduction en France d'une centrale positive. Elle fonde sa position sur les dispositions de l'article 5 c) de la convention du Conseil de l'Europe du 28 janvier 1981 pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel, qui sont reprises dans l'article 6 c) de la directive européenne 95/46 du 24 octobre 1995 du Parlement européen et du Conseil et définissent un principe de proportionnalité selon lequel, pour pouvoir faire l'objet d'un traitement, les données à caractère personnel doivent être « pertinentes, adéquates et non excessives » au regard d'une finalité elle-même « déterminée, explicite et légitime ».

Faisant application de ces dispositions, la CNIL a déjà été conduite à de multiples reprises à estimer que la mise en œuvre d'une centrale positive dans le but de prévenir le surendettement paraissait disproportionnée au regard de l'atteinte à la vie privée qu'elle présente pour les personnes concernées. Elle a ainsi marqué sa préférence pour un fichier négatif, relevant l'absence de légitimité de la diffusion d'information sur des personnes n'ayant jamais manqué à leurs obligations contractuelles, l'existence d'un risque important de détournement de finalité et l'efficacité très relative du fichier positif dans la prévention du surendettement dû, pour l'essentiel, à des accidents de la vie.

Lors de la séance du 13 mai 2004, la Commission a estimé que le recours à une centrale positive comme facteur de relance de la consommation des ménages n'était pas de nature à modifier cette appréciation. Compte tenu des conséquences en matière de vie privée et libertés publiques, la Commission ne peut qu'alerter sur les dangers présentés par un fichier aux contours et orientations peu définis et à la finalité imprécise. Aussi, la CNIL considère-t-elle que le choix d'introduire une centrale positive en France ne pourrait se faire sans débat parlementaire préalable.

Enfin, la CNIL confirme, au sujet d'éventuels fichiers négatifs élargis, au-delà des impayés sur les crédits en cours, à des éléments tels que les dettes fiscales, sociales et les arriérés de loyers, son attachement au respect du principe de sectorisation. Il s'agit d'écarter les risques d'exclusion sociale et d'atteinte à la vie privée engendrés par la mutualisation d'informations dans des secteurs d'activité différents.

CONCLUSION

Les travaux du Comité consultatif ont analysé de façon approfondie les avantages et les inconvénients de l'introduction d'un fichier positif en France, en n'omettant pas un éclairage comparatif sur les fichiers existants en Europe.

Il résulte cependant de cette étude que l'intérêt d'introduire en France un tel outil n'est pas démontré. Les outils existants dans notre pays sont jugés suffisants pour répondre aux enjeux du développement du crédit et de la prévention du surendettement.

Toutefois, au-delà de la question du fichier positif, d'autres sujets ont été évoqués durant les travaux, et qui ont également trait aux conditions du crédit à la consommation en France et à la prise en compte d'éléments nouveaux : nouvelles orientations gouvernementales en matière de crédit à la consommation, impact de la loi Borloo sur le rétablissement personnel et la réforme du traitement du surendettement, révision de la directive européenne sur le crédit au consommateur, impact des outils actuels d'aide à la décision (*scoring...*) sur la distribution du crédit, et mise en œuvre des objectifs de la lutte contre l'exclusion bancaire.