

Guide de la CNUDCI sur l'accès des micro-, petites et moyennes entreprises (MPME) au crédit



Pour plus d'informations, s'adresser au :

Secrétariat de la CNUDCI, Centre international de Vienne,
Boîte postale 500, 1400 Vienne (Autriche)

Téléphone : (+43-1) 26060-4060
Site Web : <https://uncitral.un.org/fr>

Télécopie : (+43-1) 26060-5813
Courrier électronique : uncitral@un.org

COMMISSION DES NATIONS UNIES POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL

Guide de la CNUDCI sur l'accès des micro-, petites et moyennes entreprises (MPME) au crédit



NATIONS UNIES
Vienne, 2024

Note

Les cotes des documents de l'Organisation des Nations Unies se composent de lettres majuscules et de chiffres. La simple mention d'une cote dans un texte signifie qu'il s'agit d'un document de l'Organisation.

La reproduction, en tout ou en partie, de la teneur de la présente publication est autorisée. L'Organisation souhaiterait qu'en pareil cas il soit fait mention de la source et que lui soit communiqué un exemplaire de l'ouvrage dans lequel sera reproduit l'extrait cité.

© Nations Unies, 2024. Tous droits réservés.

Les appellations employées dans cette publication et la présentation des données qui y figurent n'impliquent de la part du Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies aucune prise de position quant au statut juridique des pays, territoires, villes ou zones, ou de leurs autorités, ni quant au tracé de leurs frontières ou limites.

Les liens vers des sites Internet mentionnés dans le présent document visent à faciliter la lecture et sont exacts à la date de publication. L'Organisation des Nations Unies ne peut garantir qu'ils resteront valables dans l'avenir et décline toute responsabilité pour le contenu de sites Web externes.

La présente publication n'a pas été revue par les services d'édition.

Production éditoriale : Section des publications, de la bibliothèque et des services en anglais, Office des Nations Unies à Vienne.

Préface

Le Guide sur l'accès des micro-, petites et moyennes entreprises (MPME) au crédit a été élaboré par la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) et adopté à sa cinquante-sixième session, en 2023 (Vienne, 3-21 juillet). Ce projet a été mené pour donner suite à une décision prise par la Commission à sa cinquante-deuxième session, en 2019, de renforcer et de mener à terme les travaux de la CNUDCI visant à réduire les obstacles juridiques que rencontrent les MPME tout au long de leur cycle de vie. La Commission avait alors prié le secrétariat d'élaborer un texte sur l'accès des MPME au crédit, en s'inspirant au besoin de la Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières, en vue de le soumettre au Groupe de travail I (Micro-, petites et moyennes entreprises) pour examen¹.

Le Groupe de travail a examiné la première version du document établi par le secrétariat à sa trente-sixième session (Vienne, 4-8 octobre 2021) et a poursuivi cet examen jusqu'à sa trente-neuvième session (New York, 13-17 février 2023). Il est convenu que le texte devrait, en définitive, prendre la forme d'un guide, et que ce guide devrait principalement traiter des micro- et petites entreprises, car celles-ci ont souvent plus de difficultés à obtenir un crédit que les entreprises de taille moyenne. À cet égard, le Guide distingue, le cas échéant, les dispositions et mesures qui s'appliquent respectivement à chacune de ces deux catégories.

Outre les représentants des États membres de la Commission, des représentants d'États observateurs et de plusieurs organisations internationales, tant intergouvernementales que non gouvernementales, ont participé activement aux travaux préparatoires.

Les délibérations finales relatives au projet de guide ont eu lieu pendant la cinquante-sixième session de la Commission et le texte a été adopté par consensus le 11 juillet 2023. L'Assemblée générale a par la suite adopté la résolution 78/106 du 7 décembre 2023, dans laquelle elle remerciait la CNUDCI d'avoir achevé et adopté le Guide, et priait le Secrétaire général de le publier dans le cadre de la série de textes de la CNUDCI consacrée aux micro-, petites et moyennes entreprises, afin de le faire largement connaître auprès des États et des autres organismes intéressés et d'en assurer une diffusion étendue. Par ailleurs, elle recommandait aux États de prendre dûment en considération le Guide lorsqu'ils adopteraient une législation relative à l'accès au crédit des micro-, petites et moyennes entreprises ou qu'ils modifieraient la leur, et les encourageait à veiller à ce que toutes ces entreprises aient accès au crédit sur un pied d'égalité.

¹ Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-quatorzième session, Supplément n° 17 (A/74/17), par. 192 a).

Table des matières

	<i>Page</i>
Préface	<i>iii</i>
I. Introduction	1
A. Déficit de financement des MPME	2
B. Tendances en matière de réforme	3
C. Objet et structure du Guide	5
II. Sources de crédit et de capital disponibles pour les MPME	7
A. Soutien des amis et de la famille	8
B. Crédit commercial	9
C. Cartes de crédit	10
D. Financement participatif par l'intermédiaire d'une plateforme	11
1. Financement participatif par le prêt (prêts entre particuliers)	12
2. Financement participatif par l'investissement	13
E. Crédit-bail	14
F. Financement garanti par des créances	16
G. Financement par récépissé d'entrepôt	17
H. Lettres de crédit	18
I. Dispositifs collectifs de crédit et d'épargne	18
J. Microcrédit	20
K. Institutions financières publiques	21
L. Finance islamique	22
III. Mesures visant à faciliter l'accès des MPME au crédit	25
A. Égalité d'accès au crédit	26
B. Cadre juridique visant à améliorer l'accès des MPME au crédit	28
1. Intégration dans le secteur formel	28
2. Opérations garanties	32
3. Garanties personnelles	42
4. Mécanismes publics de garantie du crédit	48

5.	Évaluation de la solvabilité des MPME.....	53
6.	Règlement des litiges	60
7.	Réalisation et exécution	64
8.	Appui aux MPME en difficulté financière	65
9.	Transparence et autres pratiques de prêt équitables	68
10.	Environnement électronique.....	71
C.	Autres mesures visant à améliorer l'accès des MPME au crédit :	
	culture financière	73
	1. Renforcement des capacités des MPME	74
	2. Renforcement des capacités des prêteurs.....	76
	3. Renforcement des capacités des organismes de réglementation....	77
	Annexes	79
I.	Recommandations sur l'accès des micro-, petites et moyennes entreprises au crédit.....	79
II.	Décision de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international	83
III.	Résolution adoptée par l'Assemblée générale le 7 décembre 2023.....	85
	Index	87

I. Introduction

1. Les micro-, petites et moyennes entreprises (MPME) représentent la majeure partie des entreprises dans la plupart des régions du monde. Elles contribuent au développement de la chaîne d'approvisionnement, à l'innovation et au bien-être socioéconomique. Ces entreprises offrent de nombreuses possibilités d'emploi et d'entrepreneuriat, notamment aux jeunes, aux femmes et aux groupes susceptibles d'être défavorisés sur le marché du travail tels que les migrants, les minorités ethniques et les personnes en situation de handicap. Les MPME contribuent ainsi à l'inclusion et à la réduction de la pauvreté.

2. Il n'existe pas de définition normalisée à l'échelle mondiale de la notion de MPME. Selon les pays et les régions, des critères différents sont appliqués en fonction du contexte économique, juridique, politique et social. Si le nombre d'employés, le chiffre d'affaires annuel et la valeur des actifs sont les critères les plus couramment utilisés, d'autres variables, telles que le respect des formalités d'enregistrement et d'autres formalités, les années d'expérience ou le montant de l'investissement initial, interviennent également. Les textes législatifs de la CNUDCI sur les MPME tiennent compte de ces différences et, en conséquence, ne proposent pas de définition de ces entreprises. Les États peuvent appliquer les textes, y compris le présent Guide, selon leurs propres définitions.

3. Si elles varient par leur nature, leur taille et le pays dans lequel elles exercent leurs activités, la plupart des MPME partagent les caractéristiques suivantes (bien que certaines s'appliquent principalement aux micro- et petites entreprises, tandis que d'autres concernent tous les types de MPME) : *a*) structures de taille restreinte et souvent familiales ; *b*) peu ou pas d'employés et difficulté à embaucher et à retenir le personnel ; *c*) dépendance à l'égard des réseaux familiaux pour le financement ou le partage des risques ; *d*) accès limité au financement ; *e*) difficultés d'accès aux services financiers ; *f*) effet disproportionné des réglementations (par exemple, procédures et coût d'enregistrement des entreprises) ; *g*) peu de débouchés (les marchés ouverts aux micro- et petites entreprises sont souvent uniquement locaux) ; *h*) accès limité aux mécanismes formels de règlement des différends ; *i*) difficulté à séparer les actifs de l'entreprise (en particulier lorsqu'il s'agit d'entreprises individuelles ou qui n'ont pas de personnalité juridique distincte), ce qui, en cas de faillite, a souvent des incidences directes sur les biens personnels et familiaux ; *j*) vulnérabilité aux problèmes financiers ou aux catastrophes naturelles ; et *k*) difficulté à transférer ou à vendre l'entreprise.

4. L'accès au financement sous forme de crédit, d'épargne, de facilités de paiement ou d'assurance est essentiel pour les MPME tout au long de leur cycle de vie. Il permet aux entrepreneurs de démarrer leurs activités, d'innover, d'améliorer leur efficacité et leur productivité, de générer des revenus et, à terme, de développer leur entreprise. Le manque d'accès ou l'accès limité au financement est l'une des causes les plus fréquemment citées par les petites entreprises parmi les obstacles qu'elles rencontrent dans les marchés émergents. L'accès au crédit, qui fait l'objet du présent Guide, renvoie à la capacité des MPME à obtenir des fonds pour financer leur création et leur fonctionnement. Divers facteurs peuvent influencer sur l'accès au crédit et les types de crédit disponibles, notamment l'âge de l'entreprise, le genre de la personne qui la dirige, l'historique des comptes bancaires personnels et professionnels détenus par l'entrepreneur et l'existence de documents commerciaux. La présente introduction examine certaines des raisons qui peuvent rendre difficile l'accès au crédit pour les MPME ainsi que les initiatives susceptibles de remédier à ces difficultés.

A. Déficit de financement des MPME

5. Les MPME peuvent chercher à obtenir des crédits par le biais d'institutions financières opérant dans le cadre légal et réglementaire national. Cependant, les micro- et petites entreprises en particulier parviennent rarement à remplir les conditions auxquelles ces institutions subordonnent l'octroi de prêts. Même lorsqu'elles les remplissent, les institutions financières peuvent encore hésiter à leur accorder des crédits, parce que de tels prêts sont souvent de montants trop limités pour être rentables. L'écart entre l'offre existante de financement aux petites entreprises et la demande potentielle est désigné par le terme « déficit de financement ».

6. Des études¹ ont montré que, dans de nombreux pays, le déficit de financement était susceptible d'être plus important pour les entreprises détenues par des femmes, en raison de préjugés culturels ou de contraintes économiques, sociales et juridiques. Ainsi, les femmes auraient un accès moindre au crédit abordable dans certains pays en raison de l'absence d'antécédents de crédit ou de biens susceptibles d'être affectés en garantie. Les micro- et petites entreprises détenues par des femmes peuvent également se heurter à des coûts de financement plus élevés que celles détenues par des hommes. Par exemple, de nombreuses petites entreprises détenues par des femmes opèrent dans des secteurs du marché relativement marginaux ou subissent les effets de cotes de risque biaisées par des préjugés sexistes² qui se traduisent par des taux d'emprunt

¹ Groupe de la Banque mondiale, Forum de financement des PME et Société financière internationale, *MSME Finance Gap, Assessment of the shortfalls and opportunities in financing micro, small and medium enterprises in emerging markets*, 2017.

² La cote de risque est un indicateur de la solvabilité d'un emprunteur (particulier ou petite entreprise). Elle est généralement exprimée par un nombre à trois chiffres et évaluée sur la base des antécédents de crédit de l'emprunteur.

plus élevés. En conséquence, les femmes entrepreneures sont plus susceptibles de dépendre de sources informelles de crédit, notamment des amis, de la famille ou des réseaux de collègues.

7. Les mesures visant à réduire le déficit de financement des MPME devraient tendre à atteindre un équilibre entre l'atténuation maximale du risque pris par les prêteurs et la nécessité de protéger les MPME, en particulier celles dont les propriétaires ou exploitants ont le moins d'expérience et de qualifications. Ces mesures auront par ailleurs un effet sur la réalisation des objectifs de développement durable (ODD). En effet, compte tenu du rôle central des MPME dans l'économie des pays en développement et de la part importante de femmes entrepreneures, les mesures favorisant l'accès des MPME au crédit permettraient d'appuyer les efforts déployés par ces pays pour atteindre les objectifs 1 (pas de pauvreté) et 5 (égalité entre les sexes)³. En outre, le Centre du commerce international estime que, par les pratiques commerciales qu'elles adoptent, les secteurs dans lesquels elles opèrent et leur influence sur l'économie au sens large, des MPME plus fortes peuvent contribuer à la réalisation des objectifs 8 (travail décent et croissance économique) et 9 (industrie, innovation et infrastructure)⁴. Il souligne en outre qu'elles peuvent avoir une influence positive sur 60 % des cibles des objectifs de développement durable dès lors que des financements suffisants sont en place. Un meilleur accès au crédit permettrait aux MPME de renforcer leur potentiel de croissance et d'envisager leurs activités à plus grande échelle.

B. Tendances en matière de réforme

8. Les efforts déployés aux niveaux mondial, régional et national pour faciliter le financement des MPME ont donné lieu à plusieurs bonnes pratiques susceptibles de profiter aux pays à différents stades de leur développement économique et social. Certaines initiatives visent à promouvoir l'accès des MPME à des services financiers tels que des comptes d'épargne, des virements ou de nouveaux produits d'assurance. D'autres se concentrent sur des mesures visant à faciliter l'accès au crédit. Nombre de ces efforts donnent la priorité aux politiques et réglementations visant à promouvoir l'assistance financière aux MPME (souvent définies comme des politiques de soutien contraignantes), telles que la mise en place de mécanismes de garantie du crédit ou de programmes de prêts directs aux MPME (par exemple l'allocation d'un certain pourcentage de l'encours de prêts au segment des MPME), ou à faciliter l'adoption de

³ L'objectif 1 vise à éliminer la pauvreté sous toutes ses formes et partout dans le monde. L'objectif 5 est de parvenir à l'égalité des sexes et d'autonomiser toutes les femmes et les filles.

⁴ Centre du commerce international, *SME Competitiveness Outlook 2019: Big Money for Small Business – Financing the Sustainable Development Goals*, 2019. L'objectif 8 vise à promouvoir une croissance économique soutenue, partagée et durable, le plein emploi productif et un travail décent pour tous. L'objectif 9 vise à bâtir une infrastructure résiliente, promouvoir une industrialisation durable qui profite à tous et encourager l'innovation.

mesures destinées à améliorer la concurrence au sein des systèmes financiers nationaux (le fait d'autoriser diverses institutions financières à opérer sur le marché du crédit, en plus des banques ou autres institutions financières réglementées, devrait accroître les possibilités de prêts pour les MPME). D'autres interventions encore favorisent l'adoption de mesures de soutien non contraignantes, comme des programmes de renforcement des capacités des MPME, des prêteurs et des organismes de réglementation, ou le renforcement des systèmes d'évaluation du crédit. Reconnaisant que les MPME détenues par des femmes ont souvent plus de difficultés pour accéder au crédit que celles qui appartiennent à des hommes, certains États et organisations internationales mettent en œuvre des initiatives stratégiques ciblées afin de soutenir cette catégorie de MPME.

9. Ces dernières années, de nombreux efforts consentis aux niveaux mondial et national ont également attiré l'attention sur le rôle que les services et produits financiers numériques qui résultent de l'utilisation de technologies modernes peuvent jouer pour faciliter l'accès des MPME au crédit. Par exemple, les autorités réglementaires de certains pays ont conçu des projets visant à tester l'utilisation de technologies telles que la chaîne de blocs et les contrats intelligents et à approfondir les recherches en la matière afin d'améliorer l'accès au crédit pour les MPME non financées ou sous-financées. Comme l'a reconnu⁵ le Groupe des Vingt (G20)⁶, la numérisation des services financiers peut changer la donne en ce qui concerne le financement des petites entreprises, car elle peut considérablement accélérer et faciliter les processus financiers, y compris les prêts, et les rendre moins onéreux. À cet égard, l'Équipe spéciale chargée de la question du financement numérique des objectifs de développement durable mise sur pied par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies a recommandé, entre autres, des réformes juridiques pour appuyer la numérisation du système financier, par exemple en définissant la nature juridique des actifs numériques ou en améliorant les régimes de droit privé régissant les relations entre les parties à des opérations commerciales⁷.

10. Enfin, plusieurs initiatives menées en particulier aux niveaux mondial et régional ont encouragé l'adoption de lois modernes dans des domaines qui contribuent à faciliter l'accès des MPME au crédit, notamment les opérations garanties et le droit de l'insolvabilité. D'autres réformes ont pour objectif d'intégrer les petites

⁵ Banque mondiale, *Promoting digital and innovative SME financing*, 2020, p. 9. Le rapport a été établi par le Groupe de la Banque mondiale pour le Partenariat mondial du G20 pour l'inclusion financière pendant la présidence du Royaume d'Arabie saoudite.

⁶ Le Groupe des Vingt, généralement connu comme le « G20 », est un forum intergouvernemental regroupant les principales économies du monde. Il a vu le jour en 1999 sous la forme d'une réunion des ministres des finances et des gouverneurs des banques centrales et a évolué vers un sommet annuel auquel participent les chefs d'État et de gouvernement.

⁷ Équipe spéciale chargée de la question du financement numérique des objectifs de développement durable mise en place par le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, *People's Money: Harnessing Digitalization to Finance a Sustainable Future*, 2020.

entreprises dans le secteur formel, par la rationalisation des formalités d'enregistrement et la simplification des structures d'organisation des MPME (voir par. 61 à 70), qui facilite la création et l'exploitation des entreprises et leur accès aux sources de crédit formelles.

C. Objet et structure du Guide

11. Le Guide, qui s'inspire des bonnes pratiques décrites dans les paragraphes précédents et des normes internationales (dont les textes de la CNUDCI relatifs aux opérations garanties), a pour objet d'aider les États qui souhaitent introduire des réformes juridiques pour faciliter l'accès des MPME au crédit. Il peut aussi être utile aux organisations internationales intergouvernementales, aux organisations non gouvernementales (ONG), aux associations professionnelles ou sectorielles et à d'autres parties prenantes désireuses d'apporter une assistance technique à la constitution et au fonctionnement des MPME ou contribuant activement à cette assistance.

12. Le Guide reconnaît que, si de nombreuses MPME possèdent des caractéristiques communes indépendamment de leur taille et de leur nature, les micro- et petites entreprises ont plus de difficultés à obtenir un crédit que les entreprises de taille moyenne. Les conditions et exigences en matière de crédit (par exemple des taux d'intérêt élevés ou la fourniture de garanties) peuvent être plus strictes pour les entreprises de petite taille. Des taux d'intérêt élevés peuvent rendre le crédit inabordable. En outre, ces entreprises ne disposent pas nécessairement de garanties d'une valeur suffisante pour inciter les créanciers à leur accorder des crédits à des taux plus bas. Le Guide distingue donc, selon qu'il convient, les dispositions et mesures de politique générale qui s'appliquent respectivement aux micro- et petites entreprises et aux entreprises de taille moyenne. Conformément au principe de la « priorité aux petites entreprises », il se concentre donc principalement sur les micro- et petites entreprises, tout en conservant le sigle « MPME » afin de faciliter la lecture.

13. Le Guide examine le cadre juridique relatif à l'accès au crédit et à son amélioration. Étant donné que les mesures de politique générale et d'appui jouent également un rôle important dans la création d'un environnement favorable à l'accès au crédit, il fait également référence à ces mesures dans la mesure où elles peuvent renforcer l'efficacité du cadre juridique pour ce qui est de réduire les obstacles rencontrés par les MPME en matière d'accès au crédit. Il ne traite toutefois pas de mesures telles que le soutien direct de l'État aux MPME ou les politiques fiscales, qui sont couramment mises en œuvre dans de nombreux pays, et les laisse à l'appréciation des États.

14. Outre la présente introduction, le Guide se compose de deux chapitres. Le chapitre II présente les sources les plus courantes de crédit et de capital disponibles pour les MPME tout au long de leur cycle de vie et les obstacles que ces dernières

peuvent rencontrer pour y accéder. Le chapitre III examine les mesures juridiques, politiques et réglementaires qui facilitent l'accès des MPME au crédit et comprend des recommandations destinées à conseiller les États sur la manière de concevoir un cadre juridique favorisant l'accès des petites entreprises au crédit. Il se conclut par une analyse, assortie d'une recommandation, des stratégies et outils permettant de renforcer la culture financière des MPME et d'améliorer la capacité des prêteurs et des organismes de réglementation à répondre à leurs besoins.

II. Sources de crédit et de capital disponibles pour les MPME

15. Parmi les sources de crédit et de capital qui s'offrent aux MPME figurent divers outils d'endettement cités dans le présent chapitre, ainsi que les investissements en fonds propres, notamment des modalités d'investissement adaptées aux MPME et aux start-up, comme les investissements providentiels⁸ et le capital-risque⁹. Si certaines d'entre elles peuvent être adaptées à toutes les étapes du cycle de vie des MPME, d'autres sont plus intéressantes pour ces entreprises à un stade de développement particulier. Il est important de noter que le fait de faciliter l'accès des MPME à ces sources de crédit légitimes réduit la probabilité de les voir recourir à des marchés de crédit illicites. La notion de « crédit » étant généralement associée à l'endettement, le présent chapitre se concentre sur les outils d'endettement pertinents et les difficultés rencontrées par les MPME pour y accéder, et n'aborde la question des fonds propres que dans le contexte du soutien de la famille et des amis, étant donné son importance pour les MPME et, brièvement, dans celui de la finance islamique.

16. Les avancées réalisées ces 10 dernières années dans le domaine des technologies numériques ont conduit à l'apparition de nouveaux services et produits financiers ainsi que de nouveaux modèles commerciaux qui peuvent faciliter l'accès des MPME au crédit en le rendant plus rapide, plus pratique, voire plus économique que les méthodes traditionnelles (même si, dans certaines régions, le coût relativement élevé d'Internet peut renchérir le coût du crédit). En raison notamment du faible coût des téléphones mobiles et de leurs réseaux de données dans certaines régions, ces appareils sont désormais utilisés pour réaliser des opérations plus complexes à l'aide d'applications mobiles, comme l'obtention d'un crédit numérique, qui se fait souvent de manière instantanée, automatisée et à distance. Les services financiers numériques peuvent contribuer à améliorer l'accès au crédit des femmes, qui combinent bien souvent les tâches ménagères avec le travail à l'extérieur du foyer et doivent faire face aux contraintes de temps qui en résultent. C'est encore plus vrai lorsque la distance géographique jusqu'aux marchés et aux services financiers est importante.

⁸ Les investissements providentiels proviennent de personnes fortunées qui fournissent des financements, généralement sur leurs propres fonds, en échange d'une participation au capital.

⁹ Le capital-risque désigne les investissements réalisés par des sociétés ou des fonds dans des entreprises non cotées, dans le but d'apporter des capitaux et des compétences techniques et managériales pour augmenter la valeur de l'entreprise et réaliser des bénéfices sur sa vente ou sa cotation publique.

A. Soutien des amis et de la famille

17. Outre leurs propres ressources financières (par exemple, leurs économies), les propriétaires ou entrepreneurs de MPME s'appuient souvent sur des réseaux d'amis, de proches et de pairs pour l'apport de capital initial et ultérieurement (c'est ce que l'on appelle communément le soutien « des amis et de la famille »). Compte tenu de leur relation personnelle avec le propriétaire ou l'entrepreneur, les amis et la famille sont souvent plus disposés à fournir un financement à l'entreprise, que ce soit sous la forme de dons, de dettes ou de fonds propres, surtout lorsque les autres sources de financement (par exemple, le crédit commercial) ne sont pas accessibles à des conditions abordables. Il arrive aussi qu'ils garantissent, à titre personnel, les obligations financières des MPME au moyen de leurs biens ou de leurs actifs, souvent à la demande du prêteur.

18. Du point de vue des MPME, le soutien financier des amis et de la famille offre des avantages par rapport aux sources de financement commerciales, en permettant notamment des emprunts à court ou à moyen terme. Dans bien des cas, les amis et la famille sont moins préoccupés par l'absence d'antécédents de crédit de la MPME et n'exigent pas nécessairement de garanties ou de plans d'affaires détaillés ou autres documents (dans le cas d'une participation au capital). En outre, les conditions de prêt ou d'investissement peuvent être plus souples et couvrir une période plus longue que le crédit commercial, ce qui facilite le remboursement par les MPME. Comme indiqué précédemment (voir par. 6), le soutien des amis et de la famille joue un rôle important pour les femmes entrepreneures, ainsi que pour d'autres groupes susceptibles d'être plus vulnérables sur le plan économique et financier (par exemple, les minorités ethniques). En effet, ces groupes peuvent faire face à des obstacles plus importants pour accéder au crédit formel. Outre la faible solvabilité liée, par exemple, à l'absence d'antécédents de crédit, comme indiqué plus haut (par. 6), dans certains pays, des normes sociales, des lois internes ou des préjugés discriminatoires risquent de limiter la capacité des membres de ces groupes à détenir des droits de propriété et à accéder au crédit.

19. Le soutien des amis ou de la famille se fait souvent sur une base informelle, ce qui peut faciliter un accord sur les conditions et l'adaptation de celles-ci à l'évolution de la situation de la MPME. Toutefois, lorsque les prêts sont convenus oralement et ne sont pas consignés par écrit, des incertitudes et des doutes quant à leurs conditions, au calendrier de remboursement et aux recours en cas de défaut de paiement sont inévitables au fil du temps. Dans certains cas, du fait que les accords ont été conclus oralement, les MPME ne savent pas si le soutien financier prend la forme d'un prêt ou d'un don, ce qui, dans certains pays, peut avoir des incidences fiscales tant pour la MPME que pour la personne apportant son soutien, voire les deux. Les accords conclus de manière informelle ne sont pas non plus un outil adapté pour l'apport de fonds propres, car ils n'offrent pas de trace fiable de l'accord des parties sur les droits de décision dans l'entreprise, sur les éventuelles incidences de l'investissement sur la gouvernance de la MPME, sur la responsabilité de ses membres et sur la question de savoir

si et comment les investisseurs peuvent modifier ou vendre leur participation dans l'entreprise. Même lorsque les parties connaissent leurs droits et obligations mutuels, le caractère personnel de leurs liens, ainsi que les coutumes et la culture locales, font que les entrepreneurs et leurs amis ou les membres de leur famille négligent parfois d'évaluer avec précision les risques assumés ou de formaliser leur accord d'une manière qui permette d'en conserver une trace adéquate à des fins de référence.

B. Crédit commercial

20. Dans ce contexte, on entend par crédit commercial les crédits garantis et non garantis octroyés par des banques ou autres institutions financières agréées (y compris les fonds d'investissement), principalement sur la base de la solvabilité globale des entreprises, les flux de trésorerie futurs attendus étant généralement considérés comme la principale source pour les remboursements. Le plus souvent, le crédit commercial est garanti par des actifs de l'emprunteur, que le bailleur peut saisir en cas de défaillance (par opposition au crédit non garanti dans lequel les recours du bailleur se limitent à l'obtention d'un jugement personnel contre l'emprunteur pour le montant dû). Ainsi que l'examine en détail le chapitre III du Guide, les prêts garantis sont particulièrement importants pour faciliter l'accès au crédit des MPME, car ils réduisent le risque du bailleur et permettent donc souvent à l'entreprise d'obtenir des conditions de prêt plus favorables. Les lois nationales régissant les contrats, les opérations garanties et le règlement des litiges, ainsi que le cadre réglementaire national régissant le fonctionnement des banques et autres institutions financières, doivent être pris en compte lors de l'octroi de crédits commerciaux.

21. Les obstacles spécifiques qui limitent l'octroi de ce type de crédit aux MPME dans nombre de pays sont en grande partie liés aux difficultés que rencontrent les prêteurs pour ce qui est d'évaluer en continu la solvabilité de ces entreprises et au fait que ces dernières ne disposent pas de biens adéquats à affecter en garantie. Les banques et autres institutions financières sont généralement réticentes à accorder des crédits non garantis aux micro- et petites entreprises, même à des taux d'intérêt élevés. Les exigences en matière de garanties sont relativement élevées dans le monde entier et de nombreuses micro- et petites entreprises ne disposent pas de biens de valeur suffisante ou de la nature requise pour servir de garantie. Les biens ménagers des micro- et petites entreprises ne sont souvent pas acceptés comme garantie, car ils sont généralement de faible valeur, se déprécient trop rapidement, et peuvent même être exemptés des processus d'exécution forcée. La plupart des prestataires de services financiers traditionnels n'interviennent pas au niveau microéconomique. Cependant, lorsqu'il existe des programmes de microcrédit, les bailleurs peuvent parfois accepter en garantie des bijoux, voire des meubles et des appareils ménagers. De leur point de vue, ces formes de garantie servent principalement à démontrer l'engagement de la microentreprise, plutôt qu'à constituer une source secondaire de remboursement.

22. Les prêteurs peuvent aussi faire face à des frais de vérification préalable élevés par rapport au montant des prêts, ce qui se traduit généralement par des taux d'intérêt et des frais de service élevés, lesquels peuvent également dissuader les MPME de demander un crédit commercial. Il a été fait remarquer¹⁰ que, dans certains pays, un secteur bancaire peu compétitif pouvait également contribuer à accroître le coût du crédit. En raison du manque de concurrence, les banques et autres institutions financières semblables sont souvent moins enclines à servir les MPME et à élaborer des produits adéquats pour ce segment de marché. À cet égard, l'absence de mesures de soutien étatiques visant à encourager l'octroi de prêts bancaires aux MPME (par exemple, augmentation de la couverture des mécanismes publics de garantie du crédit ou renforcement de la capacité de prêt des banques par des mesures plus directes telles que la souplesse dans la comptabilisation des pertes) peut aussi affecter la propension des banques à aider ces entreprises.

23. Comme nous l'avons vu précédemment, les femmes entrepreneures risquent de rencontrer davantage de difficultés pour accéder au crédit commercial en raison de facteurs juridiques, institutionnels et socioculturels. Dans certains pays, les restrictions relatives à l'ouverture ou à l'utilisation d'un compte bancaire, comme l'obligation d'obtenir la permission ou l'autorisation d'un membre masculin de la famille, limitent l'accès des femmes à ces comptes. De plus, en raison notamment de l'absence d'accès ou de l'accès limité à une éducation formelle ou financière, dans certains pays, les femmes n'ont pas accès à d'autres services financiers formels, tels que l'épargne, les méthodes de paiement numérique et l'assurance. Il a été signalé¹¹ que, dans certains pays, en raison de l'absence d'enregistrement formel des opérations financières, il n'existe souvent aucune information de crédit sur les femmes entrepreneures aux fins de l'évaluation des risques, ce qui limite encore plus leur capacité à obtenir des crédits commerciaux. Dans d'autres pays, les femmes n'ont pas le droit d'administrer les biens matrimoniaux, pas même ceux qu'elles ont apportés au moment du mariage, ni ceux acquis durant ce dernier, ce qui limite considérablement leur capacité à offrir des garanties pour accéder au crédit.

C. Cartes de crédit

24. Dans de nombreux pays, les MPME ayant accès à un compte bancaire ont généralement la possibilité d'obtenir des cartes de crédit. Dans certains pays, les entrepreneurs de MPME ont tendance à utiliser des cartes de crédit personnelles à des fins professionnelles, tandis que dans d'autres, il est plus largement fait usage de cartes de

¹⁰ Groupe de réflexion interinstitutions sur le financement du développement, Financing for Sustainable Development Report 2020, p. 64.

¹¹ Banque mondiale, Forum des PME et Société financière internationale, MSME Finance Gap, Assessment of the shortfalls and opportunities in financing micro, small and medium enterprises in emerging markets, 2017.

crédit d'entreprise. Ces dernières peuvent être émises par des banques commerciales ou de développement. Le plafond des cartes de crédit d'entreprise est généralement plus élevé que celui des cartes de crédit personnelles. Certaines cartes de crédit émises par des banques de développement facturent parfois à leurs titulaires des frais et des intérêts relativement bas et peuvent être subventionnées par l'État. En général, il peut être plus facile pour les propriétaires de petites entreprises d'obtenir une carte de crédit qu'un prêt bancaire en raison de critères de qualification moins stricts pour les cartes de crédit.

25. L'émission de cartes de crédit est généralement soumise aux lois et règlements existants régissant les contrats et le règlement des litiges, ainsi qu'aux systèmes réglementaires existants concernant le fonctionnement des banques (y compris les règles spécifiques applicables aux services fournis par les banques de développement). Si les cartes de crédit émises par les banques de développement à l'intention des MPME sont généralement conçues pour répondre aux besoins de financement des propriétaires de petites entreprises, celles émises par les banques commerciales peuvent quant à elles imposer des taux d'intérêt élevés et des frais importants en cas de défaut de paiement. En outre, il arrive fréquemment que, pour obtenir une carte de crédit commerciale, le propriétaire d'une petite entreprise doive engager sa responsabilité personnelle pour tout paiement tardif ou manqué. Par ailleurs, les cartes de crédit proposées aux petites entreprises offrent souvent moins de protection que celles qui sont destinées aux particuliers (par exemple, pas de service garanti en cas de contestation d'erreurs de facturation). Dans certains cas, l'absence de mécanismes de recours permettant au titulaire d'une carte de crédit de déposer une plainte soulève des préoccupations supplémentaires.

D. Financement participatif par l'intermédiaire d'une plateforme

26. Le financement participatif est une technique visant à lever des fonds externes auprès d'un large public plutôt qu'auprès d'un petit groupe d'investisseurs spécialisés, chaque personne fournissant une petite partie du financement demandé. Dans le cas du financement participatif par l'intermédiaire d'une plateforme, une plateforme Web, souvent exploitée par une société FinTech¹², sert d'intermédiaire entre les MPME demandeuses de capitaux et de crédits et les bailleurs de fonds potentiels (investisseurs ou prêteurs). Les deux types de financement participatif les plus courants sont le

¹² Les FinTechs sont principalement des entreprises du secteur technologique qui se spécialisent dans la fourniture d'un produit ou service financier particulier grâce à l'utilisation de technologies et de modèles commerciaux novateurs. Celles-ci peuvent par exemple fonctionner en tant que fournisseurs de paiements numériques, assureurs numériques, banques numériques ou plateformes de prêts entre particuliers. Dans certains pays, elles n'ont pas besoin de licence bancaire pour exercer leurs activités, tandis que dans d'autres, la loi les soumet à la supervision des autorités nationales de régulation des marchés financiers.

financement participatif reposant sur le prêt (également connu en tant que prêt entre particuliers) et le financement participatif reposant sur l'investissement. Les deux modèles sont assez similaires et certains aspects peuvent se recouper. La principale différence réside dans le fait que, dans le premier cas de figure, le financement participatif se fonde sur un prêt, tandis que dans le second il est basé sur l'investissement et vise à obtenir un crédit par l'émission de titres.

1. Financement participatif par le prêt (prêts entre particuliers)

27. Le financement participatif par le prêt est généralement décrit comme l'octroi de crédits par le biais de plateformes en ligne qui mettent en relation emprunteurs et prêteurs. Les prêts ainsi obtenus ne sont généralement pas garantis. Certaines plateformes permettent aux prêteurs d'accorder un prêt directement à un particulier ou à une entreprise, tandis que d'autres permettent aux prêteurs d'investir indirectement dans des pools ou des portefeuilles de prêts. Les prêteurs peuvent faire une offre en proposant le taux d'intérêt auquel ils seront disposés à prêter. L'emprunteur accepte alors l'offre présentant le taux d'intérêt le plus bas. La concurrence en matière de taux d'intérêt est l'un des avantages pour les MPME. Un autre avantage est la possibilité pour les entreprises d'obtenir des prêts de très faibles montants que les institutions financières risquent de refuser d'accorder.

28. La plateforme peut fournir des services pour aider à mettre en relation les prêteurs et les emprunteurs et faciliter l'octroi du prêt. Elle peut par exemple évaluer les informations sur le demandeur et établir les clauses types et autres éléments pour le contrat de prêt ainsi que les méthodes ou les paramètres de tarification du prêt. Elle peut également gérer les services de prêt en réunissant les fonds des prêteurs pour les verser aux emprunteurs, ainsi que les montants remboursés par les emprunteurs, et s'occuper des défauts de paiement.

29. Les caractéristiques des plateformes de financement participatif par le prêt peuvent sensiblement varier au niveau international, mais aussi à l'échelle nationale. En règle générale, les lois et règlements commerciaux existants régissant les contrats électroniques et le règlement des litiges s'appliquent également au financement participatif par le prêt, de même que toute mesure réglementaire spécifique à ce type de financement. En raison de la croissance des plateformes de financement participatif par le prêt au cours des dernières années, il est devenu nécessaire de mieux protéger les utilisateurs, tant les bailleurs de fonds que les MPME qui empruntent, car plusieurs pays ont connu des défaillances techniques entraînant des pertes financières importantes pour les utilisateurs. Une grande partie des risques liés à ces plateformes ne diffère pas de ceux que présente le prêt traditionnel, mais dans le cas des plateformes, ceux-ci sont amplifiés par le support utilisé et les modalités d'octroi du crédit.

Ces risques se retrouvent en grande partie également dans le financement participatif par l'investissement : il s'agit tant des risques liés à la technologie (par exemple, défaillance de la plateforme) que de ceux liés à la gestion (par exemple, faute, négligence et insolvabilité, voire fraude des opérateurs de la plateforme), mais aussi des faiblesses du modèle commercial (par exemple, manque d'informations adéquates sur les conditions d'accès à la plateforme, évaluation inadéquate du crédit et conflits d'intérêts entre les opérateurs de la plateforme et les prêteurs ou les emprunteurs).

2. Financement participatif par l'investissement

30. Le financement participatif par l'investissement est généralement proposé par l'intermédiaire d'une plateforme en ligne qui met en relation des investisseurs avec les MPME désireuses de lever des fonds par émission de titres, y compris de titres de créance. La plateforme permet généralement le traitement des demandes en quelques heures, ce qui est l'une des raisons pour lesquelles le financement participatif gagne en popularité parmi les MPME dans de nombreux pays.

31. Compte tenu de sa conception et des restrictions réglementaires, le financement participatif par l'investissement est adapté aux MPME (et plus particulièrement aux micro- et petites entreprises) qui ont des besoins de financement relativement modérés pour démarrer leurs activités. Il risque d'être moins adapté aux MPME dans les domaines de la très haute technologie et de la technologie de pointe exigeant des connaissances spécifiques de la part des investisseurs. En outre, le financement participatif peut présenter un intérêt limité pour les MPME qui ont besoin de fonds propres importants, car il est peu probable que les investisseurs institutionnels utilisent les plateformes en ligne ; ils préféreront sans doute les réunions en personne afin d'obtenir toutes les informations nécessaires avant d'accepter de fournir des crédits importants.

32. Les lois et règlements existants régissant les contrats électroniques et le règlement des litiges s'appliquent généralement aux activités de financement participatif par l'investissement. Si ce dernier est souvent exempté de l'application des règles traditionnelles régissant les marchés de capitaux (par exemple, publication d'un prospectus, obtention des autorisations nécessaires, respect des exigences en matière d'information et de gouvernance d'entreprise), de nombreux pays ont introduit – ou sont sur le point de le faire – certaines règles spécifiques pour réglementer les activités des émetteurs, des opérateurs de plateforme et des investisseurs.

33. Les MPME émettrices et les investisseurs doivent faire face à un certain nombre d'obstacles dans le domaine du financement participatif. Premièrement, les investisseurs risquent de ne pas disposer d'informations suffisantes ou d'être mal informés au sujet du fonctionnement des plateformes ou du profil de risque des projets annoncés par ces plateformes. Deuxièmement, les questions concernant la sécurité des données

et l'utilisation de ce type de financement pour des activités illicites peuvent présenter des risques juridiques supplémentaires. Troisièmement, l'absence, dans certains pays, de cadre juridique et réglementaire spécifique régissant le financement participatif par l'investissement qui préciserait la nature juridique et le régime juridique applicable par défaut ne contribue pas à améliorer l'environnement commercial. Comme indiqué plus haut (par. 32), certains pays ont mis en place des mesures juridiques et réglementaires pour protéger les investisseurs (par exemple, plafonds d'investissement, période de réflexion pendant laquelle les investisseurs peuvent retirer leurs offres, exigences en matière de communication d'informations, de vérifications préalables, de conflits d'intérêts, d'assurance et de signalement pour les opérateurs de plateformes, ainsi que procédures de traitement des plaintes). Plusieurs marchés intérieurs ont cessé leurs opérations de financement participatif par l'investissement ou les ont considérablement réduites devant le risque de comportements douteux, voire frauduleux, et l'insuffisance des exigences de fonds propres et des provisions pour pertes pour les investisseurs, ce qui montre qu'une intervention réglementaire est nécessaire dans une certaine mesure. Dans le même temps, toutefois, si une réglementation insuffisante régissant ce mode de financement peut priver de protection tant les investisseurs que les MPME émettrices, une réglementation excessive peut de son côté entraver le fonctionnement du financement participatif par l'investissement.

E. Crédit-bail

34. Le crédit-bail est un outil de financement d'actifs qui permet aux entreprises de nombreux pays de financer l'utilisation et, à terme, l'achat éventuel de matériel ou d'autres biens. Dans le cadre d'un « bail d'exploitation », le propriétaire (c'est-à-dire le bailleur) du bien loué accorde à l'entreprise (c'est-à-dire le preneur à bail) le droit de l'utiliser pendant une période donnée moyennant un loyer (généralement mensuel). Dans la plupart des pays, les baux d'exploitation sont opposables aux tiers sans qu'aucune inscription ne soit requise. Si la *Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières* (2016)¹³ ne s'applique pas aux baux d'exploitation, certaines lois internes sur les opérations garanties peuvent inciter les bailleurs à inscrire leurs droits dans un registre des sûretés ou autre registre national pertinent, afin d'avertir les tiers que le preneur n'est pas propriétaire des biens loués qui sont en sa possession et sous son contrôle.

35. Dans le cadre d'un contrat de crédit-bail (ou « contrat de location-financement »), le preneur bénéficie de la vie économique du bien de la même manière qu'un propriétaire légal et assume les obligations connexes telles que l'entretien et l'assurance. En général, le preneur a la possibilité d'acheter le bien à un prix symbolique

¹³ La *Loi type* est disponible dans les six langues officielles de l'Organisation des Nations Unies à l'adresse suivante : <https://uncitral.un.org/> – section « Textes et ratifications – Droit des sûretés ».

à l'expiration du bail. Dans certaines formes de crédit-bail, la propriété du bien est automatiquement transférée au preneur à l'expiration du bail. En vertu de la *Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières*, le bailleur peut constituer une sûreté réelle mobilière en garantie du paiement d'une acquisition [voir art. 2 b)], qui peut bénéficier d'une priorité spéciale sous réserve de satisfaire aux exigences applicables, notamment l'inscription en temps voulu. Le preneur à bail est alors considéré comme le propriétaire de l'objet loué et le bailleur comme le détenteur d'une sûreté réelle mobilière en garantie du paiement de son acquisition. Cette répartition des droits de propriété s'applique au regard du droit des sûretés, tandis qu'à des fins comptables, fiscales et autres, le bailleur peut être considéré comme le propriétaire.

36. Le crédit-bail est une forme de financement à court ou moyen terme que les entreprises utilisent pour acquérir des actifs durables, plutôt que d'emprunter pour les acheter. Il permet aux MPME de préserver leurs liquidités, car il ne nécessite pas de versement initial, ou alors seulement le versement d'un petit montant. Cette caractéristique en fait une option avantageuse pour les jeunes entreprises qui ne disposent pas des fonds nécessaires à l'achat de matériel, ou pour les MPME qui ne peuvent prétendre à un crédit commercial (voir par. 21). Un crédit-bail peut également être utile pour les MPME en difficulté financière, en particulier lorsque le bien loué (par exemple des équipements) génère des flux de trésorerie. Toutefois, le crédit-bail peut revenir plus cher qu'un achat pur et simple en raison du coût élevé de la location sur la durée de vie économique du bien. De plus, si la MPME ne paie pas les loyers, le bailleur reprend habituellement possession du bien en question, ce qui peut compromettre les activités commerciales de l'entreprise.

37. Le crédit-bail peut être une option de financement coûteuse pour les MPME si la base juridique sur laquelle se fonde le droit du bailleur de reprendre possession du bien en cas de défaillance est inadaptée, ou s'il n'y a pas d'obligation d'inscription publique, comme la *Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières* l'exige pour certains contrats, pour réduire le risque d'une vente non autorisée des biens loués par le preneur. De même, l'insuffisance des normes relatives à la constitution et au fonctionnement des sociétés de crédit-bail ainsi qu'à l'octroi de licences à ces sociétés peut elle aussi entraîner des coûts élevés pour ce type de financement. Ces sociétés n'acceptent normalement pas de dépôts et sont soumises à des exigences en matière de fonds propres moins strictes que les banques. Si elles disposent ainsi d'une plus grande souplesse, elles sont aussi contraintes de trouver des fonds sur des marchés plus volatils, ce qui peut avoir une incidence sur les conditions auxquelles elles peuvent louer du matériel ou d'autres biens aux MPME. La capacité des institutions financières agréées de proposer des financements aux MPME sous forme de crédit-bail peut être limitée par les restrictions résultant des réglementations prudentielles locales concernant le capital réglementaire minimum. L'offre de crédit-bail peut ainsi ne pas être rentable pour ces institutions, ce qui limite les possibilités qu'ont les MPME d'accéder à cette forme de financement.

F. Financement garanti par des créances

38. Le financement garanti par des créances désigne tout accord de financement prévoyant que le montant dû par une partie à une autre pour des biens ou des services sert de base pour avancer des fonds à la partie à laquelle le paiement est dû. Le financement peut prendre la forme de la vente pure et simple d'une créance à un prix réduit ou de l'utilisation d'une créance comme garantie d'un prêt.

39. L'affacturage est un type de financement garanti par des créances traditionnellement utilisé pour financer les activités des MPME¹⁴. Pour décider de l'achat de créances, le facteur s'intéresse principalement, outre au caractère exécutoire de ses droits à paiement, à la solvabilité des clients de l'entreprise redevables du paiement de la créance, attestée par les factures, plutôt qu'aux états financiers, aux actifs immobilisés susceptibles d'être donnés en garantie ou aux antécédents de crédit de l'entreprise. Les MPME qui disposent d'une clientèle solvable peuvent souvent obtenir un financement auprès d'un facteur à de meilleures conditions que celles que leurs antécédents de crédit leur permettraient d'obtenir auprès d'une banque. Dans les pays où les organismes publics tardent à régler leurs entrepreneurs et leurs fournisseurs, les facteurs possédant les connaissances et l'expérience requises pour percevoir des paiements auprès de ces organismes peuvent également aider les MPME à faire face à des problèmes de trésorerie lorsqu'elles fournissent des biens ou des services dans le cadre d'un contrat public, ce modèle commercial étant appelé « affacturage garanti par l'État ».

40. Le financement garanti par des créances peut également s'appliquer au sein des chaînes d'approvisionnement. Le financement de la chaîne d'approvisionnement fait appel à diverses pratiques et techniques de financement et d'atténuation des risques pour optimiser la gestion du fonds de roulement. Les acheteurs et les vendeurs ayant une relation commerciale existante dans une chaîne d'approvisionnement donnée sont susceptibles de financer « à compte ouvert » les processus et transactions de la chaîne d'approvisionnement. La particularité du financement de la chaîne d'approvisionnement est l'intervention d'une banque ou d'une FinTech en tant qu'intermédiaire de financement. Les solutions de financement de la chaîne d'approvisionnement englobent une combinaison de technologies et de services qui relient les acheteurs, les vendeurs et les banques ou les FinTechs pour faciliter le financement pendant le cycle de vie de l'opération commerciale à compte ouvert et le remboursement. Le financement de la chaîne d'approvisionnement offre aux MPME fournisseuses une série d'options pour accéder à un financement abordable (comme l'escompte de créances, le forfaitage, le financement des distributeurs et le financement avant

¹⁴ Il y a plusieurs types d'accords d'affacturage. Le facteur (cessionnaire) peut payer une partie du prix d'achat des créances au moment de l'achat (affacturage à escompte, ou « discount factoring »), au moment où les créances sont acquittées seulement (affacturage-recouvrement, ou « collection factoring »), ou encore à la date d'échéance moyenne de l'ensemble des créances (affacturage à échéance, ou « maturity factoring »). *Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties*, 2007, Introduction, par. 32.

expédition)¹⁵, ce qui réduit le temps nécessaire pour percevoir le paiement et améliore ainsi considérablement les flux de trésorerie de ces entreprises. Il convient de noter que l'affacturage inversé est également un élément clef du financement de la chaîne d'approvisionnement, car il permet à des acheteurs solvables de faire appel à leurs propres institutions financières pour faciliter la mise à la disposition de leurs MPME fournisseuses d'options de financement favorables.

G. Financement par récépissé d'entrepôt

41. Le financement par récépissé d'entrepôt est un mécanisme qui utilise un récépissé de marchandises reçues par un dépositaire à des fins de stockage comme garantie pour l'obtention de prêts. Dans la mesure où il peut conférer à son détenteur un droit sur les marchandises, le récépissé peut, en soi, constituer une garantie de valeur. Le financement par récépissé d'entrepôt peut être utilisé pour tous types de marchandises, en particulier des produits agricoles. Il peut être tout particulièrement utile aux petits agriculteurs, car il leur permet de vendre leur marchandise sur le marché lorsque les prix sont plus élevés. Il permet de gérer efficacement les fluctuations saisonnières des prix et a un effet positif sur les décisions concernant les financements et la plantation. Il est également avantageux pour les prêteurs, car il leur permet d'atténuer leurs risques grâce aux actifs affectés en garantie. Dans certains pays, les prêteurs gèrent conjointement l'entrepôt avec l'association d'agriculteurs, ce qui renforce la confiance mutuelle et peut aider les prêteurs à assurer le suivi des biens affectés en garantie.

42. Cependant, cet outil de financement nécessite une législation moderne qui i) reconnaisse les récépissés d'entrepôt comme constituant des documents formant titre, ii) définisse clairement les droits et obligations des parties, iii) prévienne des procédures de transfert des récépissés, iv) précise les droits des bénéficiaires de transfert et v) prévienne des processus d'exécution simples et rapides. Outre un cadre de droit privé approprié et une réglementation efficace régissant notamment l'agrément des entrepositaires et les systèmes garantissant l'exécution de leurs obligations, les pays devraient disposer d'une infrastructure adéquate et de marchés secondaires pour les récépissés d'entrepôt ou les marchandises. Des études ont montré que dans les pays où ces éléments étaient absents, les coûts de transaction et les taux d'intérêt étaient élevés et le financement par récépissé d'entrepôt n'était donc pas un moyen adapté d'accès au crédit.

¹⁵ L'escompte de créances désigne la technique de financement par laquelle des entreprises vendent à escompte tout ou partie de leurs créances (représentées par des factures impayées) à un prêteur afin d'obtenir une injection unique de liquidités dans un but particulier ; le forfaitage désigne l'achat, sans possibilité de recours, d'une obligation de paiement futur ; le financement des distributeurs est généralement mis à la disposition des distributeurs de grands fabricants pour couvrir le stockage des biens destinés à la revente et parer au manque de liquidités en attendant la réception du produit de la vente des biens ; et le financement avant expédition, également connu sous le nom de financement de commande, est généralement fourni contre des bons de commande sur une base transactionnelle, mais peut également intervenir sur la base de prévisions de la demande ou de contrats commerciaux sous-jacents.

H. Lettres de crédit

43. Les lettres de crédit constituent, de la part d'une banque au nom d'un demandeur (généralement un acheteur dans le cadre d'un contrat de vente), un engagement irrévocable de payer une somme déterminée au bénéficiaire (généralement le vendeur) sur présentation de documents que la banque aura jugés conformes aux conditions énoncées dans la lettre de crédit. La plupart des lettres de crédit commerciales contiennent des clauses qui incorporent par référence les *Règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires* (RUU) adoptées par la Chambre de commerce internationale (CCI), lesquelles sont ainsi intégrées dans l'accord relatif à la lettre de crédit. Les banques peuvent également émettre des lettres de crédit stand-by pour garantir l'exécution d'autres obligations contractuelles. Toutefois, à la différence des lettres de crédit, les lettres de crédit stand-by ne sont mises en jeu que lorsque l'obligation principale n'est pas acquittée (voir par. 101). Comme les RUU, les règles relatives aux lettres de crédit stand-by (*international standby practices – ISP 98*), également élaborées par la CCI, peuvent être incorporées par référence dans les lettres de crédit stand-by. En outre, dans le cas des garanties sur demande, qui remplissent une fonction économique semblable à celle des lettres de crédit stand-by, les *Règles uniformes relatives aux garanties sur demande*, aussi élaborées par la CCI, peuvent être incorporées par référence.

44. Les lettres de crédit sont principalement utilisées par des entreprises réalisant des ventes internationales, c'est-à-dire, dans le segment des MPME, plutôt des entreprises de taille moyenne. Elles peuvent constituer un outil intéressant pour les MPME qui vendent des marchandises à l'étranger, car seule la solvabilité de la banque qui a émis la lettre de crédit au nom de l'acheteur, et non celle de l'acheteur, entre en ligne de compte dans l'évaluation des risques par le vendeur. Toutefois, la MPME vendeuse (bénéficiaire de la lettre de crédit) doit être en mesure de fournir des documents commerciaux précisément définis et strictement conformes aux conditions énoncées dans la lettre de crédit, la banque étant tenue d'honorer la lettre si la présentation est conforme. Les lettres de crédit peuvent également présenter un intérêt pour les MPME qui achètent des marchandises à l'étranger. Toutefois, il se peut que les MPME acheteuses ne disposent pas de ressources ou de garanties suffisantes pour couvrir le coût de la lettre de crédit et les frais appliqués par la banque émettrice. Pour toutes ces raisons, les lettres de crédit ne sont pas forcément une solution viable pour les MPME qui effectuent des transactions internationales modestes, que ce soit en tant qu'acheteurs ou en tant que vendeurs.

I. Dispositifs collectifs de crédit et d'épargne

45. Les coopératives de crédit (également connues en tant qu'associations de crédit) sont un type de dispositif d'épargne collective apprécié des MPME et des entrepreneurs individuels. Il s'agit d'associations formellement réglementées, détenues

et contrôlées conjointement par leurs membres, et souvent à but non lucratif. Leur objectif est de répondre aux besoins financiers (y compris le crédit et l'épargne) de leurs membres, tout en satisfaisant souvent leurs aspirations économiques, sociales et culturelles communes. À ce titre, les coopératives de crédit sont des associations légalement reconnues et enregistrées, dotées de statuts et, au besoin, d'une licence bancaire, et leur fonctionnement est souvent soumis à des lois et à des règlements spécifiques. Leurs membres regroupent leur épargne afin de créer un fonds commun visant à satisfaire leurs besoins de crédit et autres besoins financiers. L'adhésion à des coopératives de crédit peut être limitée aux employés d'une entreprise particulière, aux résidents d'un quartier défini, aux membres d'un certain syndicat ou d'une organisation religieuse, et à leurs proches parents.

46. Il existe d'autres dispositifs collectifs d'épargne et de crédit, tels que les associations d'épargne et de crédit renouvelables et les associations d'accumulation d'épargne et de crédit. Bien qu'ils ne soient en général pas formellement reconnus ou réglementés par la législation nationale, ces deux dispositifs constituent une source de financement prisée des micro- et petites entreprises, des entrepreneurs individuels et des commerçants, en particulier des femmes. Dans le cas d'une association d'épargne et de crédit renouvelables, des particuliers se regroupent et choisissent un trésorier qui collecte périodiquement (par exemple chaque jour ou chaque semaine) un montant donné auprès de chaque membre. L'argent collecté est ensuite transféré à tour de rôle à chaque membre du groupe. Les membres d'une association d'accumulation d'épargne et de crédit épargnent quant à eux en effectuant des dépôts réguliers auprès d'un trésorier. L'argent déposé peut également être prêté aux membres sous certaines conditions et moyennant un coût. Compte tenu du mode de fonctionnement des associations d'épargne et de crédit renouvelables et des associations d'accumulation d'épargne et de crédit, leur offre de crédit est généralement limitée au montant que leurs membres parviennent à réunir collectivement. En outre, l'accès à cette forme de crédit peut être restreint lorsque les fonds collectés ne peuvent être déplacés sur de grandes distances, comme c'est parfois le cas dans les zones rurales où les marchés locaux peuvent être séparés des marchés nationaux et où il n'est pas possible d'accéder à des services de transfert de fonds appropriés. Dans plusieurs pays, les associations d'épargne et de crédit renouvelables et les associations d'accumulation d'épargne et de crédit sont communément appelées « tontines ». Les tontines peuvent prendre la forme de l'un ou l'autre de ces types de dispositifs, ou encore d'une combinaison des deux. Il existe également dans certains pays un type de tontines individuelles (appelées « banquiers mobiles »), dans lesquelles la personne responsable de la tontine se déplace pour collecter les cotisations, ce qui permet à l'épargnant de gagner du temps, car il n'a pas à aller déposer ses économies.

47. Les fonds octroyés par ces dispositifs collectifs de crédit et d'épargne sont également soumis aux règles existantes du droit commercial relatif à la formation des contrats et au règlement des litiges. Par ailleurs, dans certains pays, le fonctionnement

de ces dispositifs est soumis à des lois et à des règlements spécifiques. Généralement utilisés par les micro- et petites entreprises pour obtenir des crédits, ces dispositifs sont souvent structurés de telle manière qu'ils ne peuvent collecter l'épargne qu'auprès d'un petit groupe de particuliers qui se connaissent bien. En outre, certains dispositifs peuvent s'effondrer en cas de défaillance d'un membre.

J. Microcrédit

48. Forme courante de microfinancement, le microcrédit désigne des prêts de faibles montants souvent accordés à des particuliers ou à des microentreprises pour démarrer leur activité et en assurer le fonctionnement. La structure des accords de microcrédit diffère souvent de celle des accords conclus dans le secteur bancaire traditionnel. Ces accords sont aussi généralement moins formels et il arrive même qu'ils ne soient pas couchés par écrit. Le microcrédit est parfois garanti par un accord conclu avec les membres de la communauté de l'emprunteur, qui sont censés obliger l'emprunteur à travailler pour rembourser la dette. Ce dernier pourra ensuite prétendre à des prêts d'un montant plus élevé s'il rembourse le microcrédit comme convenu. Étant donné que de nombreux emprunteurs n'ont aucune garantie adéquate à offrir, certains bailleurs de microcrédits regroupent les emprunteurs pour proposer un prêt plus important au groupe, qui est collectivement responsable de son remboursement. Ainsi, les membres du groupe peuvent, sous la pression de leurs pairs, se sentir tenus de rembourser en temps voulu leur part du prêt.

49. Les institutions de microfinance (IMF) constituent une catégorie clef de bailleurs de microcrédits. Bien que la plupart d'entre elles aient été établies pour accorder de petits prêts à des microemprunteurs, elles ne sont pas strictement limitées à ces derniers et peuvent imposer diverses conditions d'accès au crédit. Elles exigent généralement moins de garanties et autres sûretés que les banques. Elles proposent également des produits financiers plus personnalisés et plus accessibles, même si elles n'appliquent pas nécessairement toujours des taux d'intérêt inférieurs à ceux des banques. Les prêts sont souvent le premier produit qu'elles proposent à leur clientèle. Ce secteur a largement contribué à améliorer l'accès au crédit des microentreprises, en particulier celles qui sont dirigées par des femmes. On estime que 8 personnes sur 10 qui demandent un microfinancement dans le monde sont des femmes.

50. En général, les réglementations prudentielles sont moins strictes pour les institutions de microfinance que pour les banques. L'octroi de microcrédits est principalement soumis aux lois et règlements existants régissant les contrats et le règlement des litiges, et à certaines lois ou réglementations spécifiques concernant le fonctionnement de ces institutions (le cas échéant). L'examen des questions juridiques relatives à la microfinance a permis de cerner les problèmes auxquels font face les microentreprises à la recherche de financements abordables. On recense

parmi eux : i) le manque de transparence dans l'établissement des tarifs des produits de microfinance ; ii) les exigences disproportionnées en matière de garanties, qui donnent lieu à des pratiques abusives de recouvrement de la part de certaines institutions de microfinance ; iii) les problèmes de gouvernance tels que l'absence ou l'insuffisance des mesures de protection de la clientèle et de prévention des pratiques abusives ; et iv) de manière générale, le manque de connaissances financières dans les communautés.

K. Institutions financières publiques

51. Dans de nombreux pays, il existe des institutions financières publiques qui fournissent des services financiers aux catégories d'entreprises qui n'y ont pas facilement accès, comme les MPME, et qui jouent un rôle anticyclique important pour atténuer les crises des marchés financiers. Certaines de ces institutions agissent comme des banques commerciales qui ont pour mandat de prêter directement aux MPME ; d'autres sont des prêteurs de « second rang » qui accordent des financements à des banques commerciales et d'autres institutions financières qui prêtent aux MPME ; d'autres encore combinent les deux activités en accordant des prêts directs et indirects. Un exemple est celui des banques de développement créées par les pouvoirs publics (parfois en partenariat avec des institutions financières internationales ou privées) en vue, notamment, de fournir des capitaux à long terme pour combler les déficits de financement laissés par les banques commerciales. Outre l'octroi de prêts aux MPME, les banques de développement peuvent également apporter une assistance financière sous la forme de fonds de capital-risque et de garanties. Elles peuvent aussi favoriser la croissance sociale et économique en investissant dans les infrastructures sociales et économiques.

52. Les institutions financières publiques n'ont pas les mêmes objectifs ni la même stratégie de marché que les banques commerciales. Par exemple, elles ne sont pas motivées par la maximisation de leurs bénéfices, ce qui fait d'elles des fournisseurs de crédit plus accessibles pour les MPME. Ainsi, pour aider à atténuer les effets des crises financières nationales ou mondiales, dans certains pays, elles ont proposé de reporter à court terme et sans intérêts le remboursement des prêts ; de restructurer les prêts en accordant de longs délais de grâce ; ou d'augmenter les plafonds de crédit, en particulier pour les MPME qui avaient besoin de préserver des emplois. Les institutions financières publiques peuvent même jouer un rôle important dans le financement des MPME en tant que fournisseurs de crédit pour la recherche-développement, l'innovation, l'exportation et l'adoption de bonnes pratiques de gouvernance environnementale, sociale et d'entreprise. Cependant, elles peuvent être moins agiles que les banques commerciales pour satisfaire les demandes des MPME, car elles sont souvent soumises à des exigences plus strictes en matière d'audit, d'information et de documentation. Pour ce qui est des États, le recours

excessif aux institutions financières publiques pour soutenir les secteurs vulnérables du marché peut engendrer des coûts financiers et budgétaires élevés et présenter un risque pour la stabilité financière nationale, ce qui peut amener certains d'entre eux à cesser de soutenir ce secteur bancaire.

L. Finance islamique

53. D'autres formes de financement peuvent être pertinentes tout au long du cycle de vie d'une MPME, comme les produits financiers islamiques proposés par des institutions financières. Ceux-ci sont régis par des règles et des pratiques qui interdisent ou encadrent strictement le droit de percevoir des intérêts, ce qui conduit à la mise en œuvre d'autres formes de contreparties pour les fonds empruntés (par exemple, la participation aux bénéfices ou la participation directe aux résultats des opérations)¹⁶. Il existe deux grandes catégories de produits financiers islamiques, à savoir adossés à des actifs ou basés sur la prise de participation. La *mourabaha* est le mécanisme de financement fondé sur des actifs le plus couramment utilisé par les MPME. Le bailleur achète des actifs dont le client a besoin, puis les lui vend à un prix incluant une marge bénéficiaire déclarée, montant que le client devra rembourser, généralement en plusieurs versements. Compte tenu des similitudes entre la *mourabaha* et l'affacturage, le modèle de *mourabaha* fait aussi de l'affacturage un instrument acceptable de finance islamique. Parmi les produits financiers islamiques reposant sur la prise de participation, la *moucharaka dégressive* a été conçue comme un mode de financement dans le cadre duquel l'entrepreneur s'engage à acheter les parts correspondant à l'investissement de l'autre ou des autres partenaires au fil du temps, jusqu'à acquérir la pleine propriété de l'entreprise. Ces dernières années, des produits financiers islamiques ont également été créés dans certains pays dans le cadre du financement participatif et de l'affacturage. Le modèle de *mourabaha* est le modèle proposé par la plupart des plateformes de financement participatif sur le marché.

54. Les principaux obstacles à une utilisation plus large des produits financiers islamiques pour le financement des MPME sont les suivants : i) le financement islamique n'est pas disponible sur tous les marchés ; ii) il y a un manque de diversité dans l'offre de produits financiers visant à répondre aux besoins des MPME (les produits proposés à ces entreprises relèvent généralement du financement par endettement, comme la *mourabaha*, qui est essentiellement adaptée à des objectifs de financement spécifiques, alors que davantage de produits basés sur la prise de participation pourraient être analysés et proposés aux MPME) ; iii) les coûts de transaction sont relativement élevés et, bien souvent, seuls les biens immeubles peuvent être acceptés en garantie ; iv) les MPME sont peu au fait de la finance islamique car,

¹⁶ Banque islamique de développement, 2021, Economic Empowerment for Financial Institutions, Islamic Financial Product Implementation Toolkit.

dans de nombreux pays, ce secteur n'en est qu'à ses débuts ; et v) dans certains pays, le manque de collaboration (par exemple, partage en matière de capitaux, risques, formation) entre les secteurs public et privé qui proposent des produits financiers islamiques peut dissuader d'autres parties prenantes de fournir des capitaux. En outre, de nombreux pays dépourvus de toute tradition en la matière ne disposent pas d'un cadre réglementaire relatif aux produits financiers islamiques, qui sont par conséquent moins standardisés, ce qui complique leur commercialisation par les banques et la compréhension de leurs conditions par la clientèle potentielle. Pour réduire ces risques au minimum, nombre de ces produits doivent souvent suivre des règles et réglementations bancaires non islamiques.

III. Mesures visant à faciliter l'accès des MPME au crédit

55. Le chapitre II a mis en évidence plusieurs obstacles pouvant entraver l'accès des MPME au crédit. Certains de ces obstacles sont propres aux entreprises de ce type, par exemple l'absence d'antécédents de crédit fiables, en particulier dans le cas d'entrepreneurs en phase de démarrage, le manque de compétences et d'expérience nécessaires pour produire des états financiers appropriés, le manque de garanties ou leur insuffisance, et une éducation financière ou formelle limitée. D'autres obstacles ne concernent pas particulièrement les MPME, mais celles-ci y sont plus vulnérables que les grandes entreprises.

56. La réforme de certains domaines du droit privé ou commercial peut contribuer à faciliter l'accès des MPME au crédit, comme le présent chapitre le montre plus en détail, mais elle ne permettra pas à elle seule de lever tous les obstacles. Une combinaison de mesures réglementaires et de mesures de politique générale peut atténuer l'effet de certains de ces obstacles. Il faudrait par conséquent coordonner les mesures réglementaires et les mesures de droit privé ou commercial afin d'en optimiser les incidences sur le comportement des institutions financières en matière de crédit aux MPME. Il convient par ailleurs de prendre en compte le rôle que jouent le secteur financier global et les réglementations qui le régissent dans l'accès des MPME au crédit. Certaines réglementations prudentielles nationales interdisent aux institutions financières d'accepter en garantie certains types de biens meubles (par exemple, des équipements, des matières premières ou des créances), en privilégiant d'autres (tels que les biens immobiliers, les titres et les comptes d'investissement), dont disposent rarement les MPME. Du fait de ces restrictions réglementaires, il n'est pas toujours profitable pour les institutions financières réglementées d'accorder des prêts garantis par des biens de moindre valeur, ce qui diminue l'effet positif sur l'accès des MPME au crédit. Des mesures comme les initiatives actuelles de réforme législative visent à favoriser l'affectation en garantie d'une large gamme de biens meubles (voir par. 77). Un renforcement de la coordination entre ces réformes et les réglementations prudentielles amènerait donc les institutions financières réglementées à accorder plus facilement aux MPME des crédits garantis par des droits sur certains biens meubles qu'elles n'auraient pas envisagés autrement.

57. Ce chapitre présente une analyse et des recommandations relatives aux interventions juridiques, réglementaires et gouvernementales qui favorisent la mise en

place d'un cadre juridique limitant les obstacles auxquels se heurtent les MPME qui cherchent à accéder au crédit, à savoir, notamment, l'instauration de conditions plus favorables en ce qui concerne la constitution, l'enregistrement et le fonctionnement des MPME, la réforme de la législation sur les opérations garanties en vue d'une utilisation plus large de biens tant meubles qu'immeubles à titre de garantie, l'apport de garanties personnelles et les mécanismes de garantie du crédit. D'autres mesures susceptibles de réduire les coûts de transaction supportés par les prêteurs lors de l'octroi de prêts aux MPME sont envisagées dans ce chapitre. Elles consistent notamment à faciliter l'évaluation de la solvabilité des MPME, à garantir l'exécution effective des droits des prêteurs et à prévoir des mécanismes appropriés en matière de règlement des litiges. Il existe d'autres dispositions qui devraient avoir un effet positif sur l'accès des MPME au crédit, comme les mesures d'appui aux entreprises en difficulté financière, les règles et orientations sur les pratiques de prêt équitables, la facilitation juridique des activités dans un environnement électronique et la promotion de la culture financière. Si la plupart de ces mesures peuvent être avantageuses pour les MPME de toutes tailles, certaines d'entre elles (par exemple les mécanismes publics de garantie du crédit) sont assorties de critères d'éligibilité qui limitent le nombre de MPME pouvant en bénéficier.

A. Égalité d'accès au crédit

58. Afin d'appuyer pleinement les MPME, l'infrastructure juridique, politique et réglementaire devrait donner à tous les emprunteurs en puissance les mêmes possibilités d'accès au crédit. En d'autres termes, les bailleurs devraient examiner les demandes de prêts des MPME en se fondant uniquement sur la solvabilité et la capacité de remboursement des demandeurs, et non sur des critères extérieurs tels que la race, la couleur, le genre, la situation matrimoniale, la langue, la religion, les orientations politiques, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance (c'est-à-dire le lieu ou la date de naissance, des conditions d'âge minimum pouvant s'appliquer), le handicap ou toute autre situation. Il est noté dans le Guide que les lois internes prévoient parfois une forme de traitement préférentiel (par exemple, des lignes de crédit ou des taux d'intérêt préférentiels) pour les MPME détenues par des entrepreneurs citoyens du pays. Ces préférences peuvent être justifiées par des considérations relevant de l'intérêt public telles que, par exemple, la promotion de l'économie nationale, la protection de l'emploi ou le soutien aux MPME opérant dans des secteurs stratégiques (par exemple, la sécurité nationale). Pour des raisons de transparence et d'équité, les informations sur l'existence de tels traitements préférentiels et les conditions à remplir pour en bénéficier devraient être largement diffusées.

59. La discrimination peut prendre différentes formes. Elle peut être orientée contre les MPME dans leur ensemble, ce qui est par exemple le cas quand une banque décourage les demandes de crédit des MPME ou leur oppose des refus infondés.

Elle peut aussi être ostensiblement ou implicitement motivée par des caractéristiques personnelles des entrepreneurs ou des membres d'une MPME, et il arrive que des prêteurs traitent certaines MPME différemment des autres pour des motifs illicites (par exemple s'ils rejettent une demande de prêt alors que toutes les conditions annoncées étaient remplies ou s'ils proposent des conditions moins avantageuses que celles auxquelles une MPME était en droit de prétendre). Même les pratiques ou politiques qui s'appliquent de la même manière à tous les demandeurs de crédit peuvent avoir un effet discriminatoire si elles pénalisent ou excluent certaines MPME. Par exemple, la mise en place d'un seuil minimal pour l'octroi de prêts peut exclure les MPME à faibles revenus, y compris celles implantées dans des zones pauvres ou dont les propriétaires font partie de minorités. De même, la réduction du nombre d'agences bancaires peut avoir des répercussions négatives sur les MPME qui ont besoin d'entretenir des relations bancaires au niveau local. Afin d'assurer l'égalité d'accès au crédit pour tous les emprunteurs, certains pays ont adopté des lois interdisant toute discrimination concernant quelque aspect que ce soit d'une opération de crédit, et étendu l'application de ces lois aux petites entreprises. La discrimination peut aussi être intégrée dans l'algorithme sur lequel s'appuient les modèles numériques d'évaluation de la cote de crédit, d'où un risque de préjugé à l'égard de certains groupes de clients. Les lois ou règlements interdisant la discrimination devraient donc s'appliquer également aux prestataires de services financiers numériques.

60. Dans certains pays, les principales victimes de ce type de discrimination sont les MPME appartenant à des femmes. Les obstacles que rencontrent ces femmes pour accéder au crédit sont liés non seulement à la difficulté de satisfaire aux exigences des institutions financières formelles, mais aussi à l'absence de produits de crédit adaptés (comme évoqué au paragraphe 6, les femmes peuvent opérer dans des secteurs où les marges bénéficiaires sont faibles ou être à la tête de petites entreprises non profitables pour les institutions financières) ou au fait que les institutions financières ne suivent pas de politique d'action positive en faveur de l'égalité des genres consistant à examiner favorablement les demandes de prêts déposées par des femmes. Qui plus est, certains produits de crédit ne tiennent pas compte des restrictions auxquelles peuvent être soumises les femmes s'agissant de la propriété légale de biens couramment affectés en garantie (par exemple les biens immeubles), ni des contraintes plus générales auxquelles les femmes peuvent être confrontées dans le pays, telles que la difficulté de présenter les documents demandés par les prêteurs (voir par. 21). Reconnaissant que la pauvreté des femmes est directement liée à l'inégalité d'accès aux possibilités économiques, les États Membres de l'Organisation des Nations Unies se sont engagés dans diverses instances¹⁷ à entreprendre des réformes législatives et administratives dans différents domaines de leur cadre national et à appliquer des lois non discriminatoires qui assurent aux femmes un accès égal aux ressources économiques, notamment au crédit.

¹⁷ Voir, par exemple, la Déclaration et le Programme d'action de Beijing (1995) adoptés à l'unanimité par 189 États et la résolution 66/288 de l'Assemblée générale – L'avenir que nous voulons.

Recommandation 1

La législation devrait garantir que les MPME aient accès au crédit sans discrimination fondée sur la race, la couleur, le genre, la situation matrimoniale, la langue, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance, le handicap ou toute autre situation.

Recommandation 2

La législation devrait garantir que :

- a) Les femmes jouissent des mêmes droits opposables que les hommes pour ce qui est d'accéder au crédit en vue de créer et d'exploiter une entreprise ; et
- b) Les exigences relatives à l'accès au crédit n'entraînent pas de discrimination fondée sur le genre de la personne souhaitant emprunter.

B. Cadre juridique visant à améliorer l'accès des MPME au crédit

1. Intégration dans le secteur formel

61. Bon nombre des obstacles que rencontrent les MPME pour accéder au crédit sont aggravés par le fait qu'elles opèrent dans l'économie informelle. Les MPME qui n'ont pas de statut officiel peuvent avoir des difficultés à accéder au secteur bancaire et doivent compter sur le soutien des amis et de la famille ou sur d'autres moyens informels qui sont rarement une source de crédit garantie. Dans plusieurs pays, l'intégration des entreprises dans le secteur formel peut être un processus coûteux et lourd, avec des conditions d'entrée que les micro- et petites entreprises ne peuvent pas remplir, ce qui condamne de nombreuses entreprises potentiellement viables à demeurer dans le secteur informel. Des pays de traditions juridiques différentes ont mis en place des formes juridiques simplifiées pour les MPME afin de faciliter leur passage vers l'économie formelle. D'autres ont favorisé ce processus, notamment en rendant leur système d'enregistrement des entreprises plus facile à utiliser, plus rapide et plus économique.

62. Pour distinguer les MPME opérant dans les secteurs formel et informel, les lois internes peuvent utiliser des critères tels que la taille de l'entreprise, l'enregistrement auprès du système de sécurité sociale ou de l'autorité fiscale ou l'inscription au registre des entreprises. Conformément au *Guide législatif de la CNUDCI sur les grands principes*

d'un registre des entreprises (2018) (le « Guide sur le registre des entreprises »), le présent Guide considère que les MPME qui ne respectent pas toutes les exigences obligatoires, d'enregistrement et autres, de l'État dans lequel elles sont établies, opèrent dans l'économie informelle.

a) Constitution et enregistrement d'une entreprise

63. Un cadre juridique efficace qui réduit au minimum le coût et la lourdeur de la constitution, du fonctionnement et de la fermeture d'une entreprise peut encourager les MPME à s'enregistrer, car la lourdeur excessive des procédures d'enregistrement peut l'emporter sur l'intérêt qu'elles auraient à opérer dans l'économie formelle. En outre, des registres des entreprises fiables et faciles d'accès sont de nature à améliorer la visibilité des MPME auprès du public et du marché, y compris des partenaires et clients étrangers potentiels, et à accroître leurs possibilités de se voir accorder des financements par des institutions financières réglementées.

64. Pour simplifier et rationaliser l'enregistrement des entreprises, le Guide sur le registre des entreprises aborde divers aspects de l'enregistrement, tels que la création et le fonctionnement du registre, le coût de ses services et les exigences auxquelles une entreprise doit satisfaire pour s'enregistrer. Suivant le principe selon lequel l'enregistrement devrait être aussi simple que possible, il indique les informations minimales que les entreprises devraient communiquer de façon à ne pas compromettre la transparence et la sécurité juridique. Dans le contexte de l'accès au crédit, il ne recommande pas que les MPME communiquent au registre leurs informations financières, ce qui peut s'avérer particulièrement contraignant, mais encourage la communication de ces informations sous une forme simplifiée. La fourniture d'informations concernant, par exemple, leur situation financière et leurs besoins en capitaux (y compris les profits et bénéfices), ainsi que leur structure de gestion¹⁸, permettrait aux MPME d'afficher leur gestion responsable et d'augmenter leurs chances d'accéder au crédit.

65. Afin d'encourager l'enregistrement des MPME, le Guide sur le registre des entreprises suggère également des mesures d'incitation, consistant par exemple à promouvoir l'accès au crédit des MPME enregistrées et à les faire bénéficier de subventions ou de programmes publics pour favoriser leur croissance. Ces derniers peuvent se révéler particulièrement importants dans les situations d'urgence (par exemple, lors d'une pandémie ou d'une catastrophe naturelle) ou en cas de crise financière mondiale. L'expérience montre que dans plusieurs pays, les MPME non enregistrées risquent d'être privées de ces avantages.

¹⁸ *Guide législatif de la CNUDCI sur les grands principes d'un registre des entreprises*, 2018, note 20, p. 69. Le Guide est disponible dans les six langues officielles de l'Organisation des Nations Unies à l'adresse suivante : <https://uncitral.un.org/> – section « Textes et ratifications – Micro-, petites et moyennes entreprises ».

66. Enfin, le Guide sur le registre des entreprises mentionne les nombreux défis auxquels font face les femmes entrepreneures pour créer leur entreprise et la part élevée de MPME appartenant à des femmes qui, de ce fait, relèvent de l'économie informelle. Il recommande donc expressément de prévoir que les femmes doivent jouir des mêmes droits opposables que les hommes pour ce qui est d'enregistrer leur entreprise, et que les conditions d'enregistrement ne doivent pas entraîner de discrimination fondée sur le genre de la personne souhaitant procéder à un enregistrement¹⁹. Pour aider les États à mettre en place un cadre d'enregistrement non sexiste, il recommande en outre la collecte de données ventilées par sexe pour l'enregistrement des entreprises.

Recommandation 3

Pour faciliter l'accès au crédit, la législation devrait encourager la constitution des entreprises, notamment des MPME, dans l'économie formelle en prévoyant un système d'enregistrement efficace et simplifié, tel que celui envisagé dans le *Guide législatif de la CNUDCI sur les grands principes d'un registre des entreprises*.

b) Fonctionnement de l'entreprise

67. Les politiques visant à promouvoir l'intégration des MPME dans le secteur formel devraient non seulement faciliter leur constitution et leur enregistrement, mais également s'attacher à faciliter leur organisation et leur fonctionnement et à protéger leurs droits de façon appropriée. Le *Guide législatif de la CNUDCI sur les entreprises à responsabilité limitée* (2021) (le « Guide sur les ERL ») propose une forme juridique d'entreprise souple et simplifiée en vue d'atteindre ces objectifs²⁰.

68. La forme d'entreprise simplifiée à responsabilité limitée proposée dans le Guide sur les ERL confère la personnalité morale²¹ à la MPME – mesure de protection dont les MPME de plusieurs pays ne bénéficient pas – et entraîne une séparation entre ses actifs (par exemple, ses comptes bancaires) et les actifs personnels de ses propriétaires. Elle lui permet ainsi d'accéder aux services des institutions financières en son nom propre et de profiter de prêts aux entreprises et d'autres produits financiers adéquats (par exemple, des cartes de crédit d'entreprise), dont les conditions sont souvent

¹⁹ Ibid., recommandation 34.

²⁰ *Guide législatif de la CNUDCI sur les entreprises à responsabilité limitée*, 2021, par. 4. Le Guide est disponible dans les six langues officielles de l'Organisation des Nations Unies à l'adresse suivante : <https://uncitral.un.org/> – section « Textes et ratifications – Micro-, petites et moyennes entreprises ».

²¹ Ibid., recommandation 3.

plus favorables que celles proposées aux particuliers. La personnalité morale, quant à elle, protège la MPME contre toute demande émanant des créanciers personnels (y compris les prêteurs) de ses propriétaires, ce qui peut avoir une incidence négative sur ses antécédents et sa cote de crédit.

69. Une conséquence majeure de la personnalité morale de la MPME est que ses propriétaires bénéficient de la responsabilité limitée (c'est-à-dire qu'ils ne sont pas tenus personnellement responsables des obligations et des dettes de l'entreprise du seul fait de leur qualité de propriétaires)²². C'est la MPME elle-même qui est redevable envers ses créanciers, avec tous ses actifs. Dans le contexte de l'accès au crédit, si les prêteurs sont satisfaits des actifs que peut offrir la MPME, ses propriétaires n'auront pas forcément à fournir d'actifs personnels en garantie d'un prêt qui lui est octroyé (même s'ils peuvent fournir des garanties personnelles à l'appui du prêt, voir par. 99). Ils pourront alors investir dans l'entreprise les éventuelles ressources ainsi libérées, ou s'en servir pour appuyer d'autres demandes de prêts. Du fait de la responsabilité limitée et de la séparation des actifs, il peut aussi se révéler intéressant pour les propriétaires de prêter de l'argent à la MPME, ce qui réduit la dépendance à l'égard des bailleurs extérieurs et peut assouplir les conditions du prêt.

70. Selon une recommandation du Guide sur les ERL qui facilite également l'accès au crédit, les MPME devraient conserver certaines données concernant leur structure, leurs activités et leurs finances. Il s'agit là d'une marque de transparence et de responsabilité, qui permet par ailleurs à la MPME de se constituer de bonnes archives. Plus particulièrement, les états financiers et autres documents relatifs aux finances (par exemple, les déclarations ou rapports fiscaux) peuvent lui permettre de traiter plus facilement avec les institutions financières formelles, qui apprécieront la crédibilité accrue de l'entreprise et la baisse des coûts liés aux vérifications préalables et autres examens qu'elles peuvent avoir à effectuer (par exemple, les entreprises peuvent être tenues de fournir certaines informations aux fins de la lutte contre le blanchiment d'argent). L'obligation de conserver des données peut également aider les MPME à renforcer leur culture financière et leurs compétences de gestion.

Recommandation 4

Pour faciliter l'accès au crédit en permettant la participation des MPME à l'économie formelle, la législation devrait prévoir des structures d'organisation simplifiées pour les MPME, telles que la forme recommandée par le *Guide législatif de la CNUDCI sur les entreprises à responsabilité limitée*.

²² Ibid., recommandation 4.

2. Opérations garanties

71. Dans la pratique, les prêteurs subordonnent souvent l'octroi d'un crédit (y compris un crédit commercial ou un microcrédit du type de ceux examinés dans ce Guide ; voir par. 20 à 23 et 48 à 50, respectivement) à la fourniture par l'emprunteur de biens appropriés en garantie de son obligation. Lorsqu'un emprunteur et un prêteur conviennent que certains actifs (les « biens affectés en garantie ») seront grevés et « garantiront » l'obligation de paiement, le crédit est souvent appelé « crédit garanti », et l'opération correspondante « opération garantie ». Dans ce type d'opération, en cas de défaillance de l'emprunteur, le prêteur peut saisir ces actifs, en disposer ou les réaliser, et en affecter le produit au paiement de ce qui lui est dû. Les biens affectés en garantie peuvent être meubles ou immeubles, corporels ou incorporels²³. Un crédit garanti permet aux entreprises d'utiliser la valeur intrinsèque de leurs biens comme moyen de réduire le risque que court le prêteur, celui-ci ayant en effet accès aux biens donnés en garantie comme source de remboursement de secours en cas de non paiement de l'obligation garantie. En présence d'un risque réduit, les prêteurs sont plus enclins à accorder un crédit ou à en abaisser le coût.

72. Toutefois, pour que les opérations garanties réduisent le risque de crédit, il faut que le cadre juridique les régissant permette aux créanciers de réaliser les biens affectés en garantie d'une manière économiquement efficace qui apporte sécurité et prévisibilité. La présente section examine les améliorations que les pays pourraient apporter à leur régime des opérations garanties en vigueur, en se référant aux normes internationales et régionales pertinentes et en identifiant des domaines possibles d'améliorations futures.

a) Normes internationales et régionales existantes

i) Biens meubles donnés en garantie

73. Au fil des ans, la CNUDCI a élaboré une série de textes traitant de l'utilisation de biens meubles à titre de garantie, à savoir la *Convention des Nations Unies sur la cession de créances dans le commerce international* (2001), le *Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties* (2007), le *Guide de la CNUDCI sur la mise en place d'un registre des sûretés réelles mobilières* (2013), la *Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières* (2016)²⁴ et le *Guide pour son incorporation* (2017), et le *Guide pratique de la CNUDCI*

²³ Le terme « bien affecté en garantie » est synonyme du terme « bien grevé », utilisé dans la *Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières*.

²⁴ Des informations sur l'état de la *Loi type* sont disponibles à l'adresse <https://uncitral.un.org>, rubrique « Textes et ratifications – Droit des sûretés ». Le secrétariat met à jour la page Web en question chaque fois qu'il est informé d'évolutions concernant l'adoption de la *Loi type*. En outre, il établit chaque année, à l'intention de la Commission, un document indiquant l'état des conventions et des lois types, qui est disponible sur le site Web de la CNUDCI, rubrique « Documents de travail », section « Commission », dans la liste des documents de la session concernée.

relatif à la *Loi type sur les sûretés mobilières* (2019)²⁵. Ces textes visent également à améliorer la capacité des entreprises à s'appuyer sur leurs créances pour accéder au financement, soit par la constitution d'une sûreté, soit par un transfert pur et simple avec une décote. La *Loi type d'UNIDROIT sur l'affacturage* adoptée en 2023 poursuit les mêmes objectifs et ses dispositions sont généralement conformes à la *Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières* et à la *Convention des Nations Unies sur la cession de créances dans le commerce international*.

a. Mise en place d'un régime des opérations garanties facilitant l'accès des MPME au crédit

74. Les biens meubles (corporels ou incorporels, actuels et futurs) peuvent être le seul type de biens que possèdent certaines MPME, ou qu'elles projettent de posséder, et donc le seul type de biens susceptibles d'être affectés en garantie. Toutefois, certains systèmes juridiques imposent des limites à la constitution de sûretés sur les biens meubles par des entreprises et, même dans les systèmes qui autorisent l'utilisation de ces biens à titre de garantie, les règles applicables peuvent se révéler inadéquates, obsolètes, fragmentaires, complexes ou peu claires. Il peut en résulter une grande insécurité pour les MPME. De plus, les créanciers peuvent hésiter à accorder des crédits garantis aux MPME en raison d'un cadre juridique lacunaire.

75. Le fait d'avoir aisément accès au crédit, et à des coûts raisonnables, aide les MPME à croître et à prospérer. Celles-ci bénéficieraient donc largement de la mise en place d'un régime des opérations garanties fondé sur la *Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières* (la « *Loi type* ») qui i) permette de constituer facilement des sûretés sur tous les types de biens meubles, ii) garantisse qu'une sûreté puisse être aisément rendue opposable (notamment par l'inscription d'un avis, de manière efficace et économique, dans un registre des sûretés accessible au public), iii) donne aux bailleurs la possibilité de déterminer la priorité de leurs sûretés lorsqu'ils concluent l'opération, et iv) permette la réalisation²⁶ simple et économiquement efficace des biens affectés en garantie en cas de défaillance de l'emprunteur.

76. Premièrement, pour faciliter l'accès au crédit, il devrait être aisé de constituer des sûretés sur des biens meubles. Conformément à la *Loi type*, afin de constituer une sûreté, il suffit que les parties concluent une convention constitutive de sûreté répondant aux exigences simples de la *Loi type* (art. 6-1). Une personne devrait pouvoir constituer une sûreté sur un bien sans avoir à en donner la possession effective au créancier garanti, car ce bien peut être nécessaire au fonctionnement de l'entreprise de l'emprunteur. En outre, les biens susceptibles d'être affectés en garantie ne devraient

²⁵ Tous les textes sont disponibles dans les six langues officielles de l'Organisation des Nations Unies, à l'adresse <https://uncitral.un.org/>, rubrique « Textes et ratifications », section « Droit des sûretés ».

²⁶ Le terme « réalisation du bien affecté en garantie » est synonyme du terme « disposition du bien grevé », utilisé dans la *Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières*.

pas se limiter aux biens actuels de la MPME. Au contraire, il devrait être possible de constituer une sûreté sur des biens meubles que l'entreprise pourrait acquérir à l'avenir et sur tous ses biens actuels et futurs, même s'il va de soi qu'une sûreté sur un bien futur n'est constituée qu'une fois que l'entreprise acquiert des droits sur ce bien (art. 6-2).

77. En ce qui concerne le type de biens meubles susceptibles d'être affectés en garantie, la *Loi type* permet à une entreprise de constituer une sûreté sur presque tout type de bien meuble, notamment sur des stocks, du matériel, des créances, des instruments et documents négociables, des comptes bancaires, des biens intellectuels et des actifs numériques (même si les actifs numériques ne font pas l'objet de règles spécifiques dans la *Loi type*). Comme indiqué ci-dessus, la *Loi type* permet également aux entreprises d'utiliser leurs créances pour accéder au financement en procédant à un transfert pur et simple avec une décote. Cette solution peut être particulièrement intéressante pour les MPME disposant de très peu d'actifs autres que des créances. La *Loi type* permet également à une entreprise ayant un droit limité sur un bien de constituer une sûreté sur ce droit limité, même si elle n'est pas le propriétaire du bien : par exemple, l'entreprise peut donner en garantie le droit d'utiliser un bien dans le cadre d'un contrat de location, ou une propriété intellectuelle dans le cadre d'un contrat de licence²⁷.

78. Deuxièmement, dans la mesure où une sûreté opposable au seul constituant²⁸ n'a que peu de valeur dans la pratique, il devrait être aisé d'informer le public de l'existence d'une sûreté et de faire en sorte que celle-ci soit opposable aux tiers conformément à la *Loi type*. Les tiers susceptibles de faire valoir un droit sur les biens affectés en garantie sont notamment les autres créanciers du constituant, les parties auxquelles le constituant peut avoir transféré ces biens, et, si celui-ci est devenu insolvable, un administrateur de l'insolvabilité ou une personne exerçant une fonction analogue. La principale méthode prévue par la *Loi type* pour assurer l'opposabilité des sûretés est l'inscription d'un avis la concernant dans un registre public. Étant donné qu'elle permet au constituant de rester en possession du bien grevé et de continuer à l'utiliser, cette méthode facilite la constitution de sûretés sur des biens tels que des stocks ou du matériel²⁹.

79. Troisièmement, conformément à la *Loi type*, il devrait être aisé de connaître *ex ante*, avec un certain degré de certitude, l'ordre de priorité de créances concurrentes sur des biens affectés en garantie. Le plus important pour un créancier qui envisage d'octroyer un crédit garanti par des biens particuliers est de savoir quelle sera la priorité de sa sûreté en cas de défaillance lorsqu'il cherchera à la réaliser (dans

²⁷ *Guide pratique de la CNUDCI relatif à la Loi type sur les sûretés mobilières*, par. 35 et 36. Pour une location non assimilée à une sûreté réelle mobilière, voir la *Loi type d'UNIDROIT sur la location et la location-financement* (2008).

²⁸ Selon l'article 2 o i de la *Loi type*, « le terme "constituant" désigne la personne qui constitue une sûreté réelle mobilière pour garantir sa propre obligation ou celle d'une autre personne ».

²⁹ *Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières : Guide pour l'incorporation dans le droit interne*, par. 124.

le cadre ou en dehors de la procédure d'insolvabilité du constituant)³⁰. Tout régime des opérations garanties facilitant l'accès des MPME au crédit devrait prévoir des règles de priorité claires qui conduisent à des résultats prévisibles en cas de conflit entre des réclamants sur les biens affectés en garantie, y compris dans le contexte de l'insolvabilité, et protéger de manière adéquate les intérêts de tous les réclamants concurrents³¹. En règle générale, la *Loi type* prévoit que le moment de l'inscription de l'avis constitue la base pour déterminer la priorité d'une sûreté, la priorité entre des parties qui détiennent des sûretés sur le même bien grevé étant généralement déterminée suivant l'ordre d'inscription³².

80. Enfin, il devrait être aisé, rapide et économique de réaliser les sûretés grevant des biens meubles. Généralement, comme le prévoit la *Loi type*, un créancier garanti devrait être en mesure d'obtenir rapidement la possession des biens affectés en garantie et pouvoir réaliser ceux-ci de diverses façons. Il devrait notamment pouvoir les vendre et recouvrer ce qui lui est dû sur le produit de la vente, les louer ou les mettre sous licence et se rembourser sur les loyers ou les redevances, ou les acquérir à titre de paiement intégral ou partiel de l'obligation garantie par la sûreté³³. En outre, comme le prévoit également la *Loi type*, un créancier garanti devrait être à même d'obtenir la possession des biens affectés en garantie ou d'en disposer non seulement au moyen d'une procédure judiciaire, mais aussi par voie extrajudiciaire, sous réserve que les droits du constituant et de ses autres créanciers soient dûment protégés³⁴. La réalisation extrajudiciaire peut permettre au créancier garanti de recouvrer ce qui lui est dû de manière plus rapide et plus efficace³⁵. De ce fait, un régime permettant la reprise de possession et la disposition extrajudiciaires aura probablement un effet positif sur la disponibilité et le coût du crédit.

b. Caractéristiques essentielles d'un système de registre efficace

81. Conformément à la *Loi type*, les régimes modernes d'opérations garanties privilégient la méthode consistant à inscrire un avis dans un registre des sûretés pour rendre une sûreté opposable sans que le créancier garanti n'ait à prendre possession des biens grevés. Un système de registre bien conçu devrait non seulement prévoir une méthode simple pour assurer l'opposabilité et faciliter la constitution de sûretés sans dépossession, mais aussi permettre aux éventuels réclamants concurrents de prendre connaissance de manière simple et économique des sûretés grevant des biens

³⁰ Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties, chap. V, par. 18.

³¹ Ibid.

³² *Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières : Guide pour l'incorporation dans le droit interne*, par. 143.

³³ *Guide pratique de la CNUDCI relatif à la Loi type sur les sûretés mobilières*, par. 305.

³⁴ Voir également les travaux menés par UNIDROIT sur les « meilleures pratiques pour des procédures d'exécution efficaces », qui visent à aider les législateurs nationaux à aborder les questions liées à l'exécution des obligations commerciales, garanties ou non. Pour plus d'informations, voir <https://www.unidroit.org/fr/travaux-en-cours/execution-meilleures-pratiques/>.

³⁵ *Guide pratique de la CNUDCI relatif à la Loi type sur les sûretés mobilières*, par. 305.

avant de conclure des opérations sur ces biens. Il sert ainsi de point de référence pour déterminer l'existence de sûretés qui y seraient inscrites et leur priorité.

82. Un système de registre efficace devrait présenter plusieurs caractéristiques clefs qui facilitent les opérations garanties et l'accès des MPME au crédit. Premièrement, il devrait s'agir d'un système d'« inscription des avis » (plutôt que d'un système d'« enregistrement des documents »), ce qui signifie que le créancier garanti n'a à fournir dans l'avis que certaines informations essentielles, telles que les noms des parties et une description des biens grevés, et que la convention constitutive de sûreté sous-jacente et la documentation connexe n'ont pas besoin d'être enregistrées ni même soumises à l'examen du personnel du registre. Un tel système d'« inscription des avis » réduit les coûts de l'opération et permet aux parties de préserver la confidentialité des informations y relatives. Deuxièmement, les directives juridiques et opérationnelles qui régissent les services du registre, notamment l'inscription et la recherche, devraient être simples, claires et sûres aux yeux de tous les utilisateurs potentiels³⁶. Troisièmement, les services du registre, notamment l'inscription et la recherche, devraient être conçus de manière à être aussi rapides, simples et économiques que possible, et être accessibles au public, tout en garantissant la sécurité et la facilité de consultation des informations qui figurent dans le fichier du registre³⁷. Quatrièmement, l'inscription ne devrait être requise que pour assurer l'opposabilité et la priorité d'une sûreté, et non aux fins de la constitution de celle-ci. Comme indiqué ci-dessus, pour constituer une sûreté sur des biens meubles, il suffit que les parties concluent une convention constitutive de sûreté répondant aux exigences simples de la *Loi type*. Cinquièmement, les informations inscrites dans le fichier du registre devraient être organisées et pouvoir être retrouvées à partir du nom du constituant. Cela permet d'affecter plusieurs biens en garantie lors d'une même opération. Par ailleurs, compte tenu du fait que la plupart des biens meubles peuvent être décrits de différentes manières, une indexation par bien serait peu pratique. Enfin, point à ne pas négliger, il faudrait autoriser l'inscription de sûretés successives sur le même bien.

83. Un registre général des sûretés devrait aussi être pleinement électronique, permettant de conserver les informations sous forme électronique dans une base de données unique, de manière à garantir que le fichier du registre soit centralisé et unifié³⁸. En outre, l'accès aux services du registre devrait lui aussi être électronique, de façon à permettre aux utilisateurs de soumettre des avis et des demandes de recherche directement par Internet ou par des systèmes de réseaux³⁹. L'accès électronique aux services du registre permet d'éliminer le risque d'erreurs commises par le personnel du registre lors de la saisie des informations dans le fichier du registre. Il permet également aux

³⁶ *Guide de la CNUDCI sur la mise en place d'un registre des sûretés réelles mobilières*, par. 10.

³⁷ *Ibid.*

³⁸ *Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières : Guide pour l'incorporation dans le droit interne*, par. 145.

³⁹ *Ibid.*, par. 146.

utilisateurs d'accéder plus rapidement et plus efficacement aux services du registre, et réduit considérablement les coûts opérationnels de ce dernier, ce qui entraîne une baisse des frais pour les utilisateurs.

Recommandation 5

Pour permettre aux MPME d'utiliser des biens meubles à titre de garantie :

a) La législation devrait prévoir un régime des opérations garanties moderne et complet, conformément à la *Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières* ;

b) Ce régime des opérations garanties devrait :

i) Faciliter la constitution de sûretés sur des biens meubles ;

ii) Prévoir la constitution d'une sûreté sur des biens futurs ;

iii) Garantir qu'une sûreté puisse être aisément rendue opposable par l'inscription d'un avis ;

iv) Permettre aux créanciers de déterminer la priorité de leurs sûretés en se référant au registre lorsqu'ils concluent l'opération ; et

v) Permettre la réalisation, de manière simple et économiquement efficace, des biens affectés en garantie en cas de défaillance du débiteur ; et

c) Le régime des opérations garanties devrait s'appliquer à toutes les opérations dans lesquelles des biens meubles sont affectés en garantie du paiement ou d'une autre forme d'exécution d'une obligation, y compris celles dans lesquelles le créancier conserve la propriété d'un bien ou se voit transférer la propriété d'un bien afin de garantir une obligation, que les parties désignent ou non le droit du créancier en tant que sûreté mobilière.

ii) Biens immeubles donnés en garantie

84. Comme indiqué précédemment, dans le cadre d'un crédit garanti, l'exposition du créancier au risque de défaut de paiement de la MPME emprunteuse est réduite en proportion de la valeur du bien donné en garantie. Les prêteurs sont ainsi plus disposés à financer les MPME. Lorsque la garantie est un bien immeuble, la propriété de l'emprunteur sur le bien doit être formellement reconnue par un système de droits de propriété, ce qui, dans de nombreux pays, suppose la réalisation d'un certain nombre d'actes juridiques officiels, la reconnaissance ne devenant effective qu'une fois ces actes accomplis.

85. S'il n'existe pas de normes législatives mondiales sur l'utilisation de biens immeubles en tant que garanties équivalentes à celles élaborées par la CNUDCI pour

les biens meubles, les principes fondamentaux d'une loi sur les hypothèques⁴⁰, norme régionale établie par la Banque européenne pour la reconstruction et le développement (BERD), peuvent servir de référence utile en ce qui concerne les caractéristiques essentielles d'un cadre juridique efficace.

a. Reconnaissance juridique des droits de propriété sur les biens immeubles

86. Dans plusieurs pays, les segments de la population à faible revenu (y compris les micro- et petits entrepreneurs) ne bénéficient pas d'une reconnaissance officielle de leurs droits sur les biens immeubles qu'ils utilisent pour se loger ou à des fins commerciales, aussi bien dans les zones urbaines que rurales. L'absence de titres de propriété ou les carences des systèmes d'enregistrement peuvent rendre la constitution de sûretés sur des biens immeubles impossible ou très coûteuse pour les MPME. Cela est aussi particulièrement vrai dans le contexte des microentreprises du secteur agricole, qui souvent cultivent et exploitent des terres pour lesquelles elles ne possèdent pas de titre de propriété officiel. En conséquence, elles ne peuvent pas les affecter en garantie pour obtenir un crédit. Parfois, elles ne peuvent même pas offrir en garantie des biens meubles liés au terrain ou situés sur celui-ci (par exemple, des récoltes à venir ou des machines), car la loi considère ces biens comme faisant partie du terrain. Dans certains pays, les prêteurs peuvent accepter comme garantie un simple certificat d'intérêts et de droits coutumiers sur les terres (plutôt qu'un certificat de propriété officiel). De récentes réformes foncières ont ainsi exigé la mise en place d'agences spécialement chargées de tenir des registres précis des transactions liées aux terres coutumières et de fournir une liste des intérêts et des droits fonciers coutumiers existants. En outre, dans certains pays, des lois discriminatoires (par exemple en matière d'héritage) peuvent favoriser les hommes, ce qui limite la capacité des femmes à posséder des terres qui pourraient être utilisées comme garantie.

87. En matière d'occupation des terres, il existe dans le monde des contextes divers résultant d'une combinaison de choix politiques et juridiques ainsi que de dynamiques liées à la culture, à l'histoire, à la religion et au genre. On rencontre de nombreux régimes fonciers, qui vont de la reconnaissance officielle des droits par le système juridique national à l'existence de droits non reconnus d'origine coutumière. Le niveau de sécurité juridique dont jouissent les propriétaires varie considérablement en fonction de leur capacité à faire valoir leurs droits et de l'existence de mécanismes de règlement des différends à cette fin. Si l'utilisation de titres de propriété et l'enregistrement officiel des droits fonciers dans des registres de propriété constituent le système privilégié pour garantir la sécurité des droits fonciers, il existe également des procédures moins

⁴⁰ Les *Core Principles for a Mortgage Law* (principes fondamentaux d'une loi sur les hypothèques) sont disponibles (en anglais) sur le site Web de la Banque européenne pour la reconstruction et le développement (BERD), à l'adresse www.ebrd.com/home.

coûteuses et plus rapides, comme les systèmes de certification foncière « adaptés aux besoins »⁴¹, la reconnaissance de droits forestiers communautaires et la gestion communautaire de terres.

88. Adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en 2018 (A/RES/73/165), la Déclaration des Nations Unies sur les droits des paysans et des autres personnes travaillant dans les zones rurales demande aux États de « [prendre] des mesures appropriées pour veiller à la reconnaissance juridique des droits d'occupation des terres, y compris les droits d'occupation des terres coutumiers actuellement dépourvus de protection légale, en reconnaissant l'existence de modèles et de systèmes différents ». Elle souligne également que les paysannes et les autres femmes vivant en milieu rural jouent un grand rôle dans la survie économique de leur famille et dans l'économie rurale et nationale, mais qu'elles se voient souvent refuser la jouissance et la propriété des terres, ou l'égalité d'accès à ces dernières. À cet égard, on notera que la Commission pour la démarginalisation des pauvres par le droit a cité, comme mesure à prendre à cet effet, la promotion d'un système inclusif de droits de propriété qui reconnaîtrait automatiquement les biens immeubles achetés par des hommes comme étant la copropriété de leurs épouses ou partenaires⁴².

b. Caractéristiques principales d'un cadre juridique efficace

89. Faciliter l'accès au crédit pourrait être considéré comme l'objectif premier de la modernisation du cadre juridique des opérations garanties portant sur des biens immeubles. Dans ce contexte, l'objectif général de la *Loi type*, qui est de permettre l'utilisation de biens meubles à titre de garantie, peut également s'appliquer aux biens immeubles⁴³. Toutefois, le droit des biens immeubles fait intervenir des considérations de politique générale spécifiques qui peuvent différer de celles applicables aux biens meubles. Alors que dans certains pays, les règles régissant la constitution, la validité et la réalisation des sûretés s'appliquent à la fois aux biens meubles et immeubles, d'autres pays ont adopté un système prévoyant des types de sûretés spécifiques pour des biens particuliers. Par exemple, contrairement à ce que prévoient les règles régissant la constitution de sûretés sur des biens meubles, la constitution de sûretés sur des biens immeubles est généralement limitée aux biens existants, et ne s'étend pas aux biens futurs. En outre, les registres des biens immeubles diffèrent à plusieurs égards

⁴¹ Dans ces systèmes, l'approche utilisée pour établir des systèmes d'administration foncière dans les pays moins développés devrait être souple et mettre l'accent sur l'objet de ces systèmes (par exemple, assurer la sécurité des droits fonciers et le contrôle de l'utilisation des terres) plutôt que sur l'utilisation de solutions techniques de pointe et la réalisation d'études très précises. Voir l'étude conjointe Fédération internationale des géomètres/Banque mondiale, *Fit-For-Purpose Land Administration*, 2014, p. 10.

⁴² Commission pour la démarginalisation des pauvres par le droit, *Making the Law Work for Everyone* (vol. II), 2008, p. 92.

⁴³ En principe, les droits réels sur les biens immeubles sont exclus du champ d'application des textes de la CNUDCI sur les sûretés, car ils soulèvent des questions différentes (notamment en ce qu'ils sont soumis à un système d'enregistrement de documents et sont indexés par bien et non par constituant).

des registres des biens meubles, en ceci *a*) qu'ils sont indexés par bien et non par débiteur ; et *b*) qu'ils reposent sur l'enregistrement de documents, et non sur l'inscription d'avis. De plus, l'enregistrement dans les registres des biens immeubles est une condition nécessaire à la constitution d'une sûreté efficace à l'égard de tous les tiers, et pas seulement un moyen de la rendre opposable. Néanmoins, on peut soutenir que l'approche fonctionnelle adoptée par la *Loi type* pourrait être adaptée également au contexte des biens immeubles. Par conséquent, un cadre juridique efficace applicable aux sûretés sur des biens immeubles devrait concerner toutes les opérations dans le cadre desquelles un droit réel est constitué sur des biens immeubles pour garantir le paiement ou une autre forme d'exécution d'une obligation, indépendamment du terme utilisé par les parties pour désigner le droit en question.

90. Par ailleurs, un régime des sûretés efficace portant sur des biens immeubles devrait présenter au moins les trois caractéristiques clés suivantes, comme le recommandent les *Principes fondamentaux d'une loi sur les hypothèques de la BERD*. Premièrement, la législation devrait au moins permettre la constitution rapide d'une sûreté exclusive à un coût raisonnable, sans priver la personne grevant le bien de l'usage de celui-ci⁴⁴. En conséquence, il devrait être possible de constituer une hypothèque *a*) sur tous les types de biens immeubles, *b*) pour garantir tous les types de dettes, et *c*) entre tous les types de personnes. En outre, les parties devraient être en mesure d'adapter l'hypothèque aux besoins de leur opération particulière, conformément aux normes obligatoires du système juridique applicable. Comme indiqué précédemment, les normes relatives aux biens immeubles ont leurs particularités et, dans de nombreux pays, la constitution d'une sûreté immobilière exige souvent diverses formalités (telles que la signature d'un acte authentique, la notarisation des documents de cession et l'enregistrement au registre foncier) qui ne sont pas requises pour la plupart des catégories de biens meubles. Ainsi, la facilité de constitution d'une sûreté sur un bien immeuble ne devrait pas signifier l'abolition de formalités justifiées ni l'extension aux sûretés immobilières des règles qui s'appliquent aux sûretés mobilières.

91. Deuxièmement, la législation devrait établir des règles régissant les droits concurrents des détenteurs d'hypothèques et des autres personnes revendiquant des droits sur le bien grevé⁴⁵. Dans la plupart des pays, les hypothèques sont enregistrées dans le même registre que le titre de propriété, de sorte que toute personne effectuant une recherche sur le titre peut voir immédiatement les hypothèques.

92. Enfin, les procédures d'exécution devraient permettre de réaliser le bien grevé rapidement, d'une manière économiquement efficace et à sa juste valeur commerciale. Les retards dans la réalisation sont susceptibles de créer de l'insécurité et d'augmenter

⁴⁴ BERD, *Core Principles for a Mortgage Law*, principe 2.

⁴⁵ BERD, *Core Principles for a Mortgage Law*, principe 9.

les coûts. Tout excédent du produit dépassant la somme nécessaire pour satisfaire la créance garantie doit revenir au débiteur hypothécaire⁴⁶.

Recommandation 6

La législation devrait prévoir un régime des opérations garanties concernant les biens immeubles qui permette :

- a) La constitution de sûretés sur tout type de bien immeuble, par tout type de personne, pour garantir tout type d'obligation ;
- b) La détermination de la priorité des droits du créancier garanti lors de la conclusion de l'opération ; et
- c) La réalisation des sûretés grevant des biens immeubles.

b) Répondre aux préoccupations relatives à la prise excessive de sûretés

93. Malgré les avantages évidents d'un cadre juridique fondé sur la *Loi type* en matière d'opérations garanties, l'existence d'un tel cadre ne suffit pas à éliminer tous les obstacles auxquels les MPME risquent de se heurter pour obtenir un crédit, tels que les problèmes liés à la prise excessive de sûretés.

94. Parfois, les prêteurs demandent aux micro- et petites entreprises de fournir des garanties dont la valeur dépasse largement le montant du prêt (pratique souvent appelée « prise excessive de sûretés »)⁴⁷, soit parce qu'ils ont des doutes quant au montant susceptible d'être réalisé, en cas de défaillance de l'emprunteur, à partir du ou des biens affectés en garantie, soit parce qu'un prêteur jouissant d'un pouvoir de négociation important exige des garanties d'une valeur supérieure. Si les prêteurs ne peuvent généralement réclamer davantage que le montant de l'obligation garantie et des frais encourus pour la réalisation, la prise excessive de sûretés peut empêcher les entreprises d'exploiter la valeur maximale de leurs actifs pour obtenir un crédit garanti auprès d'un autre prêteur en utilisant la valeur résiduelle de ces biens.

95. La *Loi type* offre aux États la possibilité d'exiger que le montant maximum pour lequel la sûreté peut être réalisée soit indiqué dans la convention constitutive de sûreté [art. 6-3 d)]. La décision d'un État d'adopter ou non cette option dépendra de ce

⁴⁶ BERD, *Core Principles for a Mortgage Law*, principe 4.

⁴⁷ Dans la pratique, la prise excessive de sûretés peut être associée à une demande de garanties personnelles.

qu'il considère comme la pratique de financement la plus efficace et des attentes raisonnables des acteurs du marché du crédit local. L'objectif est de faciliter l'accès du constituant au crédit garanti par l'intermédiaire d'autres créanciers dans les cas où la valeur de la garantie dépasse le montant de l'obligation garantie.

96. Comme le note la Banque mondiale⁴⁸, l'existence d'un marché secondaire sur lequel pourraient s'échanger les biens donnés en garantie par les micro- et petites entreprises permettrait aux prêteurs d'en évaluer plus précisément la valeur et faciliterait leur décision concernant l'octroi d'un crédit garanti par ces biens, le montant du crédit à accorder et le taux d'intérêt à appliquer. Ainsi, l'existence de marchés secondaires (de même que l'existence d'un écosystème solide d'enchères publiques) permettrait également aux prêteurs de réaliser plus facilement les biens affectés en garantie, les encouragerait à accorder des crédits aux MPME et pourrait les inciter à réduire leurs exigences en matière de garanties dans ces opérations. Cela serait essentiel pour les micro- et petites entreprises, car les actifs qu'elles ont à offrir en garantie peuvent souvent être difficiles à évaluer. En tout cas, il serait important d'établir certaines règles de base pour garantir que ces marchés appliquent des mécanismes de tarification transparents. À cet égard, conformément à la *Loi type*, toute personne qui exerce ses droits ou exécute ses obligations découlant de cette dernière a l'obligation générale d'agir de bonne foi et de manière commercialement raisonnable (art. 4). On notera toutefois que même s'il existe un marché secondaire, le prêteur ne sera peut-être pas toujours en mesure de recouvrer la valeur de marché attendue, car la valeur du bien peut être diminuée si les conditions du marché se dégradent. Lorsque les biens doivent être cédés d'urgence, les acheteurs s'attendent souvent à les acquérir à un prix nettement inférieur⁴⁹.

97. Enfin, la mise à disposition des prêteurs de mécanismes d'évaluation indépendants pourrait également contribuer à limiter le phénomène de prise excessive de sûretés. Une meilleure évaluation des biens offerts en garantie permettrait d'estimer plus précisément le montant susceptible d'être réalisé, en cas de défaillance de l'emprunteur, à partir de ces biens. Cette sécurité accrue pourrait, à son tour, conduire les prêteurs à limiter à la marge nécessaire leurs exigences en matière de garanties, et ainsi réduire la prise excessive de sûretés.

3. Garanties personnelles

98. Une garantie personnelle est une promesse faite par un tiers d'exécuter les obligations d'un débiteur envers un créancier. Il se peut que les prêteurs ne soient disposés à prêter de l'argent à une MPME que s'ils obtiennent une garantie de bonne exécution

⁴⁸ Banque mondiale, *Secured Transactions, Collateral Registries and Movable Asset-Based Financing* (2019), p. 40.

⁴⁹ *Guide pratique de la CNUDCI relatif à la Loi type sur les sûretés mobilières*, par. 122.

de la part d'un tiers fiable, car le risque de perte en cas de défaillance de la MPME serait relativement trop important pour le prêteur. L'existence d'une telle garantie peut améliorer l'accès au crédit de deux manières. En premier lieu, s'il est estimé que le garant est en mesure de satisfaire l'obligation, cela peut éliminer ou limiter le risque de perte encouru par le créancier en cas de défaillance du débiteur. Ainsi, ce dernier peut se voir accorder un crédit (qui ne serait pas disponible autrement), ou le coût de ce crédit peut être réduit, même s'il n'est par ailleurs pas en mesure de fournir de garanties suffisantes pour obtenir de tels avantages en vertu du régime applicable aux opérations garanties. Si elles ne doivent pas dispenser les prêteurs de procéder à une analyse appropriée du risque de crédit, les garanties personnelles les incitent à accorder des crédits aux MPME – à des conditions souvent plus favorables, comme un taux d'intérêt plus bas, un montant plus élevé ou un délai de remboursement plus long. La compétitivité des MPME sur le marché peut s'en trouver accrue. En second lieu, la perspective de devoir s'acquitter de la dette incitera souvent le garant à veiller à ce que le débiteur la rembourse lui-même, afin de ne pas être tenu de le faire.

99. La demande de garanties personnelles est plus fréquente lorsque les biens proposés en garantie par la MPME n'atteignent pas le niveau visé par le prêteur dans son évaluation des risques. Le prêteur peut également exiger ce genre de garanties même lorsque les biens proposés sont proportionnels au risque assumé, afin de réduire encore davantage ce dernier. À cet égard, les garanties personnelles données par le propriétaire peuvent compléter les sûretés octroyées par la MPME et dispenser celle-ci de proposer des actifs supplémentaires à titre de garantie. En effet, il se peut que le patrimoine personnel du propriétaire soit égal ou supérieur à celui de la MPME, en particulier s'il s'agit d'une start-up. Pour les prêteurs, les garanties personnelles fournies par le propriétaire sont également un signal positif illustrant la détermination de l'entrepreneur à rembourser le prêt.

100. Les prêteurs peuvent compter sur le même niveau d'engagement lorsqu'un membre de la famille (souvent le conjoint) ou un ami fournit la garantie, compte tenu des liens personnels étroits qu'ils entretiennent avec le propriétaire de la MPME. Il arrive toutefois que ces proches accordent une garantie personnelle à contrecœur ou pour des raisons affectives, sans connaître suffisamment bien les conséquences ou la situation financière de la MPME, mettant ainsi leur patrimoine personnel en danger. Certains pays disposent de lois visant à limiter les risques de surendettement des membres de la famille ou d'autres garants vulnérables, comme les personnes subordonnées ou dépendantes de la MPME, ou à limiter la possibilité de saisir leurs biens personnels. Dans certains pays, les tribunaux protègent les garants vulnérables en appliquant les doctrines générales de la violation de la relation fiduciaire, de l'iniquité ou de l'influence indue, dont l'application n'est pas limitée aux garanties personnelles. Dans d'autres pays, des tribunaux ont estimé qu'il était illégal, pour le prêteur, d'exiger une garantie du conjoint au seul motif qu'il était marié avec la personne sollicitant le prêt.

a) Types de garanties personnelles

101. L'obligation du garant peut être soit « indépendante » soit « dépendante » de l'opération sous-jacente entre le créancier et le débiteur principal. Dans la première catégorie (qui comprend, par exemple, les lettres de crédit stand-by), le garant/émetteur promet de payer le bénéficiaire lorsqu'une demande de paiement est faite. La demande peut, selon les termes de l'accord, être une demande « simple » ou être accompagnée des autres documents prévus dans la garantie ou la lettre de crédit stand-by. L'obligation de paiement du garant/émetteur est déclenchée lorsqu'une demande de paiement est faite sous la forme et avec les documents justificatifs pouvant être requis par la garantie indépendante ou la lettre de crédit stand-by. Il n'est pas demandé au garant/émetteur d'examiner l'opération sous-jacente, mais simplement de déterminer si la demande documentaire de paiement est conforme à première vue aux clauses de la garantie ou de la lettre de crédit stand-by. Ainsi, le bénéficiaire n'a pas besoin d'apporter la preuve de la défaillance du débiteur et a droit au paiement sur simple demande. Les entreprises matures de taille moyenne qui commercent à l'international pourront privilégier les garanties indépendantes, qui sont efficaces pour renforcer leur solvabilité, car elles peuvent supporter leur coût supplémentaire (ces garanties sont généralement fournies par des institutions financières compte tenu de leur niveau de risque considérable). Dans de nombreux pays, les garanties indépendantes ne sont pas spécifiquement régies par la loi et sont principalement créées à travers la pratique contractuelle. La *Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by* (New York, 1995)⁵⁰ peut aider les États à élaborer un régime juridique efficace applicable à ces garanties. Elle encourage l'utilisation de conditions générales ou d'usages tels que les Règles uniformes relatives aux garanties sur demande et les Règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires (élaborées par la Chambre de commerce internationale et approuvées par la CNUDCI⁵¹, voir par. 43), que les parties peuvent choisir d'intégrer dans la garantie.

102. Avec les garanties dépendantes (également appelées cautionnements), le garant agit comme débiteur secondaire pour le débiteur principal en cas de défaillance, puisque son obligation est accessoire à l'obligation principale du débiteur. Par conséquent, dans la plupart des pays, le créancier doit demander le remboursement tout d'abord au débiteur principal et le garant peut, une fois qu'il a été invité à payer, invoquer tous les moyens de défense dont le débiteur principal dispose contre le créancier. Les garanties dépendantes sont généralement fournies par des

⁵⁰ La *Convention* est disponible dans les six langues officielles de l'Organisation des Nations Unies à l'adresse suivante : <https://uncitral.un.org>, section « Textes et ratifications – Paiements internationaux ».

⁵¹ Pour l'approbation des *Règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires* (RUU 600), voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-quatrième session, Supplément n° 17 (A/64/17)*, par. 357. Pour l'approbation des *Règles uniformes relatives aux garanties sur demande* (RUGD), voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-sixième session, Supplément n° 17 (A/66/17)*, par. 249.

garants qui ne sont pas des professionnels mais généralement les propriétaires de la MPME, si celle-ci a été constituée en société, des membres de leur famille ou d'autres proches.

103. Dans certains pays, il peut exister un autre type de garanties personnelles qui combinent les caractéristiques des garanties indépendantes et dépendantes. Ces garanties ne sont souvent accessibles qu'aux personnes physiques agissant à titre professionnel et aux entreprises de toute taille et de toute forme, auxquelles elles offrent une plus grande liberté contractuelle. Par exemple, il se peut que les parties aient la possibilité de garantir des obligations de paiement spécifiques (présentes ou futures) ou de déterminer dans quelle mesure le garant peut renoncer à ses droits de recours. Ces instruments peuvent également permettre de faire référence à l'obligation garantie sans que celle-ci risque d'être requalifiée de cautionnement.

b) Principales caractéristiques d'un régime de garanties personnelles

104. Si certains pays ont adopté une législation sur les garanties personnelles pour les prêts aux petites entreprises, la plupart d'entre eux ne prévoient pas de régime spécifique et appliquent les lois générales sur les garanties contractuelles. Néanmoins, certains éléments de ces lois générales, comme la protection des garants ou les droits et devoirs des parties à l'accord de garantie, sont également pertinents pour les garanties fournies pour les prêts aux petites entreprises. Compte tenu des différences qui existent entre les lois nationales, les paragraphes suivants ne prévoient pas de règles sur les garanties personnelles. Ils présentent plutôt certaines caractéristiques d'un régime juridique qui permet de protéger le garant tout en apportant la sécurité juridique requise à toutes les parties à l'accord.

i) Exigences de forme relatives à la garantie personnelle

105. Il importe en particulier que les garants inexpérimentés évaluent correctement les risques qu'ils prennent lorsqu'ils s'engagent à rembourser les dettes d'une MPME. Dans la plupart des pays, la loi rappelle au garant l'importance et les conséquences de ses obligations en imposant certaines exigences de forme pour conférer un caractère exécutoire à la garantie, telles que la forme écrite et la signature du garant. Afin de réduire encore les risques associés à une méconnaissance de la part du garant, la législation de certains pays prévoit des conditions supplémentaires, par exemple une déclaration expresse de responsabilité de la part du garant (qui utilise des formules telles que « Je garantis » ou « J'accepte la responsabilité », avec la signature du garant apparaissant directement en dessous) ou des documents notariés (qui peuvent indiquer expressément le montant de la garantie pour que le garant prenne conscience du risque assumé).

ii) Droits et obligations des parties

a Divulgence précontractuelle et contractuelle d'informations

106. Dans plusieurs pays, les prêteurs sont tenus d'expliquer au garant les conditions de la garantie, en précisant par exemple si celle-ci est limitée (en montant ou dans le temps) ; les risques juridiques et économiques généraux assumés par le garant, notamment la question de savoir si le bénéficiaire acquiert une sûreté sur ses biens ; et le point de savoir si la garantie couvre les frais et dépenses du prêteur associés à l'obligation sous-jacente, à l'exécution de la garantie ou aux deux. D'autres renseignements importants permettent au garant d'évaluer correctement les risques financiers associés à la garantie, notamment des renseignements sur l'existence d'éventuelles sûretés consenties par la MPME à l'appui de l'obligation principale, et sur la situation financière de la MPME (actifs et dettes éventuelles). L'éventuelle confidentialité de certains renseignements n'a pas d'incidence sur l'obligation d'information, car le prêteur devrait obtenir le consentement de la MPME pour la communication de ces informations. Les principes généraux relatifs aux pratiques contractuelles équitables (voir par. 167) exigent que les informations soient fournies de manière à être compréhensibles et que les conditions de la garantie soient comparables à celles appliquées par d'autres prêteurs.

107. Un garant qui a des liens personnels avec la MPME (par exemple, le garant est un membre de la famille du propriétaire ou un ami) peut assumer des risques plus importants en raison de cette relation étroite avec l'entreprise. Par exemple, dans certains pays, la loi sur l'insolvabilité traite les créances des garants membres de la famille à l'encontre d'une MPME insolvable comme étant subordonnées à celles d'autres catégories de créanciers. Afin de s'assurer que les garants comprennent les risques liés à l'octroi d'une garantie, certains pays exigent que les prêteurs leur recommandent de prendre un avis juridique et financier indépendant sur les effets de la garantie. Dans certains pays, les prêteurs sont même tenus de s'assurer que les garants ayant des liens personnels avec une MPME ont reçu un conseil juridique indépendant.

108. Dans plusieurs pays, on rappelle aux garants que leur engagement est de longue durée et on leur permet d'évaluer le risque pris en leur adressant régulièrement des informations tout au long de la période de garantie sur l'état de cette dernière, y compris en ce qui concerne l'évolution de l'obligation principale et toute autre obligation accessoire qui lui est liée (voir par. 113). Lorsqu'ils exigent la communication périodique d'informations, les organismes de réglementation devraient tenir compte des incidences de cette obligation sur les coûts de transaction et sur le coût global du crédit. Par exemple, si certaines informations doivent être fournies gratuitement à intervalles raisonnables (annuellement, par exemple), les prêteurs peuvent être autorisés à facturer des frais raisonnables pour les rapports supplémentaires demandés par les garants.

109. Pour maximiser les effets de l'obligation d'information, on peut compléter celle-ci par un devoir de mise en garde relative aux risques, de sorte que le garant

soit informé de toute circonstance susceptible de déclencher la garantie, telle que la défaillance de la MPME. Dans certains pays, si les termes de l'obligation sous-jacente changent d'une manière qui est préjudiciable au garant, ce dernier n'est pas lié par ces changements, sauf s'il y a expressément consenti.

b. Nature et portée de la responsabilité

110. Lorsque la responsabilité du garant est de nature subsidiaire, le prêteur doit d'abord demander à la MPME de s'exécuter avant de se tourner vers le garant. Si, toutefois, la responsabilité solidaire du garant est établie, le prêteur peut demander l'exécution de l'obligation soit à la MPME, soit au garant dans la limite de la garantie. Pour protéger le garant, il faudrait que la loi précise s'il existe une présomption de subsidiarité ou de solidarité et si les parties peuvent modifier cette présomption et, le cas échéant, par quel moyen (que ce soit par accord exprès ou par comportement). L'exigence d'un accord exprès sur la nature de la responsabilité risque de ne pas suffire à protéger un garant en position de faiblesse lorsque le prêteur lui demande d'assumer la responsabilité conjointe et solidaire de la dette. Lorsque plusieurs garants personnels garantissent l'exécution de l'obligation principale en vertu d'une clause de responsabilité conjointe et solidaire, ceux-ci peuvent ne pas se rendre compte que, dans de tels cas, le prêteur peut recouvrer le montant total de la dette auprès de n'importe lequel d'entre eux, laissant alors à ce dernier le soin de tenter de recouvrer auprès des autres garants une partie de la somme ainsi payée.

111. Il se peut aussi qu'une responsabilité subsidiaire ne suffise pas, à elle seule, à protéger le garant contre des demandes de paiement injustifiées, par exemple lorsque le prêteur n'entreprend pas les démarches nécessaires pour obtenir l'exécution de la part du débiteur principal. Pour limiter ce risque, une bonne pratique consiste à préciser dans la loi les types de recours contre le débiteur principal qu'il faut épuiser avant de pouvoir se retourner contre le garant. Ces recours peuvent comprendre, par exemple, des avis écrits, des demandes extrajudiciaires ou des poursuites judiciaires à l'encontre du débiteur pour inexécution de son obligation.

112. Pour ce qui est de la portée, une garantie peut couvrir uniquement un prêt particulier, mais aussi des prêts futurs dans le cadre par exemple d'une ligne de crédit renouvelable. Une garantie qui n'est pas limitée à un seul prêt peut être particulièrement risquée pour le garant car celui-ci peut se retrouver responsable de plusieurs emprunts contractés par la MPME auprès du même prêteur, sans se rendre compte de l'augmentation de sa responsabilité personnelle. En outre, lorsque le garant est le propriétaire de l'entreprise, il peut également être tenu responsable des prêts contractés par celle-ci même après le transfert des activités à un autre entrepreneur. De nombreux pays autorisent les garanties illimitées (dans certains pays, la responsabilité illimitée est uniquement autorisée dans les relations commerciales), tandis que d'autres n'autorisent que les garanties assorties d'un montant maximum défini. Afin d'atténuer les risques

encourus par le garant, le droit interne peut préciser si les garanties limitées et illimitées sont toutes deux autorisées et si des exigences spécifiques s'appliquent (par exemple, un accord exprès entre le prêteur et le garant) dans le cas des garanties illimitées.

113. Pour terminer, la responsabilité du garant peut aussi englober des obligations accessoires, telles que des intérêts sur l'obligation principale, des dommages et intérêts en cas d'inexécution par le débiteur principal, ou le coût des recours juridiques introduits par le prêteur contre le débiteur principal. La divulgation précontractuelle d'informations peut ne pas suffire à faire prendre conscience au garant des obligations supplémentaires qui seront couvertes par la garantie (voir par. 106). Il peut donc être souhaitable de mettre en place des mécanismes supplémentaires spécifiques. Ainsi, dans certains pays, le coût des recours juridiques n'est pas couvert par le garant, sauf en cas d'accord entre les parties. Le garant peut également disposer de moyens de défense contractuels (par exemple, report du délai pour l'obligation du débiteur principal) dont ne dispose pas le débiteur principal. Dans un souci de clarté, la loi peut préciser ces moyens, en indiquant si et dans quelle mesure il est possible d'y renoncer.

Recommandation 7

Pour contribuer à faire en sorte que garants et prêteurs de MPME aient conscience de leurs droits et obligations, la législation devrait :

- a) Exiger que les conditions de la garantie soient claires, compréhensibles et lisibles ; et
- b) Énoncer les exigences tant de forme que de contenu à respecter pour qu'une garantie produise des effets.

4. Mécanismes publics de garantie du crédit

114. De nombreux pays voient dans les mécanismes de garantie du crédit qu'ils proposent un outil précieux pour combler le déficit de financement des MPME et, plus particulièrement, des micro- et petites entreprises, qui en sont généralement les principales bénéficiaires. Ces mécanismes réduisent le risque pris par les institutions financières qui accordent un prêt à une MPME, car ils garantissent le remboursement partiel ou intégral de ce prêt en cas de défaut de paiement, ce généralement en échange d'une commission payée par l'institution ou la MPME, voire les deux. Le remboursement du prêt en souffrance fonde l'entité fournissant la garantie du crédit à demander le remboursement à la MPME (voir par. 125 à 128). Les mécanismes de garantie du crédit facilitent en outre l'accès des MPME au crédit formel, puisqu'ils dispensent l'entreprise d'affecter des biens – dont elle ne dispose pas nécessairement – en garantie, et améliorent ainsi les conditions de prêt.

115. L'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) décrit quatre principaux types de mécanismes de garantie du crédit : i) les mécanismes publics, dans le cadre desquels la garantie provient directement du budget de l'État, ce qui leur donne une grande crédibilité auprès du secteur bancaire ; ii) les sociétés de garantie, qui sont créées le plus souvent par le secteur privé (par exemple, des associations professionnelles ou sectorielles) et auxquelles participe généralement le secteur bancaire ; iii) les mécanismes de garantie mutuelle, qui sont des organisations privées et indépendantes établies et gérées par des MPME n'ayant qu'un accès limité aux prêts bancaires ; et iv) les mécanismes internationaux, créés dans le cadre d'initiatives bilatérales ou multilatérales entre États ou à l'initiative d'organisations internationales ou régionales, y compris des banques de développement mondiales et régionales (telles que la Banque mondiale, la Banque asiatique de développement ou la Banque africaine de développement) et qui associent souvent un fonds de garantie et des programmes d'assistance technique. Dans plusieurs pays, des mécanismes de garantie du crédit à l'exportation ont également été mis en place pour soutenir les entreprises, y compris les MPME de toute taille et de tout type, qui échangent à l'international. Ces mécanismes peuvent différer dans leur nature et être des institutions publiques (notamment des banques) tout comme des partenariats public privé. Compte tenu de l'objet du présent Guide, les paragraphes suivants portent principalement sur les mécanismes publics de garantie du crédit, même si certains des points abordés peuvent également s'appliquer à d'autres types de mécanismes.

116. Les mécanismes publics de garantie du crédit constituent l'un des principaux mécanismes de soutien public visant à faciliter l'accès des MPME au crédit. Parmi les autres mécanismes ayant une portée similaire, citons les programmes de prêts directs, le nantissement du produit des emprunts contractés par des MPME en échange d'un refinancement auprès de la banque centrale, les allègements fiscaux et les bonifications d'intérêt. Différents objectifs peuvent motiver ce genre d'interventions des États, qui cherchent par exemple à combler le déficit de financement des MPME, à améliorer la productivité et la situation de certains groupes d'entrepreneurs ou à soutenir l'emploi. Les crises financières de dimension nationale ou internationale ou d'autres événements extraordinaires qui affectent la capacité du marché à fournir des crédits aux MPME sont souvent le principal facteur incitant un État à apporter un soutien direct à ces entreprises. Malgré ces avantages généraux, certains pays considèrent que les retombées bénéfiques des prêts accordés aux MPME ne suffisent pas à compenser le coût des mécanismes publics de garantie du crédit.

117. Cependant, les mécanismes publics de garantie du crédit et autres mécanismes de soutien public peuvent créer des distorsions du marché (en particulier quand il existe déjà un marché fonctionnel pour les prêts aux MPME), par exemple en canalisant les fonds vers des MPME improductives ou en prolongeant l'existence d'entreprises qui devraient être liquidées, ou encore en empêchant la diversification

des sources de financement. Ils ne peuvent donc pas se substituer à un système de prêt efficace basé sur le marché. Par ailleurs, les mécanismes publics de garantie du crédit comportent également certains risques, comme désavantager les MPME qui ne peuvent y prétendre ; dissuader les institutions financières de procéder aux vérifications préalables requises, en particulier lorsque le mécanisme de garantie du crédit couvre le montant total des pertes sur prêts ; entraîner une utilisation abusive de l'argent des contribuables, qui finance lesdits mécanismes ; et dissuader les micro- et petites entreprises de se développer pour atteindre une taille moyenne, puisqu'elles ne pourraient alors peut-être plus bénéficier de ces mécanismes. Pour éviter ces risques et maximiser les avantages, il peut être judicieux de recourir aux mécanismes publics de garantie du crédit et autres mécanismes de soutien public en complément au système de prêt basé sur le marché, de manière à compenser le déficit de financement que les mécanismes de prêt privés ne peuvent pas combler.

a) Admissibilité

118. Pour être efficaces, les mécanismes de garantie du crédit reposent sur des critères d'admissibilité clairs et transparents concernant les MPME, les institutions financières prêteuses et les prêts, qui devraient être rendus publics et être examinés à intervalles réguliers. Grâce à des critères clairs et transparents, les États sont mieux à même d'empêcher l'utilisation abusive des fonds publics investis dans le fonctionnement de ces mécanismes. Sans contrevenir aux principes de transparence et de clarté, les États devraient toutefois avoir la possibilité d'assouplir dans une certaine mesure les critères d'admissibilité des MPME en cas de crise financière majeure ou d'autres urgences ayant un impact sur l'économie nationale, ce afin de permettre à un plus grand nombre de MPME de bénéficier du mécanisme. La transparence et la clarté devraient également guider le fonctionnement du mécanisme de garantie du crédit. Conformément à ces principes et au cadre juridique et réglementaire applicable, les mécanismes de garantie du crédit pourraient créer des programmes destinés à des sous-catégories d'entreprises ou dresser une liste de MPME non admissibles sur la base de critères donnés qui devraient également être accessibles au public.

119. Les critères d'admissibilité applicables aux institutions financières prêteuses peuvent être définis sur la base d'indicateurs objectifs tels que leur capacité à servir les petites entreprises et leurs capacités de gestion des risques. Parmi les institutions financières éligibles figurent généralement les banques commerciales, les banques de développement, les établissements de crédit agréés ou les prestataires supervisés de services financiers non bancaires, les coopératives de crédit ou les entités à but non lucratif dont l'objectif principal est de soutenir le développement des petites entreprises. En ayant la possibilité d'inclure d'autres catégories d'institutions financières, les pays seraient mieux à même de répondre aux besoins urgents de liquidités en cas de catastrophe naturelle ou de crise financière majeure.

b) Réduction des risques pour le système financier

120. Les mécanismes publics de garantie du crédit peuvent exposer l'État à un risque budgétaire subsidiaire si l'entité qui fournit les garanties ne dispose pas des fonds nécessaires pour honorer les obligations qui en découlent, en particulier en période de crise. Il serait donc important que les responsables politiques chargés de décider de l'établissement d'un mécanisme de garantie du crédit prennent en compte les risques budgétaires associés à ce mécanisme et les mesures budgétaires ou autres qui pourraient permettre de limiter les passifs éventuels de l'État.

121. Lors de la conception du mécanisme, les États peuvent employer divers outils pour atténuer les risques liés à son fonctionnement. Par exemple, ils peuvent exiger des garanties de la part de l'entreprise, qui apporte ainsi la preuve de sa détermination à rembourser. Il convient néanmoins d'évaluer avec prudence les incidences d'une telle politique, car des exigences excessives en matière de garanties peuvent se révéler contre-productives. L'institution responsable du mécanisme de garantie du crédit et l'institution financière prêteuse pourraient évaluer conjointement le risque de défaillance et définir un niveau d'exigence en la matière qui soit à la mesure de ce risque, en veillant toutefois à ne pas dissuader les MPME de soumettre des demandes de prêts.

122. Un moyen courant de limiter le risque d'aléa moral posé par les institutions financières prêteuses consiste à mettre en place des garanties partielles en appliquant le ratio de couverture pour déterminer le pourcentage du prêt garanti par le mécanisme. Les mécanismes de garantie doivent être soigneusement conçus si l'on veut offrir une protection adéquate aux institutions financières prêteuses en cas de défaillance des MPME tout en les encourageant à surveiller régulièrement les performances des entreprises. Par exemple, un ratio de couverture élevé peut être intéressant pour ces institutions, mais il ne les incitera pas à procéder à une analyse des risques et à un suivi en bonne et due forme, ce qui peut conduire à une prise de risque excessive et compromettre la viabilité du mécanisme. Si, au contraire, le mécanisme n'assume qu'une petite partie du risque, il présentera sans doute peu d'intérêt pour les institutions financières. La décision de l'État concernant le ratio de couverture est généralement dictée par des considérations stratégiques. Un partage équilibré des risques entre le mécanisme de garantie du crédit et l'institution financière prêteuse inciterait certainement cette dernière à suivre de plus près la capacité des entreprises à rembourser leurs crédits.

c) Commissions

123. La commission demandée en contrepartie de la garantie est généralement établie dans le cadre juridique et réglementaire du mécanisme de garantie du crédit plutôt qu'au cas par cas, et il s'agit le plus souvent d'une commission forfaitaire fixe ou d'une commission variable. Étant donné que la commission dépend du montant du prêt, les pays peuvent décider de plafonner le montant des prêts individuels garantis par le mécanisme.

124. La transparence de la politique tarifaire contribue à rendre le mécanisme de garantie du crédit attrayant pour ses utilisateurs potentiels. Pour déterminer le montant des commissions, la bonne pratique consiste à trouver un équilibre entre les objectifs du mécanisme de garantie et sa viabilité financière. Les commissions, ainsi que les revenus tirés des activités d'investissement du mécanisme et les éventuelles subventions publiques, devraient couvrir le coût des opérations et les pertes qui peuvent être essuyées par le mécanisme de garantie du crédit. Tant le plafonnement éventuel des commissions que les méthodes de calcul et d'ajustement de celles-ci doivent rester souples pour qu'il soit possible de s'adapter aux aléas de la conjoncture ou à d'autres changements affectant les conditions économiques du pays. Par exemple, pendant certaines crises majeures, des États ont plafonné le montant des commissions exigibles ou suspendu leur paiement afin d'atténuer les conséquences sur la situation financière des MPME qui bénéficiaient de garanties de crédit.

d) Défaut de paiement et recouvrement des pertes sur prêts

125. Pour que le mécanisme de garantie du crédit fonctionne efficacement et inspire durablement confiance aux institutions financières prêteuses, il est essentiel de prévoir un processus opportun et transparent pour gérer les défauts de paiement des MPME et les réclamations ultérieures des institutions. Le cadre juridique ou réglementaire et les arrangements contractuels précisent les circonstances dans lesquelles des sommes sont versées au titre du mécanisme de garantie du crédit, par exemple l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité à l'encontre de l'entreprise ou d'autres cas de défaillance, tels que le remboursement tardif ou partiel du prêt, la perte ou la dépréciation du bien affecté en garantie, etc.

126. Des procédures de paiement de la garantie claires et transparentes peuvent éviter des litiges coûteux entre les institutions financières prêteuses et les mécanismes de garantie du crédit. Des accords contractuels conclus entre l'institution responsable du mécanisme et l'institution financière participante, qui énoncent les conditions dans lesquelles une demande peut être faite, le montant maximal de l'intérêt impayé couvert par la garantie, et un délai limite de règlement des demandes de remboursement, constituent la première étape de l'établissement d'une relation saine entre ces deux parties. Une pratique courante consiste à prévoir un délai minimum d'attente obligatoire, après le décaissement du prêt, avant qu'une demande de remboursement puisse être adressée au mécanisme. Il a été estimé⁵² que le délai maximum d'attente consécutif à un défaut de paiement devrait également être précisé, et ne pas dépendre de l'introduction d'une action en justice contre la MPME. En outre, il est conseillé d'exiger, dans les accords, une explication écrite détaillée en cas de rejet de la demande.

⁵² Banque mondiale et Initiative FIRST, « Principles for Public Credit Guarantee Schemes for SMEs » (2015), p. 22.

127. Enfin, des précisions doivent être données sur les droits du mécanisme une fois qu'il a payé la garantie. Selon le principe juridique général, l'institution financière prêteuse cède ses droits ou créances à l'égard de la MPME ou d'autres débiteurs au mécanisme (subrogation légale). Pour s'assurer que toutes les parties sont informées, il importe de bien définir le droit de subrogation dans les termes et conditions de la garantie et de stipuler clairement que le mécanisme peut exercer ce droit sans attendre que l'institution financière reçoive le paiement de tout autre montant non garanti. La reconnaissance de cette subrogation dont jouit le mécanisme public de garantie du crédit est indispensable pour que l'institution responsable dudit mécanisme puisse effectivement assumer la position contractuelle de l'institution financière prêteuse, sans que cette dernière ne doive céder séparément ses droits.

128. Si le mécanisme n'accorde que des garanties partielles, celui-ci et l'institution financière prêteuse peuvent tous deux avoir une créance à l'encontre de la MPME défaillante. Par souci d'efficacité, l'accord contractuel pourrait préciser qui, de l'institution financière ou du mécanisme, voire les deux, est responsable du recouvrement des créances auprès de l'entreprise. Pour optimiser les résultats, il peut être opportun pour le mécanisme de confier cette tâche aux institutions financières, car celles-ci disposent généralement de divers moyens d'obtenir des informations sur leurs clients et peuvent être plus motivées à recouvrer la dette. Dans certains États, l'institution financière prêteuse est même tenue d'agir en tant qu'agent du mécanisme pendant la phase d'exécution.

5. Évaluation de la solvabilité des MPME

129. La décision du prêteur d'accorder ou non un crédit à l'emprunteur se situe au cœur même de tout contrat de prêt. Une gestion prudente exige que les prêteurs évaluent correctement la solvabilité de l'emprunteur, c'est-à-dire le niveau de risque qu'il représente et sa capacité de rembourser le prêt. L'évaluation du risque de crédit des MPME peut être à la fois complexe et coûteuse par rapport au montant du prêt envisagé, en particulier dans le cas des micro- et des petites entreprises, dont les données, lorsqu'elles sont disponibles, ne sont pas toujours adéquates ou fiables.

130. Afin de limiter autant que possible l'asymétrie de l'information, le G20 et l'OCDE recommandent⁵³ a) de mettre en place des infrastructures d'information pour évaluer le risque de crédit qui permettent une analyse précise du risque de financement des petites entreprises ; b) dans la mesure où cela est possible et approprié, de normaliser les informations sur le risque de crédit et de les rendre accessibles aux acteurs du marché et aux responsables politiques ; et c) de les rendre accessibles au niveau international afin de favoriser les activités internationales des petites entreprises et leur

⁵³ Principes de haut niveau du G20 et de l'OCDE sur le financement des PME (2015), p. 6.

participation aux chaînes de valeur mondiales. Dans certains pays, le cadre juridique et réglementaire a donné naissance à des mécanismes de partage de l'information réunissant de nombreuses sources complémentaires d'information permettant aux prêteurs de recueillir des informations sur un emprunteur potentiel avant d'accorder un crédit. Cela leur permet d'évaluer correctement la solvabilité des MPME et tout risque potentiel. Les outils présentés dans les paragraphes suivants sont autant d'exemples de manières de réduire l'asymétrie de l'information.

a) Évaluation du crédit

131. Les systèmes d'évaluation du crédit jouent un rôle clef pour ce qui est de compenser l'asymétrie de l'information, car ils permettent de réunir et de diffuser des renseignements financiers sur les emprunteurs potentiels ; les prêteurs sont ainsi en mesure d'évaluer les caractéristiques des MPME, leur comportement passé, leur historique de remboursement et leur endettement au moment pris en compte. Cela peut contribuer à diminuer le coût de la diligence raisonnable pour les prêteurs et permettre d'offrir des taux d'intérêt plus faibles aux MPME. Cette évaluation peut toutefois s'avérer moins utile pour évaluer la solvabilité des MPME dans le contexte des prêts relationnels, dans le cadre desquels le prêteur recueille, au fur et à mesure de ses interactions avec l'entreprise, les informations nécessaires pour évaluer la solvabilité de cette dernière. Dans ce cas, l'évaluation du crédit n'est plus la principale source d'informations, mais peut représenter une source complémentaire, qui vient combler les éventuelles lacunes.

132. Les organismes d'évaluation du crédit peuvent être des entités publiques ou des entreprises privées : ces dernières répondent généralement plutôt aux besoins d'information des prêteurs, tandis que les données collectées et fournies par les premières sont destinées à être utilisées par les responsables politiques, les organismes de réglementation et d'autres autorités et entités publiques. Dans les deux cas, le service est fourni de manière similaire et peut soulever les mêmes types de problèmes d'ordre procédural, technique et juridique concernant la collecte et le traitement des données, leur qualité et l'accès aux informations par les utilisateurs et les sujets des données (c'est-à-dire les personnes ou entités commerciales auxquelles les données se rapportent). Certains organismes d'évaluation du crédit du secteur privé proposent également depuis quelques années des services supplémentaires, notamment la création de bases de données sur les risques de crédit. Celles-ci réunissent des informations anonymisées sur les activités en cours des emprunteurs plutôt que sur leurs performances passées en matière de prêts. Elles communiquent des informations sur la solvabilité de l'emprunteur moyen au sein d'un groupe d'emprunteurs présentant des caractéristiques comparables, ce qui permet de construire des modèles statistiques.

133. L'International Committee on Credit Reporting (ICCR)⁵⁴ a noté l'absence, dans de nombreux pays, de lois traitant spécifiquement de l'évaluation du crédit commercial⁵⁵. Dans certains cas, diverses dispositions des régimes juridiques applicables à l'évaluation du crédit à la consommation peuvent combler cette lacune, mais toutes ne s'appliquent pas nécessairement à l'évaluation du crédit commercial, compte tenu des différences de contexte. Par exemple, l'évaluation du risque des opérations commerciales nécessite généralement beaucoup plus de données sur la régularité des paiements et la performance financière que ce n'est le cas pour des consommateurs. En outre, la protection de la vie privée des sujets de données est peut être moins pertinente dans le cas des informations relatives aux crédits commerciaux, et les dispositions sous-jacentes pourraient ne pas s'appliquer aux MPME.

134. Il existe toutefois certains aspects juridiques et réglementaires qui ont trait au fonctionnement général d'un système d'évaluation du crédit ou qui facilitent la collecte et le partage d'informations importantes pour l'évaluation du crédit concernant les MPME. On peut notamment citer, *a*) les obligations d'information ; *b*) l'accès aux services d'évaluation du crédit ; et *c*) la qualité des données. Comme indiqué précédemment, les femmes entrepreneures ont souvent plus de difficultés que les hommes à établir leurs antécédents de crédit. Dans certains pays, il arrive qu'elles ne disposent pas de documents d'identification officiels⁵⁶ (les conditions à remplir pour les obtenir étant parfois plus strictes pour les femmes que pour les hommes) ou ne possèdent pas de compte dans une institution financière formelle ou de carte de crédit (voir également par. 23), ce qui peut les empêcher d'être prises en compte par les organismes d'évaluation du crédit. Un système efficace d'évaluation du crédit pour les MPME bénéficierait d'un cadre juridique et réglementaire qui supprimerait ces obstacles et aiderait les femmes à établir leurs antécédents de crédit.

i) Obligations d'information

135. Il ne semble pas exister d'exigences types similaires d'un pays à l'autre en matière de communication d'informations financières par les MPME aux organismes ou autres entités publics. On relève l'absence d'obligations relatives à la communication d'informations dans nombre de pays, tandis que dans d'autres, les informations requises sont souvent insuffisantes pour permettre une évaluation rigoureuse de la solvabilité des entreprises. Si réduire les contraintes administratives associées à ces obligations peut

⁵⁴ Fondé en 2009, l'International Committee on Credit Reporting (ICCR) est une structure permanente de la Banque mondiale qui a pour mission de définir des normes internationales et de publier des lignes directrices relatives à l'évaluation du crédit.

⁵⁵ ICCR, Banque mondiale, « Facilitating SME financing through improved credit reporting », 2014, p. 20.

⁵⁶ L'Organisation des Nations Unies a noté que l'identification jouait un rôle important dans la promotion du développement social et économique, y compris l'accès au crédit. La cible 9 de l'objectif de développement durable 16 appelle ainsi à garantir à tous une *identité juridique*, notamment grâce à l'enregistrement des naissances, d'ici 2030. Voir <https://sdgs.un.org/fr/goals>.

faciliter la création et la croissance initiale des MPME, cela ne favorise pas l'évaluation du crédit, ni donc l'accès à celui-ci. En outre, en l'absence d'obligations de nature impérative, les petites entreprises ne sont pas incitées à adopter de bonnes pratiques en matière d'information financière, lesquelles leur permettraient pourtant de démontrer leur sens des responsabilités et la transparence de leurs opérations, ce qui les aiderait à attirer des investissements au fur et à mesure de leur développement. Par ailleurs, lorsque les MPME ne sont pas tenues de communiquer des renseignements financiers, leurs créanciers peuvent être réticents à partager des informations détaillées quant à leur capacité à rembourser les crédits, car ces informations peuvent inclure des données financières sous-jacentes susceptibles d'être jugées sensibles. Comme on l'a noté ci-dessus, étant donné que les informations accessibles au public (par exemple sur les fonds de roulement ou les besoins en capitaux) peuvent contribuer à renforcer la réputation des entreprises sur le marché, le Guide sur les ERL et le Guide sur le registre des entreprises (voir par. 64 et 70) conseillent tous deux aux États d'encourager les petites entreprises à communiquer volontairement des informations financières aux autorités compétentes.

136. L'existence d'un cadre juridique national traitant des exigences de transparence et précisant les types d'informations et de données commerciales qui devraient être considérées comme confidentielles et ne pas être soumises à des obligations de déclaration encouragerait et faciliterait nettement la communication d'informations financières par les MPME. En effet, de nombreuses MPME s'inquiètent de ce que la communication de données financières et autres données commerciales puisse nuire à leur compétitivité sur le marché, en donnant à leurs concurrents accès à des informations sensibles. Afin de ne pas négliger non plus les besoins des créanciers, il serait également important que le cadre juridique en question ménage un équilibre entre le droit des MPME à protéger leur savoir-faire et celui des créanciers à réunir, analyser et diffuser des données relatives au crédit.

ii) Accès aux services d'évaluation du crédit

137. Dans la mesure où les organismes publics et privés d'évaluation du crédit visent des bénéficiaires différents, des règles différenciées peuvent régir l'accès à leurs services. Les bases de données sur les risques de crédit sont souvent gérées par des associations formées par des institutions financières, des sociétés de garantie du crédit et d'autres parties ayant les mêmes intérêts, et l'accès à leurs services peut être limité aux membres.

138. De manière générale, les MPME devraient être autorisées à accéder aux données les concernant afin de les corriger ou de les actualiser selon que de besoin. Qui plus est, comme l'a noté la Banque mondiale⁵⁷, le cadre juridique et réglementaire relatif à l'évaluation du crédit devrait prévoir que l'accès aux données doit répondre à des règles d'impartialité, c'est-à-dire que tous les utilisateurs du service privé ou public

⁵⁷ Banque mondiale, « General Principles for Credit Reporting » (2011), p. 42.

concerné ont accès aux informations dans les mêmes conditions établies pour ce type de service (par exemple, frais d'accès ou accès aux mêmes informations). Ce principe de non-discrimination peut faire l'objet d'exceptions liées aux objectifs propres des différents organismes. Par exemple, les organismes publics principalement créés pour faciliter le contrôle bancaire et améliorer la disponibilité et la qualité des données relatives au crédit à l'intention des intermédiaires supervisés peuvent n'offrir leurs services qu'aux institutions financières réglementées.

iii) Qualité des données

139. L'existence de données de haute qualité est la pierre angulaire d'un système d'évaluation du crédit efficace. On estime que la qualité est haute lorsque des données pertinentes, exactes, actuelles et suffisantes, tant négatives que positives, sont systématiquement collectées auprès de sources fiables, appropriées et disponibles, et conservées pendant une durée suffisante. L'inexactitude des données peut conduire à des refus de prêts injustifiés, à des coûts d'emprunt élevés et à d'autres conséquences fâcheuses pour les MPME, les fournisseurs de données (y compris les banques, les institutions financières ou les sociétés commerciales) et les organismes d'évaluation du crédit. L'exactitude des données dépend des modalités de leur collecte, qui a lieu le plus souvent dans le contexte de prêts et de contrats (voir par. 142), et de la manière dont les organismes d'évaluation du crédit traitent les données brutes reçues pour les convertir en produits finis qui seront consultés par les prêteurs.

140. Afin d'en garantir la qualité, il faudrait que le cadre juridique et réglementaire précise les objectifs pour lesquels les données peuvent être collectées, les circonstances dans lesquelles elles peuvent être utilisées, le niveau de qualité et de précision requis, l'actualité ainsi que toute limite concernant d'éventuels motifs de discrimination (fondée par exemple sur la race, le genre ou la langue) et toute limitation de la durée pendant laquelle elles peuvent être conservées. Pour qu'un système d'évaluation du crédit soit efficace, ces exigences devraient s'appliquer à la fois aux fournisseurs de données et aux organismes d'évaluation du crédit.

141. L'exactitude et la fiabilité des informations fournies par les MPME dans leurs relations avec les fournisseurs de données contribuent à la qualité des données. Les MPME devraient donc être autorisées à contester l'exactitude et l'exhaustivité des données les concernant, et à obtenir l'examen de leurs plaintes et la correction d'éventuelles erreurs.

b) Intégration des informations disponibles

142. S'agissant de la solvabilité des MPME, les sources de données les plus courantes sont les banques et autres institutions financières qui sont les principaux créanciers des petites entreprises. Parmi les autres sources de données et d'informations, on peut

citer des entités commerciales comme les sociétés d'affacturage et de crédit-bail ou les créanciers commerciaux.

143. Quand les informations issues de toutes ces sources sont insuffisantes ou inadéquates, les organismes publics (notamment ceux mandatés par la loi pour recevoir, conserver et rendre accessibles au public certaines données commerciales) peuvent représenter une autre source d'informations précieuse. S'agissant des MPME, ils peuvent notamment fournir des données officielles d'identification, des renseignements contribuant à déterminer leur comportement (par exemple, des informations sur l'insolvabilité) et des informations financières. Les registres des sûretés ou autres registres remplissant les mêmes fonctions peuvent aussi proposer des informations concernant l'inscription d'avis relatifs à l'existence éventuelle de sûretés sur des actifs que les MPME peuvent utiliser pour garantir un prêt.

144. Toutefois, autoriser l'accès aux informations détenues par des organismes publics impose de trouver un équilibre entre le fait de faciliter l'évaluation de la solvabilité des MPME et la protection des données sensibles ou confidentielles relatives à ces entreprises. L'accord des MPME peut être exigé pour la divulgation de ces informations, afin d'éviter toute atteinte à la vie privée ou aux autres droits des personnes concernées. À cet égard, les bonnes pratiques voudraient que les lois ou règlements *a)* précisent si les organismes publics peuvent partager des données et, le cas échéant, lesquelles et dans quelles conditions ; *b)* indiquent si les institutions financières ou les prestataires de services d'évaluation du crédit peuvent réutiliser les données accessibles, le cas échéant, à des fins commerciales ; et *c)* prévoient des dispositions spécifiques relatives à la protection de la confidentialité applicables aux MPME.

c) Données alternatives

145. Lorsque des MPME ou leurs clients utilisent des services d'informatique en nuage, communiquent avec leurs téléphones mobiles ou intelligents, sont actifs sur les médias sociaux, vendent ou achètent sur des plateformes de commerce électronique, expédient des colis, effectuent des paiements électroniques, concluent une transaction en ligne ou gèrent leurs créances, leurs dettes et leur comptabilité en ligne, ils créent ce qu'on appelle des « empreintes numériques », c'est-à-dire des informations sur leurs habitudes de navigation ou de communication, dont on peut retrouver l'origine. Depuis quelques années, ces empreintes (également appelées « données alternatives »)⁵⁸ revêtent une importance croissante dans l'évaluation du crédit. La

⁵⁸ Le Partenariat mondial pour l'inclusion financière (GPIF) qualifie d'« alternatives » les données générées par le recours accru aux outils numériques et aux systèmes d'information. Voir GPIF, « Use of Alternative Data to Enhance Credit Reporting to Enable Access to Digital Financial Services by Individuals and SMEs operating in the Informal Economy », Note d'orientation élaborée par l'ICCR (2018), p. 14. Le GPIF est une instance ouverte à tous les pays du G20, aux pays non membres du G20 intéressés et à d'autres parties prenantes, qui a pour objet d'agir en faveur de l'inclusion financière, notamment de la mise en œuvre du Plan d'action du G20 sur l'inclusion financière, approuvé lors du sommet du G20 tenu à Séoul le 10 décembre 2010. Pour en savoir plus, voir <https://www.gpfi.org>.

prolifération des données alternatives peut faciliter l'accès au crédit, en particulier pour les petites entreprises opérant dans l'économie informelle qui n'ont que de « très minces dossiers de crédit », si tant est qu'elles en aient. Ces données alternatives peuvent également intéresser les prêteurs, car elles permettent une évaluation complète de la solvabilité de l'entreprise, à partir non seulement d'informations conventionnelles telles que les informations financières, mais aussi de données créées en dehors du système financier, ce qui peut donc se traduire par une amélioration de la cote de crédit de l'entreprise.

146. Toutefois, dans de nombreux pays, l'absence d'un cadre juridique et réglementaire adéquat pour assurer la protection des droits des personnes qui sont à l'origine de ces données alternatives peut conduire à une utilisation inappropriée de ces données, avec pour conséquence notamment des inexactitudes, des violations de la vie privée, la collecte et l'utilisation non autorisées de données personnelles ainsi que des atteintes aux droits de propriété intellectuelle. Par exemple, les données provenant des médias sociaux sont souvent réunies sans le consentement des MPME. L'utilisation qui en est faite peut alors être inappropriée puisqu'elles ne sont habituellement pas destinées à être utilisées à des fins d'évaluation du crédit. En outre, si l'on n'en contrôle pas correctement la collecte, les données alternatives peuvent conduire à des pratiques de notation discriminatoires fondées sur la race, la couleur, le sexe, l'état civil ou autres caractéristiques similaires du propriétaire de la MPME. Pour favoriser une utilisation efficace et transparente des données alternatives, les forums d'experts internationaux⁵⁹ préconisent des réformes des lois internes afin de clarifier la manière de recueillir et de traiter ces données de façon à préserver leur exactitude et leur intégrité (conformément aux normes internationales de protection de la confidentialité et des données), à garantir qu'elles respectent les lois ou réglementations en matière de crédit et à éviter toute discrimination potentielle.

Recommandation 8

Pour permettre aux prêteurs d'évaluer plus précisément la solvabilité des MPME susceptibles d'emprunter, la législation devrait :

- a) Établir un cadre juridique et réglementaire aux fins de la création et du fonctionnement de systèmes publics ou privés d'évaluation du crédit commercial ; et
- b) Préciser la nature et la portée des obligations d'information en relation avec ces systèmes.

⁵⁹ GPFJ, « Use of Alternative Data to Enhance Credit Reporting to Enable Access to Digital Financial Services by Individuals and SMEs operating in the Informal Economy », Note d'orientation élaborée par l'ICCR (2018) », p. 6.

6. Règlement des litiges

147. Des litiges peuvent survenir entre les MPME et les prêteurs en ce qui concerne divers aspects de leur opération tels que des frais ou intérêts jugés excessifs, l'utilisation de certains produits (cartes de crédit, crédit-bail, etc.), le rejet de demandes de prêt ou des conseils financiers jugés insuffisants. La crainte qu'il puisse être difficile de parvenir à une solution à l'amiable et que les parties doivent engager des procédures longues, coûteuses et complexes, généralement plus onéreuses que la valeur du prêt, pourrait dissuader les MPME et les prêteurs d'effectuer l'opération.

148. Les MPME peuvent être encouragées à emprunter et les prestataires de services financiers à leur accorder des crédits s'ils ont la possibilité de choisir, parmi une variété de mécanismes judiciaires et non judiciaires de règlement des différends, celui qu'ils considèrent comme le plus adapté à leurs besoins et à la nature d'un litige potentiel. Si les mécanismes non judiciaires sont souvent considérés comme permettant de résoudre rapidement et à un coût relativement faible les litiges susceptibles de survenir entre les MPME et les prêteurs, les procédures judiciaires sont tout aussi appropriées. En effet, de nombreux pays ont mis en place, pour les petits litiges, des tribunaux ou des procédures simplifiées où sont mises en œuvre des audiences informelles, des règles de preuve simplifiées et des règles rationalisées de manière générale. Les règles de procédure élaborées pour les petits litiges limitent généralement les reports d'audience à des circonstances imprévues et exceptionnelles, simplifient l'exécution des contrats et permettent aux parties de se représenter elles-mêmes. Certains pays ont limité l'utilisation de rapports d'experts (et l'autorisation d'en produire doit être obtenue à l'avance) et permettent au tribunal de connaître de la demande sans audience si les parties sont d'accord. Si une audience est nécessaire, elle se déroule de manière informelle. Dans d'autres pays, les procédures simplifiées permettent de tenir des audiences par téléphone et par visioconférence, et de soumettre les demandes sous forme électronique. En réduisant le nombre d'étapes de la procédure et en maintenant les coûts proportionnels au montant en litige suite à une défaillance de la MPME emprunteuse, les tribunaux dits des petites créances peuvent permettre de recouvrer les prêts rapidement et en relativement peu d'étapes, ce qui peut accroître la propension des prêteurs à financer des MPME. Les procédures simplifiées suivies par ces tribunaux en font également un moyen de résolution des différends accessible aux MPME, qui n'ont pas toujours les ressources financières et les compétences requises pour gérer des procédures judiciaires ordinaires.

a) Mécanismes non judiciaires

149. Pour résoudre les litiges entre les MPME et les prestataires de services financiers à l'amiable et de manière efficace, de nombreux États prévoient généralement, dans leur législation ou leur réglementation, deux options qui ne s'excluent pas mutuellement :

a) des procédures internes de traitement des plaintes mises en œuvre par les prestataires de services financiers ; et b) des mécanismes de recours externes. Les MPME peuvent choisir l'une ou l'autre de ces options, ou les deux, mais elles chercheront généralement à obtenir réparation auprès de mécanismes externes si elles ne sont pas satisfaites des résultats de la procédure interne de traitement des plaintes. S'agissant du fonctionnement des deux systèmes, les bonnes pratiques devraient garantir qu'ils sont accessibles à un coût raisonnable, indépendants, équitables, responsables, rapides et efficaces et qu'ils n'imposent pas de contraintes inutiles aux MPME. Il est à noter que si les procédures internes de traitement des plaintes sont également accessibles aux entreprises de taille moyenne, certains mécanismes de recours externes peuvent être réservés aux micro- et petites entreprises (voir par. 152).

i) Traitement interne des plaintes

150. Conformément aux bonnes pratiques dans le cadre des mécanismes internes de traitement des plaintes, tous les prestataires de services financiers offrant des services similaires (y compris les banques et autres prêteurs) devraient appliquer des normes minimales de procédure fixées à un niveau qui ne soit pas trop lourd à respecter pour les petits prestataires, mais offre néanmoins une protection appropriée aux MPME. Au minimum, il faudrait que soient fournies des informations claires sur les motifs pour lesquels les MPME peuvent déposer une réclamation et par quels canaux. Toujours conformément aux bonnes pratiques, il faudrait également que les prestataires de services financiers qui disposent de ressources suffisantes mettent à disposition des canaux spécialement adaptés aux entrepreneurs qui ont des besoins particuliers, comme les personnes illettrées ou celles qui ne parlent que des dialectes locaux. Il faudrait en outre qu'ils accusent réception de la plainte aussi rapidement que possible et informent les MPME du délai maximum dans lequel une réponse définitive sera fournie, lequel ne devrait pas être supérieur au délai maximum applicable à un mécanisme de recours externe. Enfin, si des mécanismes de recours externes sont disponibles, il faudrait que les MPME soient informées, tout au long du traitement de leurs plaintes, de la possibilité de s'en saisir pour demander réparation.

ii) Mécanismes de recours externes

151. Comme indiqué ci-dessus, bien que le recours aux procédures internes de traitement des plaintes ne soit pas obligatoire, les MPME peuvent d'abord tenter de régler leur litige par ces moyens internes avant de solliciter des mécanismes de recours externes tels que l'ombudsman financier, la médiation commerciale et l'arbitrage. Ces mécanismes ne s'excluent pas mutuellement puisqu'ils sont de portée différente, les réclamations des clients pouvant, dans certains pays, être traitées par plusieurs mécanismes.

152. L'ombudsman financier non seulement enquête et règle les différends entre prêteurs et MPME (même si les décisions qu'il rend ne sont souvent pas contraignantes pour les parties) mais il peut également aider les entreprises à prévenir les différends par des initiatives qui vont de communications régulières à la création de groupes consultatifs en passant par la tenue de réunions ad hoc. Dans de nombreux pays, l'ombudsman offre ses services aussi bien aux consommateurs qu'aux micro- et petites entreprises, ces deux catégories rencontrant généralement les mêmes difficultés et ayant besoin d'être protégées de la même façon dans les différends qui les opposent à des banques et à d'autres intermédiaires financiers. Afin de déterminer si une entreprise peut bénéficier de tels services, les États utilisent généralement des critères tels que le nombre de salariés ou le chiffre d'affaires annuel, fixés à un niveau excluant *de facto* les entreprises de taille moyenne.

153. Lorsque le prêteur et la MPME souhaitent minimiser le conflit, la médiation peut les aider à préserver leur relation. Consensuel, informel et souple, plus rapide qu'une procédure contentieuse, ce mécanisme donne à chaque partie la possibilité de comprendre le point de vue de l'autre et de trouver des solutions sur mesure. Tiers neutre, le médiateur facilite le dialogue entre la MPME et le prêteur afin de régler le litige de manière à satisfaire les besoins et les intérêts des deux parties. Étant donné son rôle, le médiateur n'est pas en mesure d'imposer une décision contraignante aux parties. La *Loi type de la CNUDCI sur la médiation commerciale internationale et les accords de règlement internationaux issus de la médiation* (2018)⁶⁰ énonce des règles harmonisées au niveau international qui s'appliquent également dans le contexte des litiges entre prêteurs et MPME, le but étant d'aider les États à réformer et à moderniser leur législation relative à la médiation. Dans plusieurs pays, il existe des services de médiation bancaire ad hoc qui peuvent soit offrir des services spécifiques aux petites entreprises, soit être ouverts aux entreprises de toute taille, y compris les MPME, et de tout statut juridique. La médiation bancaire peut être particulièrement adaptée aux petites entreprises, car outre qu'elle favorise le règlement à l'amiable des litiges avec les prêteurs, elle facilite aussi l'échange d'informations financières et renforce la capacité des MPME à fournir des informations appropriées lors de transactions financières. Comme cela a été noté⁶¹, les avantages de la médiation bancaire vont souvent au-delà du prêt concerné. Les prêteurs et les MPME peuvent être encouragés à recourir à la médiation et à la médiation bancaire (lorsqu'elle est disponible) avant d'envisager des modes de règlement des différends de type contradictoire tels que l'arbitrage.

154. Lorsque le litige ne peut être résolu à l'amiable et doit être réglé de manière formelle, l'arbitrage accéléré peut être préférable à la procédure contentieuse, en particulier pour les différends portant sur des prêts de faible montant, car il est simple,

⁶⁰ La *Loi type* est disponible dans les six langues officielles de l'Organisation des Nations Unies à l'adresse suivante : <https://uncitral.un.org/> – section « Textes et ratifications – Médiation commerciale internationale ».

⁶¹ OCDE (rédigé par L. Cusmano), « Credit mediation for SMEs » (2013), p. 29.

rapide et économique. Bien que l'arbitrage suive des règles de procédure adaptables aux besoins des parties et offre une certaine souplesse en ce qui concerne le calendrier et le lieu des audiences, il s'agit d'une procédure contradictoire qui requiert l'intervention d'un avocat et, parfois, d'autres experts. En fonction du montant en litige, cette option peut se révéler coûteuse et peu attrayante pour une MPME. Par ailleurs, les sentences arbitrales sont définitives et ne peuvent être annulées par une décision de justice que dans des circonstances étroitement définies. Les textes législatifs et contractuels de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international⁶² fournissent un ensemble complet de règles destinées à aider les États à développer et à renforcer leur régime d'arbitrage et les institutions arbitrales à élaborer des règlements pour les procédures d'arbitrage.

b) Règlement des litiges en ligne

155. Afin d'améliorer l'accès des MPME au règlement des litiges, les États et les organisations régionales appuient de plus en plus le recours à des méthodes en ligne, qui peuvent s'appliquer aussi bien aux procédures internes de traitement des plaintes qu'aux mécanismes de recours externes. Les mécanismes de règlement des litiges en ligne sont des plateformes faciles à utiliser, rapides et peu coûteuses, qui ne nécessitent pas la présence physique des parties. Ce sont entre autres ces caractéristiques qui les rendent particulièrement adaptées aux litiges portant sur de faibles montants et à ceux qui naissent d'opérations internationales. Par exemple, l'Association de coopération économique Asie-Pacifique (APEC) a lancé le Cadre de collaboration pour le règlement en ligne des litiges internationaux entre entreprises⁶³ dans le but, notamment, d'aider les petites entreprises à résoudre ce type de différend. Les mécanismes en ligne exigent toutefois un environnement juridique favorable qui permette, par exemple, l'élection de for et n'exige pas la présence physique des parties ou la présentation écrite de documents. Les États peuvent donc être amenés à modifier leur législation en conséquence. Les *Notes techniques de la CNUDCI sur le règlement des litiges en ligne* (2017)⁶⁴ peuvent donner aux États, aux plateformes de règlement des litiges en ligne et à leurs administrateurs des indications concernant la mise au point et l'utilisation de ces mécanismes.

⁶² Les textes de la CNUDCI pertinents dans le contexte du présent Guide sont la *Loi type de la CNUDCI sur l'arbitrage commercial international* (1985), avec les amendements adoptés en 2006 ; le *Règlement de la CNUDCI sur l'arbitrage accéléré* (2021) ; et le *Règlement d'arbitrage de la CNUDCI* (2010) avec l'article 1-4 tel qu'adopté en 2013 et l'article 1-5 tel qu'adopté en 2021. Ces textes sont disponibles dans les six langues officielles de l'Organisation des Nations Unies à l'adresse suivante : <https://uncitral.un.org/> – section « Textes et ratifications – Arbitrage commercial international ».

⁶³ Cadre de collaboration de l'APEC pour le règlement en ligne des litiges internationaux entre entreprises – Approuvé, 2019/SOM3/EC/022. Disponible (en anglais) à l'adresse [The APEC Collaborative Framework For ODR of Cross-Border B2B Disputes- Overview](https://www.apec.org/Document-Repository/Document-Details.aspx?DocID=1212).

⁶⁴ Les *Notes techniques sur le règlement des litiges en ligne* (2017) sont disponibles dans les six langues officielles de l'ONU à l'adresse <https://uncitral.un.org/>, dans la section « Textes et ratifications – Règlement des litiges en ligne ».

7. Réalisation et exécution

156. Une fois qu'un tribunal (étatique ou arbitral) a établi la défaillance du débiteur, le créancier fait exécuter la décision pour recouvrer les sommes dues. Une exécution rapide, prévisible et abordable est importante aussi bien pour les obligations garanties que celles qui ne le sont pas. Lorsque l'obligation est garantie, les créanciers obtiennent généralement satisfaction grâce au produit de la vente des actifs du débiteur. Dans certains systèmes juridiques, le créancier est en droit de procéder à une exécution forcée contre un débiteur défaillant sans avoir à obtenir au préalable une décision judiciaire sur le fond. Il existe, selon les pays, de nombreuses approches différentes en ce qui concerne la réalisation extrajudiciaire.

157. La section 2 ci-dessus (sur les opérations garanties) souligne l'importance de l'efficacité de la réalisation pour un régime des sûretés qui facilite l'accès des MPME au crédit en ce qui concerne les biens tant meubles qu'immeubles (voir par. 80 et 90). La complexité des procédures peut avoir un impact négatif sur l'accès des MPME au crédit. Par exemple, le prêteur peut être tenu d'intenter une action devant un tribunal ou une autre autorité pour faire reconnaître sa sûreté et saisir et vendre le bien affecté en garantie selon des règles strictes et sous la supervision d'un agent public⁶⁵. L'existence de mécanismes d'exécution efficaces et économiques, y compris la réalisation extrajudiciaire (conformément aux dispositions de la *Loi type*), est susceptible d'encourager les prêteurs à accorder des financements sur la base des actifs des MPME. La *Loi type* impose toutefois des conditions à la réalisation extrajudiciaire afin de réduire les risques d'abus (art. 77 à 80)⁶⁶. Ses dispositions visent à accélérer la saisie et, partant, à réduire le coût du crédit. Elle n'empêche pas le débiteur de s'adresser à un tribunal lorsque les mesures d'exécution prises par le créancier ne sont pas conformes à la loi.

158. On notera que des lois autres que celle relative aux sûretés mobilières peuvent influencer sur les possibilités qu'a un prêteur de faire exécuter des obligations garanties. Ainsi, certaines dispositions législatives peuvent limiter la constitution de sûretés sur des biens d'équipement ménager ou la saisie de biens personnels, ou limiter le montant pour lequel une sûreté sur ces biens peut être réalisée. La question de savoir s'il devrait être interdit de réaliser certains biens (par exemple, les biens personnels essentiels et les biens d'équipement ménager) est une question de politique générale qu'il appartient à chaque État de trancher. La *Loi type* ne prévaut pas sur ces dispositions (art. 1-6). Pour autant que ces exemptions soient énoncées de manière transparente dans la loi, les prêteurs peuvent s'en accommoder.

⁶⁵ Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties, chap. VIII, par. 1.

⁶⁶ Guide pratique de la CNUDCI relatif à la *Loi type* sur les sûretés mobilières, par. 304.

8. Appui aux MPME en difficulté financière

159. Des régimes d'insolvabilité efficaces facilitent l'accès au crédit non seulement en permettant le redressement⁶⁷ et en appuyant diverses possibilités de restructuration extrajudiciaire de la dette avant même l'ouverture d'une procédure, mais aussi en garantissant la réaffectation des ressources à des fins productives grâce à des mécanismes appropriés de vérification de la viabilité des entreprises et à la liquidation rapide des entreprises non viables.

160. Les options de restructuration de la dette prévues par un régime d'insolvabilité efficace sont la clef de tout appui apporté à des MPME en difficulté financière. Cependant, même si le recours à la technologie (par exemple, l'intelligence artificielle et les mégadonnées) peut réduire les coûts de restructuration, il est peu probable que les MPME confrontées à des difficultés financières disposent des ressources nécessaires pour y faire face, notamment aux frais associés à la recherche de conseils de professionnels. De nombreuses petites entreprises viables sont ainsi contraintes à l'insolvabilité parce qu'elles n'ont pas pu procéder à une restructuration dès l'apparition de difficultés. Un cadre de restructuration efficace peut non seulement aider à préserver des MPME autrement viables, mais aussi éviter les pertes et les coûts presque inévitables encourus par les prêteurs qui produisent des créances dans des procédures de liquidation, maximisant ainsi la valeur pour les créanciers, les propriétaires et l'ensemble de l'économie. Un tel cadre peut également aider à gérer efficacement les prêts en souffrance et à éviter leur accumulation dans les bilans des banques, ce qui limite la capacité de ces dernières à prêter aux MPME. Les financements mis à la disposition d'une MPME dans le cadre d'un régime de restructuration préalable à l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité ne permettront pas tous d'assurer la viabilité à long terme de l'entreprise. Pour déterminer si un tel financement serait bénéfique, il faudrait que la MPME examine les conditions de toute opération financière proposée avant ladite ouverture afin de déterminer si elles l'empêcheraient de procéder à un redressement dans l'éventualité où une procédure d'insolvabilité deviendrait nécessaire (voir par. 164). Parmi les opérations préalables à l'ouverture d'une procédure qui pourraient, dans certaines circonstances, compromettre le succès du redressement, on peut citer le cas où l'entité qui prête avant l'ouverture se voit accorder une sûreté (ou un privilège similaire) sur tous les actifs de la MPME, ou celui où le prêteur exige que ces actifs lui soient transférés pour les céder à bail à la MPME.

⁶⁷ Le terme « redressement » désigne le processus par lequel la prospérité et la viabilité financières de l'entreprise d'un débiteur peuvent être rétablies et l'entreprise continuer de fonctionner par le recours à différents moyens pouvant comprendre la remise des dettes, le rééchelonnement des dettes, la conversion de créances en prises de participation et la cession totale ou partielle de l'entreprise en vue de la poursuite de l'activité.

Mécanismes relevant de la loi sur l'insolvabilité

161. Bien qu'elles ne soient pas spécifiquement adaptées aux besoins des MPME, les première et deuxième parties du *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité* (2004)⁶⁸ offrent des conseils utiles pour la mise en place d'un système de facilitation de l'accès de ces entreprises au crédit. Ainsi, les prêteurs peuvent être plus disposés à accorder un financement lorsqu'il existe des règles transparentes et certaines sur *a*) le traitement des créances et la reconnaissance de leurs droits et créances nés en vertu de lois autres que celle relative à l'insolvabilité, par exemple la loi sur les opérations garanties⁶⁹ ; *b*) le traitement à accorder aux contrats à propos desquels ni le débiteur ni son cocontractant ne se sont encore entièrement acquittés de leurs obligations respectives⁷⁰ ; et *c*) l'exercice des droits à compensation existant dans des lois autres que celle relative à l'insolvabilité⁷¹. En outre, ils peuvent être encore plus disposés à octroyer un prêt après l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité lorsque les règles donnent la priorité aux nouveaux financements accordés après cette ouverture (au moins par rapport aux créanciers chirographaires ordinaires) et permettent l'octroi de sûretés sur les actifs (aussi bien non grevés que déjà grevés)⁷². Enfin, une procédure accélérée de confirmation par le tribunal d'un plan de restructuration négocié entre le débiteur et les créanciers peut également encourager ces derniers à participer à ces négociations⁷³.

162. Le *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité à l'intention des micro- et petites entreprises* (le « *Guide législatif* ») a été conçu pour tenir compte de la situation particulière des micro- et petites entreprises⁷⁴. Les dispositions relatives aux nouveaux financements, à la restructuration informelle et aux mécanismes de sauvetage précoce sont particulièrement pertinentes dans ce contexte. Le *Guide législatif* recommande de prévoir et d'encourager les mesures incitant à l'octroi de nouveaux financements aux micro- et petites entreprises en proie à des difficultés financières avant l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité, afin de leur permettre de sauver l'entreprise et d'éviter l'insolvabilité. Il faudrait notamment assurer une protection appropriée aux entités qui accordent ces financements (en veillant

⁶⁸ Le *Guide législatif* est disponible dans les six langues officielles de l'ONU à l'adresse <https://uncitral.un.org>, dans la section « Textes et ratifications – Insolvabilité ».

⁶⁹ *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité* (2004), recommandations 3, 4 et 188.

⁷⁰ *Ibid.*, recommandations 69 à 86.

⁷¹ *Ibid.*, recommandation 100.

⁷² *Ibid.*, recommandations 63 à 68.

⁷³ *Ibid.*, recommandations 160 à 168.

⁷⁴ *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité à l'intention des micro- et petites entreprises* (2021). Également publié en tant que cinquième partie du *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité*, il est destiné non pas à remplacer mais à compléter les orientations données dans les autres parties de cet ouvrage. Le *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité à l'intention des micro- et petites entreprises* est disponible dans les six langues officielles de l'ONU à l'adresse <https://uncitral.un.org>, dans la section « Textes et ratifications – Insolvabilité ».

notamment à ce qu'elles soient remboursées au moins avant les créanciers chirographaires ordinaires) et aux parties dont les droits peuvent être affectés par l'octroi de ces financements⁷⁵.

163. Le *Guide législatif* reconnaît également l'importance des négociations informelles de restructuration de la dette. Les États sont encouragés à prévoir des mesures propres à encourager les créanciers à participer à ces négociations (sous la forme, par exemple, d'incitations fiscales, d'exemption des opérations résultant de ces négociations d'éventuelles actions en annulation)⁷⁶. Ils sont également encouragés à repérer et à éliminer les obstacles qui découragent le recours à ces négociations, comme ceux qui peuvent découler, par exemple, de dispositions imposant l'ouverture d'une procédure formelle dans un certain délai après la survenance de certains événements, ou de dispositions de la loi sur l'insolvabilité relatives à l'annulation des opérations conclues pendant une certaine période avant le dépôt de la demande d'ouverture⁷⁷. En outre, l'octroi d'un appui institutionnel à la tenue de négociations informelles de restructuration de la dette avec, par exemple, l'intervention d'un organisme public ou privé compétent pour faciliter les négociations est également recommandé⁷⁸.

164. Par ailleurs, le *Guide législatif* envisage la mise en place de mécanismes qui permettraient d'envoyer aux micro- et petites entreprises des signaux précoces de difficulté financière, d'améliorer les connaissances de leurs dirigeants et propriétaires en matière de gestion financière et commerciale et de favoriser leur accès aux conseils de professionnels⁷⁹. Il met en lumière trois mécanismes qui pourraient être particulièrement utiles pour assurer le sauvetage précoce de ces entreprises. Premièrement, des outils d'alerte précoce peuvent être mis en place par l'État ou par des entités privées pour détecter les circonstances susceptibles de déclencher l'insolvabilité, et signaler aux entreprises la nécessité d'agir sans délai. Deuxièmement, il faudrait mettre à la disposition des micro- et petites entreprises des outils pédagogiques pour améliorer leurs connaissances et compétences en matière de gestion financière et commerciale (voir également par. 178). Enfin, il faudrait faciliter l'accès des micro- et petites entreprises aux conseils de professionnels, relevant d'organismes publics ou privés, en ce qui concerne les options de restructuration de la dette ou les questions relatives à l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité⁸⁰.

⁷⁵ Ibid., recommandation 107.

⁷⁶ Ibid., recommandation 105 et commentaire y afférent.

⁷⁷ Ibid., recommandation 104 et commentaire y afférent.

⁷⁸ Ibid., recommandation 106 et commentaire y afférent.

⁷⁹ Ibid., recommandation 103.

⁸⁰ Ibid., recommandation 103 et commentaire y afférent.

Recommandation 9

Afin de répondre aux besoins financiers des MPME dans le contexte de l'insolvabilité, la législation devrait refléter des normes internationales comme celles qui figurent dans le *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité* et le *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité à l'intention des micro- et petites entreprises*.

9. Transparence et autres pratiques de prêt équitables

165. Dans les relations commerciales, la confiance repose sur l'équité des conditions contractuelles et des pratiques commerciales. Les parties dont les positions sont équilibrées parviennent généralement à négocier des accords mutuellement satisfaisants, mais celles qui sont plus faibles, par exemple les MPME qui traitent avec des prestataires de services financiers, peuvent se trouver en butte à des conditions contractuelles désavantageuses. Dans de nombreux systèmes juridiques, la loi intervient pour prévenir ou atténuer les conséquences de la mise à profit induite par une partie de l'asymétrie de pouvoir. S'il importe que les lois nationales s'attaquent aux conditions et pratiques contractuelles inéquitables, toute règle à cette fin devrait trouver un juste milieu entre, d'une part, la protection des MPME contre d'éventuels comportements abusifs et, d'autre part, la garantie du caractère exécutoire des contrats de financement, afin d'inciter les prêteurs à accorder des crédits aux MPME (voir également par. 7). Les garanties contre les pratiques abusives devraient préserver les attentes légitimes des MPME. Toutefois, elles ne devraient pas servir de prétextes à ces entreprises pour éviter de rembourser leurs dettes ou se soustraire à leurs obligations. Le juste milieu sera une question de politique et dépendra souvent de l'état du marché intérieur du crédit du pays concerné.

a) Transparence

166. Les MPME ne disposent généralement ni des ressources ni des connaissances requises pour procéder à une analyse approfondie du marché et à une comparaison des conditions de crédit. Il est donc essentiel pour l'accès au crédit des MPME susceptibles de souscrire un emprunt que les prêteurs les informent de manière transparente. La transparence permet à ces entreprises de trouver plus aisément les produits les plus adaptés en termes de qualité et de coûts, et de faire des choix en connaissance de cause. Cela permet de réduire le coût du crédit et, dans le même temps, de renforcer la compréhension mutuelle des parties, ce qui peut faciliter les décisions relatives aux prêts. Deux dimensions de la transparence sont particulièrement pertinentes, à savoir des conditions et modalités générales claires et simples à comprendre pour les produits et services de crédit, et la disponibilité d'informations suffisantes pour les MPME au sujet des différents moyens d'accéder au crédit (voir par. 176 et 179).

167. Dans la plupart des pays, les règles relatives à la transparence des conditions contractuelles et aux relations équitables avec la clientèle s'appliquent de manière générale aux divers produits et services bancaires et financiers ordinaires (par exemple, comptes courants, dépôts, prêts et services de paiement). Les prêteurs peuvent ainsi être tenus de communiquer les informations sous une forme précise, en se voyant par exemple imposer des méthodes normalisées pour la présentation des tarifs. On peut notamment exiger qu'ils mettent en évidence les principales caractéristiques du crédit, telles que les conditions d'accès, les risques pour les emprunteurs et les restrictions, afin d'inciter les MPME à y prêter attention. S'agissant des tarifs des services financiers, du calcul des frais ou du risque lié aux produits d'investissement, la transparence est particulièrement importante pour éviter les situations où le coût réel des prêts est masqué (par exemple lorsque les MPME clientes ne sont pas conscientes du taux d'intérêt effectif sur la durée d'un prêt contracté à taux « fixe », ou en raison d'une structure de frais complexe). Entre autres choses, les instances d'experts internationaux⁸¹ recommandent que les organismes qui prêtent aux MPME, notamment les institutions de microfinance, soient tenus d'adopter des formules de tarification standard (avec des normes de communication appropriées) ainsi que des calendriers de remboursement standard. Cette clarté des conditions et modalités contractuelles permet aux MPME de prendre des décisions en connaissance de cause et leur assure un certain degré de protection contre des pratiques de crédit irresponsables qui pourraient les conduire au surendettement, tout en réduisant les risques qu'elles utilisent les prêts à mauvais escient. Par ailleurs, elle profite également aux prêteurs, car elle renforce leur crédibilité sur le marché, ce qui encourage les MPME à conclure des opérations financières.

168. La transparence et la communication d'informations revêtent également une grande importance pour les opérations entre les MPME et les institutions non bancaires car, dans certains pays, les prestataires de services financiers numériques qui ne sont pas réglementés (comme les FinTechs) peuvent ne pas être tenus de révéler certaines informations concernant leurs produits, comme les conditions de prêt, qui peuvent être incomplètes ou peu claires ; les taux annuels en pourcentage ; ou les frais des opérations, ce qui peut contraindre les MPME à payer des frais plus élevés que prévu. Les instances d'experts internationaux recommandent donc aux États d'exiger également des institutions non bancaires qu'elles communiquent des informations de manière claire et dans des termes compréhensibles pour les petites entreprises, dont les connaissances financières sont souvent insuffisantes⁸². Il serait tout aussi important que les prestataires de services financiers numériques communiquent des informations sur la technologie utilisée pour assurer le fonctionnement des plateformes en ligne et, en particulier, signalent toute modification importante des composants matériels ou logiciels qui pourrait compromettre la capacité des MPME à accéder à leurs données ou à effectuer des opérations numériques.

⁸¹ Banque mondiale, *Promoting digital and innovative SME financing* (note 5 *supra*), p. 72.

⁸² *Ibid.*

Recommandation 10

Pour contribuer à faire en sorte que les MPME soient conscientes de leurs droits et de leurs obligations, la législation devrait exiger que les prêteurs leur présentent les conditions et les modalités des contrats de crédit de manière claire, compréhensible et lisible.

b) Autres pratiques de prêt équitables

i) Formation du contrat

169. Dans certains pays, pour garantir un traitement équitable aux MPME, il faudrait que les prêteurs leur expliquent, lors de la formation des contrats, les différents types de crédit qui peuvent leur convenir et les conséquences particulières de chacun, et précisent le sens des clauses desdits contrats, en particulier des clauses techniques et financières ayant trait notamment aux taux d'intérêt, de sorte qu'elles soient compréhensibles et comparables aux clauses utilisées par d'autres prêteurs. Pour que les MPME puissent prendre en compte toutes les conditions défavorables potentielles, les clauses en petits caractères font parfois l'objet d'un accord ad hoc de la part de la MPME emprunteuse. En outre, dans certains pays, les prêteurs prévoient un délai de réflexion avant la conclusion du contrat, ou un délai pour l'exercice d'un droit de retrait après la conclusion du contrat, ou encore un dispositif associant ces deux options, afin de s'assurer que la petite entreprise concernée a bien compris les modalités du contrat et évalué les conséquences de leur application. En cas de rejet de la demande de crédit d'une MPME, les lois ou règlements applicables peuvent exiger des prêteurs qu'ils motivent leur décision de manière claire et compréhensible.

ii) Clauses contractuelles

170. Disposant de connaissances financières limitées, de nombreuses MPME peuvent ne pas être en mesure de repérer les conditions contractuelles qui peuvent leur être défavorables ou de les comprendre pleinement, et risquent donc d'être exposées à des abus de la part de certains prêteurs qui profitent du rapport de force. Afin de lutter contre les pratiques contractuelles abusives, certains pays ont étendu aux MPME la législation nationale qui protège les parties plus faibles négociant des contrats avec des parties en position de force, y compris des opérations financières. Cette législation peut définir ce qu'est une petite entreprise et préciser les critères selon lesquels une clause contractuelle peut être jugée abusive, comme des taux d'intérêt excessifs en cas de défaut de paiement, des clauses de résiliation inéquitables ou des définitions désavantageuses des cas de défaillance. Dans d'autres pays, l'équité des conditions et modalités contractuelles est assurée par le biais de mesures politiques adoptées par les banques centrales, ou alors des codes de conduite ou des normes de pratique volontaires appliqués dans le secteur de l'industrie financière servent de référence pour

les pratiques de prêt équitables. Si ces outils peuvent être plus rigides que certaines normes réglementaires ou juridiques et offrir des niveaux de protection élevés aux petites entreprises, ils ne sauraient se substituer à des lois appropriées et applicables définissant les obligations des prêteurs.

171. La Banque mondiale a compilé des bonnes pratiques en matière de protection des consommateurs de produits financiers, pratiques qui peuvent s'appliquer aux microentrepreneurs et aux petites entreprises, car ces derniers sont souvent confrontés aux mêmes problèmes de protection des consommateurs que les particuliers⁸³. Selon ces bonnes pratiques, la législation devrait interdire les conditions et modalités abusives dans les contrats financiers standard et les déclarer nulles et inopposables si elles sont néanmoins utilisées. En outre, toute ambiguïté constatée dans un contrat standard devrait être interprétée au détriment des intérêts de la partie ayant proposé la clause ambiguë, ce qui conduirait à une interprétation plus favorable à la partie la plus faible, à savoir la MPME. À cet égard, le caractère équitable d'une clause contractuelle, notamment s'agissant d'une clause non financière, ne serait pas évalué de manière isolée, mais à la lumière des autres clauses du contrat. En déterminant les types de clauses que la loi jugera abusives et privera d'effet, les législateurs et les responsables politiques pourront souhaiter tenir compte des éventuelles conséquences d'une approche trop restrictive sur l'offre de crédit. Enfin, les États pourraient également protéger les petites entreprises en plafonnant dans la législation certains taux et certains frais prévus dans les contrats. Par exemple, dans certains pays, les lois ou règlements applicables fixent des plafonds sur le taux d'intérêt applicable en cas de défaut de paiement.

Recommandation 11

La législation devrait recenser à la fois les formalités à accomplir et les exigences de contenu à respecter pour qu'un contrat de crédit puisse produire des effets, compte tenu de l'intérêt qu'ont les MPME à comprendre l'obligation qu'elles contractent et à éviter des clauses ou des pratiques abusives.

10. Environnement électronique

172. Un cadre législatif favorable au financement participatif par l'intermédiaire d'une plateforme est principalement constitué de règlements ou de lois ne relevant pas de ce que l'on peut considérer comme le droit commercial général. Par exemple, les lois sur la protection des données régissent l'obligation pour la plateforme de protéger les données de ses utilisateurs ; les lois bancaires générales traitent des obligations de connaissance de l'identité des clients ; et les lois relatives à la lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme peuvent s'appliquer aux opérateurs de plateformes. Les

⁸³ Banque mondiale, Good Practices for Financial Consumer Protection, 2017.

règles de droit commercial ou du droit des contrats pertinentes dans ce contexte sont principalement les lois garantissant la formation, la validité et l'exécution des contrats conclus par des moyens électroniques. À cet égard, les textes législatifs de la CNUDCI sur les transactions électroniques, l'identité numérique et les services de confiance⁸⁴ peuvent apporter des solutions adaptées à des traditions juridiques différentes et à des pays se trouvant à divers stades de développement économique.

173. Ainsi, la *Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique* (1996) (LTCE) établit des règles exigeant de traiter de la même manière toutes les informations, qu'elles soient sous forme électronique ou sur support papier, et d'assurer la reconnaissance juridique des opérations et processus électroniques, sur la base des principes fondamentaux de non-discrimination à l'égard des moyens électroniques, d'équivalence fonctionnelle des documents électroniques et des documents papier et de neutralité technologique⁸⁵. La *Loi type de la CNUDCI sur les signatures électroniques* (2001) (LTSE) complète la LTCE en établissant des critères de fiabilité technique pour l'équivalence entre les signatures électroniques et manuscrites. La LTSE, qui se fonde sur les mêmes principes que la LTCE, établit également des règles de conduite de base qui peuvent servir de lignes directrices pour évaluer les obligations et responsabilités du signataire, de la partie se fiant à la signature et des tiers de confiance intervenant dans le processus de signature. En ce qui concerne les documents électroniques, la *Loi type de la CNUDCI sur les documents transférables électroniques* (2017) vise à permettre l'utilisation légale de documents transférables électroniques aux niveaux national et international. Elle prévoit qu'un document transférable électronique qui satisfait aux conditions de la *Loi type* n'est pas privé de ses effets juridiques, de sa validité ou de sa force exécutoire au seul motif qu'il se présente sous une forme électronique. En outre, la *Loi type de la CNUDCI sur l'utilisation et la reconnaissance internationale de la gestion de l'identité et des services de confiance* (2022) aborde divers obstacles à une utilisation plus large des services de gestion de l'identité et des services de confiance, notamment à l'échelle internationale.

174. Certains progrès technologiques qui appuient de nouveaux moyens de conclure et de gérer des contrats, essentiellement par l'intermédiaire d'applications fondées sur l'intelligence artificielle, ou qui introduisent des dispositions contractuelles non traditionnelles (par exemple, les contrats intelligents⁸⁶ ou les robots-conseillers⁸⁷) peuvent

⁸⁴ Tous les textes de la CNUDCI facilitant la conduite d'activités commerciales par des moyens électroniques sont disponibles dans les six langues officielles de l'Organisation des Nations Unies, à l'adresse <https://uncitral.un.org/> – section « Textes et ratifications – Commerce électronique ».

⁸⁵ Le principe de « neutralité technologique » signifie que la loi ne présuppose pas l'utilisation d'une technologie particulière. Le principe d'« équivalence fonctionnelle » définit les critères selon lesquels les communications électroniques peuvent être considérées comme équivalentes aux communications sur support papier.

⁸⁶ En ce qui concerne les opérations impliquant des technologies financières, le terme « contrat intelligent » peut être utilisé pour désigner des cas de figure dans lesquels les obligations contractuelles des parties sont exécutées de manière automatique par le logiciel, une fois que l'emprunteur a accepté les modalités et les conditions en un seul clic (« J'accepte »), et les contrats sont inaltérables.

⁸⁷ Les robots-conseillers sont des plateformes en ligne qui établissent et gèrent les portefeuilles des clients de manière automatique à l'aide d'algorithmes.

nécessiter davantage de clarté juridique. Ces nouvelles méthodes de contractualisation peuvent donc soulever des questions de validité, de caractère contraignant, de force exécutoire ou de responsabilité en cas d'erreur, questions que les lois nationales actuelles ne traitent peut-être pas comme il se doit.

175. Il convient de noter que plusieurs pays ont mis en place des environnements protégés par la loi et la réglementation (communément appelés « bacs à sable réglementaires ») pour tester, dans un délai déterminé et sous le contrôle des autorités réglementaires, les nouveaux produits et services mis au point par les FinTechs (y compris en lien avec le financement participatif par l'intermédiaire d'une plateforme), afin de déterminer s'il y a lieu de les commercialiser à grande échelle. Ces bacs à sable permettent aux autorités réglementaires d'identifier les risques associés à ces innovations et d'adopter de nouvelles lois ou réglementations, ou d'améliorer celles qui existent, afin de mieux y faire face. Certains pays, par exemple, ont adopté des lois visant à faciliter la mise en place de bacs à sable réglementaires en tant qu'élément central de leur système national d'ingénierie financière. Les bacs à sable réglementaires présentent également des avantages pour les FinTechs, qui peuvent en effet y trouver des conseils de la part des autorités réglementaires sur la manière de respecter le cadre réglementaire et d'obtenir des autorisations pour les nouveaux produits.

C. Autres mesures visant à améliorer l'accès des MPME au crédit : culture financière

176. Pour faciliter l'accès au crédit des MPME, une méthode pratique consiste à améliorer leur culture financière, de façon à leur permettre de comprendre les différents types de produits financiers disponibles, de se mettre en rapport avec les institutions compétentes, de prendre des décisions éclairées et efficaces concernant leurs ressources financières et d'élaborer leur demande de prêt. Les MPME devraient également disposer des connaissances financières nécessaires pour saisir pleinement les avantages et les conséquences de la constitution de sûretés sur leurs biens, ainsi que les exigences juridiques liées à une convention constitutive de sûreté (par exemple mode de constitution d'une sûreté, droits et obligations du constituant, réalisation). Il se peut également que ces entreprises nécessitent un ensemble plus large de compétences pour fonctionner efficacement dans leur environnement commercial et améliorer leur capacité à se conformer aux exigences en matière de communication d'informations commerciales et financières ou à d'autres attentes en matière d'information de la part des acteurs des marchés financiers. Par exemple, les entreprises au début de leur cycle de vie peuvent avoir besoin de savoir comment repérer des marchés, adopter des méthodes de calcul des coûts appropriées, améliorer leurs pratiques comptables ou se conformer aux réglementations gouvernementales. Celles qui ont plus d'ancienneté peuvent avoir besoin d'améliorer leur organisation interne ou la qualité des processus

et des produits (par exemple, de l'introduction de la maintenance régulière de leurs équipements à l'adoption de systèmes de certification de la qualité pour leurs produits ou leurs processus de fabrication), ou encore leurs compétences en matière de marketing et d'exportation, et de connaître pleinement les Normes internationales d'information financière et les avantages qu'elles peuvent apporter en termes d'accès au crédit. La culture financière peut donc être complétée par des programmes visant à renforcer les compétences techniques et de gestion des MPME. Enfin, dans les pays qui disposent de mécanismes de recours externes pour les différends financiers (voir par. 151 à 154), les MPME ignorent souvent qu'elles peuvent résoudre leurs litiges avec des prêteurs par ce biais. Celles qui sont susceptibles d'avoir recours à ces mécanismes gagneraient à acquérir des connaissances sur leur champ d'application et leur fonctionnement (par exemple, soumission et traitement des demandes, processus de prise de décisions), ce qui pourrait également les encourager à accéder à des services financiers.

177. Si la culture financière facilite l'accès des MPME au crédit, elle joue un rôle tout aussi important pour le renforcement des capacités des prêteurs, l'objectif étant que ces derniers puissent évaluer correctement les besoins financiers des MPME et les éventuelles exigences particulières relatives à l'octroi de prêts à ces entreprises. Les prêteurs doivent affiner leur offre de produits financiers et savoir répondre aux difficultés que les MPME rencontrent pour prendre contact avec eux, préparer la documentation nécessaire et remplir les critères requis. Cela peut valoir particulièrement pour ceux d'entre eux qui prêtent principalement à des femmes entrepreneures, celles-ci ayant souvent un accès limité à l'information et manquant de connaissances financières lorsqu'elles démarrent leurs activités. Enfin, le renforcement des capacités est essentiel pour que les organismes réglementaires puissent se tenir au courant des nouvelles lois et réglementations applicables au financement des MPME, afin d'aider les institutions financières à les mettre en œuvre et d'assurer un contrôle adéquat.

1. Renforcement des capacités des MPME

178. Dans plusieurs pays, des stratégies d'éducation financière ont été mises en œuvre dans l'idée qu'elles encourageraient l'esprit d'entreprise et réduiraient les obstacles à la demande de financement pour les MPME de toute taille et de tout type (qu'il s'agisse de personnes physiques ou morales). Elles peuvent s'adresser aux MPME uniquement ou bien à celles-ci et aux citoyens. Les micro- et petites entreprises sont souvent la catégorie de MPME la plus ciblée, indépendamment de la portée de la stratégie d'éducation. Certains pays encouragent l'éducation financière des MPME dans le cadre de stratégies plus larges visant à promouvoir l'inclusion financière ou à favoriser l'emploi dans le secteur formel.

179. Des stratégies efficaces peuvent être mises en œuvre au niveau national par différents moyens tels que l'enseignement formel dans les écoles ou les universités ou les programmes gouvernementaux ad hoc qui peuvent être proposés en partenariat avec le secteur privé ou les universités (par exemple, des centres universitaires destinés aux MPME). Elles couvrent habituellement les aspects généraux de la culture financière ainsi que certains thèmes qui peuvent renforcer la capacité des MPME à interagir avec les prêteurs (par exemple, savoir à qui s'adresser pour obtenir une assistance sur les questions financières ; comprendre l'interaction entre finances personnelles et commerciales ; repérer les possibilités de financement et les risques financiers et savoir les gérer efficacement ; et satisfaire aux exigences en matière de prêts). Pour que ces stratégies soient viables à long terme, il faut leur allouer des fonds suffisants et mettre à disposition des outils de diagnostic pour déterminer les besoins des MPME en matière de connaissances, et il convient également d'assurer leur suivi et l'évaluation de leur mise en œuvre.

180. Outre les stratégies gouvernementales, d'autres initiatives coordonnées par des organisations et des syndicats sectoriels, le secteur financier ou des organisations non gouvernementales peuvent être mises en œuvre aux niveaux local et national. Par exemple, les bourses et les institutions du marché des capitaux peuvent lancer des programmes visant à aider les petites et moyennes entreprises à accéder à des possibilités de financement à long terme. La formation et le tutorat peuvent aider ces entreprises à améliorer leurs compétences afin de faciliter leur éventuelle admission sur le marché des titres cotés.

181. En fonction de la nature des initiatives d'éducation financière, et afin d'atteindre le groupe de bénéficiaires le plus large possible, on peut envisager différents modes de diffusion, qui vont des brochures à l'accompagnement professionnel, en passant par les séminaires ou les services de conseil, les cours en ligne ou d'autres formes de diffusion numérique, notamment les médias sociaux ou les applications mobiles. Dans certains pays, des plateformes en ligne ont été mises en place pour faciliter les échanges et l'apprentissage mutuel entre petites entreprises. D'autres pays, conscients des grandes difficultés que rencontrent les MPME dirigées par des femmes, ont créé des plateformes en ligne dédiées à la promotion de l'entrepreneuriat féminin, y compris leur accès aux services financiers. On peut également avoir recours à des médias plus traditionnels (par exemple, télévision, radio et magazines), qui sont susceptibles de toucher un public plus large que les médias sociaux, ces derniers nécessitant des compétences techniques plus poussées. En fonction de la nature de l'entité prestataire, qu'il s'agisse de l'État, d'une ONG ou du secteur d'activité, et de la portée des initiatives, celles-ci peuvent être payantes ou gratuites, bien qu'il soit souhaitable de limiter les initiatives payantes, compte tenu du manque de moyens financiers des MPME. Il convient de noter que tant les stratégies gouvernementales que les initiatives coordonnées par le secteur privé bénéficient souvent d'outils et de programmes élaborés par des organisations ou des réseaux internationaux, qui reflètent les meilleures pratiques recensées à l'échelle mondiale.

2. Renforcement des capacités des prêteurs

182. Afin d'améliorer la capacité des prêteurs à répondre aux besoins financiers des MPME et à comprendre comment conclure des opérations rentables avec elles, certains pays comblent le déficit d'information existant entre prêteurs et petites entreprises en facilitant leur interaction directe par le biais de campagnes de sensibilisation, de courtage et de mise en relation. De manière plus générale, les prêteurs devraient comprendre les secteurs dans lesquels les MPME opèrent et savoir évaluer les demandes de prêt dans ce contexte ; savoir repérer les meilleurs clients ; réaliser des analyses de marché afin d'optimiser les produits et services offerts, voire d'en concevoir de nouveaux, spécifiquement adaptés aux MPME, ou à certains groupes de MPME ; et mettre en place une culture de vente et des circuits de distribution appropriés, ainsi que des stratégies de gestion des risques adéquates pour soutenir les MPME solides aux moments critiques de leur cycle de vie.

183. Comme indiqué précédemment, il importe que les prêteurs reçoivent des orientations (au moyen de codes de conduite ou de formations) sur les bonnes pratiques de prêt applicables à leurs opérations avec des MPME, de manière à gérer et atténuer leurs risques sans pour autant dégrader les conditions de crédit pour ces entreprises. Ainsi, ils devraient être en mesure de les conseiller efficacement au sujet des produits les plus adaptés à leurs besoins et à leur situation financière, de surveiller les prêts accordés afin d'éviter le risque de défaillance et de répondre rapidement par des solutions appropriées lorsqu'une MPME rencontre des difficultés de paiement. Ils devraient également être prêts à mettre en œuvre des réformes juridiques qui introduisent de nouveaux outils en faveur de l'accès des MPME au crédit. Par exemple, si un pays adopte une loi sur les opérations garanties conforme à la *Loi type* (voir par. 74 à 80), les prêteurs devraient renforcer leur capacité à comprendre le nouvel environnement juridique ainsi créé, et recenser et structurer les opérations s'appuyant sur des garanties que celui-ci rend économiquement viables. Ils devront pour ce faire développer leurs compétences en matière d'expertise pour évaluer de manière fiable les actifs offerts en garantie par les MPME, afin de pouvoir estimer objectivement le montant susceptible d'être obtenu en cas de défaillance. La difficulté d'estimer les biens meubles offerts en garantie par une MPME, soit parce que leur valeur de remplacement (du point de vue de la MPME) est bien supérieure à leur valeur marchande réelle, soit parce qu'ils ne sont pas régulièrement négociés sur un marché donné, peut décourager les prêteurs d'accorder des crédits aux MPME.

184. Dans certains pays, les prestataires de services financiers sont tenus d'adopter certaines mesures (également connues sous le nom de pratiques de prêt responsables) visant à offrir une protection accrue aux emprunteurs non commerciaux, qui connaissent souvent moins bien les processus de prêt que les entreprises. Bien que certaines de ces pratiques puissent entraîner un allongement du délai de traitement des demandes de crédit, elles garantissent que les prêteurs agissent dans le meilleur

intérêt de l'emprunteur. Une autre façon de renforcer la capacité des prêteurs pourrait consister à les sensibiliser afin qu'ils appliquent les pratiques de prêt responsables à leurs opérations avec les MPME.

185. Les initiatives de renforcement des capacités destinées aux prêteurs peuvent être organisées sous les auspices d'organismes centraux de réglementation ou des autorités gouvernementales compétentes et inclure des programmes de formation pour les responsables de divisions des MPME, notamment des formations de formateurs, des ateliers d'apprentissage entre pairs ou des services de conseil. Les prestataires de services financiers devraient aussi développer leurs programmes internes (par exemple les ateliers ou les formations en cours d'emploi), afin de permettre au personnel d'améliorer continuellement leurs connaissances et leurs compétences.

186. Comme elles le font pour l'alphabétisation financière des MPME, certaines organisations internationales offrent un appui pour améliorer la capacité des prêteurs à répondre aux besoins de ces entreprises par le biais d'activités d'assistance technique, qui peuvent prendre diverses formes : ateliers en présentiel ou en ligne, formations en cours d'emploi pour les directeurs de succursales, les responsables des prêts et autres couvrant tous les aspects ayant trait à l'octroi de prêts aux MPME, programmes consultatifs mondiaux destinés aux institutions financières et documents d'orientation ad hoc. À ce sujet, on peut citer le *Guide pratique relatif à la Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières* comme exemple de texte qui explique bien aux prêteurs et aux emprunteurs, y compris aux petites entreprises, comment la constitution de sûretés peut faciliter l'accès au crédit à un coût raisonnable.

3. Renforcement des capacités des organismes de réglementation

187. Les organismes de réglementation jouent un rôle de premier plan dans la facilitation de l'accès des MPME au crédit. Ils doivent être en mesure de créer et de préserver un environnement favorable au financement des MPME, notamment en encourageant la concurrence entre les institutions financières désireuses d'offrir leurs services à ces entreprises et en adaptant le régime réglementaire conformément aux réformes juridiques qui favorisent l'accès au crédit. Par exemple, si un pays adopte une loi sur les opérations garanties conforme à la *Loi type* (voir par. 183), les organismes de réglementation et de surveillance doivent être en mesure de comprendre le nouvel environnement juridique ainsi créé et d'évaluer les risques associés aux opérations portant sur des biens meubles, afin de déterminer si et comment il convient d'adapter les directives réglementaires existantes à la lumière de ce nouveau contexte juridique et de la réduction des risques qui en découle. Par ailleurs, au cours des dernières années, une nouvelle tendance mondiale en matière de réforme a amené les institutions financières à délaisser de plus en plus le prêt relationnel au profit du prêt transactionnel, obligeant

ainsi les organismes de réglementation à acquérir des compétences techniques supplémentaires pour superviser la conduite de ces institutions. Enfin, l'élaboration de normes financières toujours plus nombreuses par des instances internationales en vue d'assurer la stabilité financière mondiale impose également aux organismes de réglementation d'améliorer leurs connaissances et leur capacité à appliquer efficacement ces normes une fois que les États les ont adoptées.

188. Afin de répondre de manière adéquate aux multiples exigences posées par le secteur financier, les organismes de réglementation doivent donc disposer d'un ensemble de compétences diverses et pouvoir se tenir au courant des évolutions. Pour les soutenir, les États peuvent mettre en place des mécanismes visant à évaluer régulièrement l'évolution de leurs besoins en matière de renforcement des capacités et à combler les éventuelles lacunes à l'aide de divers outils complémentaires. Par exemple, la participation à des rencontres internationales encourage l'apprentissage entre pairs, car elle facilite la diffusion des normes internationales et l'échange des meilleures pratiques. L'élaboration de directives techniques est particulièrement efficace lors de l'arrivée de nouveaux produits financiers sur le marché ou après la mise en œuvre de réformes juridiques et réglementaires. Les bacs à sable réglementaires fournissent aussi un environnement protégé précieux pour les organismes de réglementation (voir par. 175), où ils peuvent découvrir de nouveaux types de produits et tirer des enseignements des fournisseurs de crédit, en particulier dans le domaine des FinTechs, et renforcer leur capacité à adapter le cadre réglementaire existant à l'évolution des besoins du secteur financier. Les ateliers et séminaires, qu'ils se tiennent en ligne ou en présentiel, permettent à ces organismes d'améliorer leurs connaissances avec l'aide d'experts et d'approfondir certains sujets spécifiques. Là encore, les organisations internationales peuvent jouer un rôle clef en complétant les initiatives menées à l'échelle nationale ou régionale. Outre l'organisation de séminaires et de conférences et l'élaboration d'orientations techniques et de publications, elles peuvent renforcer la coopération internationale entre les organismes de réglementation financière et s'associer aux États et aux entités régionales pour offrir une assistance technique et des programmes de conseil adaptés aux besoins d'un pays ou d'une région spécifique.

Recommandation 12

Les États devraient assortir les mesures juridiques et les mesures de politique générale favorisant l'accès des MPME au crédit de politiques et de programmes pertinents permettant de renforcer tant la culture juridique et financière des MPME que les capacités des prêteurs et des organismes de réglementation.

Annexe I

Recommandations sur l'accès des micro-, petites et moyennes entreprises au crédit

Recommandation 1

La législation devrait garantir que les MPME aient accès au crédit sans discrimination fondée sur la race, la couleur, le genre, la situation matrimoniale, la langue, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance, le handicap ou toute autre situation.

Recommandation 2

La législation devrait garantir que :

- a) Les femmes jouissent des mêmes droits opposables que les hommes pour ce qui est d'accéder au crédit en vue de créer et d'exploiter une entreprise ; et
- b) Les exigences relatives à l'accès au crédit n'entraînent pas de discrimination fondée sur le genre de la personne souhaitant emprunter.

Recommandation 3

Pour faciliter l'accès au crédit, la législation devrait encourager la constitution des entreprises, notamment des MPME, dans l'économie formelle en prévoyant un système d'enregistrement efficace et simplifié, tel que celui envisagé dans le *Guide législatif de la CNUDCI sur les grands principes d'un registre des entreprises*.

Recommandation 4

Pour faciliter l'accès au crédit en permettant la participation des MPME à l'économie formelle, la législation devrait prévoir des structures d'organisation simplifiées pour les MPME, telles que la forme recommandée par le *Guide législatif de la CNUDCI sur les entreprises à responsabilité limitée*.

Recommandation 5

Pour permettre aux MPME d'utiliser des biens meubles à titre de garantie :

- a) La législation devrait prévoir un régime des opérations garanties moderne et complet, conformément à la *Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières* ;
- b) Ce régime des opérations garanties devrait :
 - i) Faciliter la constitution de sûretés sur des biens meubles ;
 - ii) Prévoir la constitution d'une sûreté sur des biens futurs ;
 - iii) Garantir qu'une sûreté puisse être aisément rendue opposable par l'inscription d'un avis ;
 - iv) Permettre aux créanciers de déterminer la priorité de leurs sûretés en se référant au registre lorsqu'ils concluent l'opération ; et
 - v) Permettre la réalisation, de manière simple et économiquement efficace, des biens affectés en garantie en cas de défaillance du débiteur ; et
- c) Le régime des opérations garanties devrait s'appliquer à toutes les opérations dans le cadre desquelles des biens meubles sont affectés en garantie du paiement ou d'une autre forme d'exécution d'une obligation, y compris celles dans lesquelles le créancier conserve la propriété d'un bien ou se voit transférer la propriété d'un bien afin de garantir une obligation, que les parties désignent ou non le droit du créancier en tant que sûreté mobilière.

Recommandation 6

La législation devrait prévoir un régime des opérations garanties concernant les biens immeubles qui permette :

- a) La constitution de sûretés sur tout type de bien immeuble, par tout type de personne, pour garantir tout type d'obligation ;
- b) La détermination de la priorité des droits du créancier garanti lors de la conclusion de l'opération ; et
- c) La réalisation des sûretés grevant des biens immeubles.

Recommandation 7

Pour contribuer à faire en sorte que garants et prêteurs de MPME aient conscience de leurs droits et obligations, la législation devrait :

- a) Exiger que les conditions de la garantie soient claires, compréhensibles et lisibles ; et
- b) Énoncer les exigences tant de forme que de contenu à respecter pour qu'une garantie produise des effets.

Recommandation 8

Pour permettre aux prêteurs d'évaluer plus précisément la solvabilité des MPME susceptibles d'emprunter, la législation devrait :

- a) Établir un cadre juridique et réglementaire aux fins de la création et du fonctionnement de systèmes publics ou privés d'évaluation du crédit commercial ; et
- b) Préciser la nature et la portée des obligations d'information en relation avec ces systèmes.

Recommandation 9

Afin de répondre aux besoins financiers des MPME dans le contexte de l'insolvabilité, la législation devrait refléter des normes internationales comme celles qui figurent dans le *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité* et le *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité à l'intention des micro- et petites entreprises*.

Recommandation 10

Pour contribuer à faire en sorte que les MPME soient conscientes de leurs droits et de leurs obligations, la législation devrait exiger que les prêteurs leur présentent les conditions et les modalités des contrats de crédit de manière claire, compréhensible et lisible.

Recommandation 11

La législation devrait recenser à la fois les formalités à accomplir et les exigences de contenu à respecter pour qu'un contrat de crédit puisse produire des effets, compte

tenu de l'intérêt qu'ont les MPME à comprendre l'obligation qu'elles contractent et à éviter des clauses ou des pratiques abusives.

Recommandation 12

Les États devraient assortir les mesures juridiques et les mesures de politique générale favorisant l'accès des MPME au crédit de politiques et de programmes pertinents permettant de renforcer tant la culture juridique et financière des MPME que les capacités des prêteurs et des organismes de réglementation.

Annexe II

Décision de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international

À sa 1192^e séance, le 11 juillet 2023, la Commission a adopté la décision suivante :

« *La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international,*

Rappelant que, dans sa résolution 2205 (XXI) du 17 décembre 1966, l'Assemblée générale lui a donné pour mandat d'encourager l'harmonisation et l'unification progressives du droit commercial international et, ce faisant, de prendre en considération les intérêts de tous les peuples, et particulièrement ceux des pays en développement, en favorisant un large développement du commerce international,

Rappelant également qu'elle a chargé, en 2013, le Groupe de travail I (Micro-, petites et moyennes entreprises) de réduire les obstacles juridiques que rencontrent les micro-, petites et moyennes entreprises tout au long de leur cycle de vie, en particulier dans les économies en développement, et qu'elle a décidé, en 2019, que le Groupe devrait renforcer et mener à terme ces travaux en traitant la question de l'accès des micro-, petites et moyennes entreprises au crédit,

Rappelant en outre que l'Assemblée générale, dans sa résolution 77/160 du 14 décembre 2022 consacrée à l'entrepreneuriat au service du développement durable, a considéré qu'il importait d'encourager la participation et l'expansion des micro-, petites et moyennes entreprises sur les marchés internationaux, régionaux et nationaux, notamment en assurant leur accès à des services financiers tels que le microfinancement et le crédit à un coût abordable,

Consciente du niveau élevé des besoins en financement non satisfaits des micro-, petites et moyennes entreprises, en particulier de celles qui appartiennent à des femmes,

Consciente également des nombreux obstacles à l'obtention de financements auxquels se heurtent les micro-, petites et moyennes entreprises en raison de leur petite taille et d'autres caractéristiques qui leur sont propres,

Considérant qu'une association de mesures de droit privé ou commercial, de mesures réglementaires et de mesures de politique générale peut contribuer à lever nombre de ces obstacles ainsi qu'à réduire les risques auxquels sont exposées les entités qui octroient des prêts aux micro-, petites et moyennes entreprises,

Convaincue que les orientations données dans les textes de la CNUDCI sur la simplification des procédures de constitution et d'enregistrement des entreprises, sur des formes juridiques simplifiées pour les micro-, petites et moyennes entreprises, sur les sûretés et sur l'insolvabilité des micro- et petites entreprises peuvent aider les États à créer un cadre juridique solide qui favorise l'accès au crédit pour les petites entreprises,

Remerciant le Groupe de travail I des travaux qu'il a consacrés à l'élaboration du projet de guide sur l'accès des micro-, petites et moyennes entreprises au crédit ainsi que les organisations intergouvernementales et non gouvernementales internationales concernées pour leur soutien et leur participation,

1. *Adopte* les recommandations sur l'accès des micro-, petites et moyennes entreprises au crédit annexées au rapport sur les travaux de sa cinquante-sixième session ;

2. *Approuve* en principe le projet de commentaire relatif aux recommandations figurant dans le document [A/CN.9/1156](#), tel qu'elle l'a modifié à sa cinquante-sixième session, et autorise le secrétariat à en éditer et à en finaliser le texte en tenant compte de ces modifications ;

3. *Prie* le Secrétaire général de publier les recommandations et le commentaire en tant que *Guide de la CNUDCI sur l'accès des micro-, petites et moyennes entreprises au crédit*, parmi la série de textes de la CNUDCI consacrée aux MPME, y compris sous forme électronique, dans les six langues officielles de l'Organisation des Nations Unies, et de diffuser ce guide, avec les documents d'information correspondants, auprès des gouvernements et d'autres organismes intéressés, afin de le faire largement connaître et d'en assurer une diffusion étendue ;

4. *Recommande* aux États de prendre dûment en considération le *Guide* lorsqu'ils adopteront une législation relative à l'accès au crédit des micro-, petites et moyennes entreprises ou qu'ils modifieront la leur, et les encourage à veiller à ce que toutes ces entreprises aient accès au crédit sur un pied d'égalité.

Annexe III

Résolution adoptée par l'Assemblée générale le 7 décembre 2023

[sur la base du rapport de la Sixième Commission
(AA/78/433, par. 13)]

78/106. Guide de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur l'accès des micro-, petites et moyennes entreprises au crédit

L'Assemblée générale,

Rappelant sa résolution 2205 (XXI) du 17 décembre 1966, portant création de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international et donnant à celle-ci pour mandat d'encourager l'harmonisation et l'unification progressives du droit commercial international et, ce faisant, de prendre en considération les intérêts de tous les peuples, en particulier ceux des pays en développement, en favorisant un large développement du commerce international,

Rappelant aussi sa résolution 77/160 du 14 décembre 2022 consacrée à l'entrepreneuriat au service du développement durable, dans laquelle elle a reconnu qu'il importait d'encourager la participation et l'expansion des micro-, petites et moyennes entreprises sur les marchés internationaux, régionaux et nationaux, notamment en assurant leur accès à des services financiers tels que le microfinancement et le crédit à un coût abordable,

Consciente du niveau élevé des besoins en financement non satisfaits des micro-, petites et moyennes entreprises, en particulier de celles qui appartiennent à des femmes,

Consciente également des nombreux obstacles à l'obtention de financements auxquels se heurtent les micro-, petites et moyennes entreprises en raison de leur petite taille et d'autres caractéristiques qui leur sont propres,

Considérant qu'une association de mesures de droit privé ou commercial, de mesures réglementaires et de mesures de politique générale peut contribuer à lever nombre de ces obstacles ainsi qu'à réduire les risques auxquels sont exposées les entités qui octroient des prêts aux micro-, petites et moyennes entreprises,

Convaincue que les orientations données dans le *Guide législatif de la CNUDCI sur les grands principes d'un registre des entreprises*, le *Guide législatif de la CNUDCI sur les entreprises à responsabilité limitée*, la *Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières*, le *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité* et le *Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité à l'intention des micro- et petites entreprises* peuvent aider les États à créer un cadre juridique solide qui favorise l'accès au crédit pour les petites entreprises,

Notant que la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international a adopté les recommandations sur l'accès des micro-, petites et moyennes entreprises au crédit lors de sa cinquante-sixième session et qu'elle a, à la même session, approuvé en principe le commentaire y relatif,

1. *Remercie* la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international d'avoir formulé et adopté les recommandations sur l'accès des micro-, petites et moyennes entreprises au crédit, qui sont reproduites à l'annexe V du rapport de la Commission sur les travaux de sa cinquante-sixième session⁸⁸ ;

2. *Prie* le Secrétaire général de publier les recommandations et le commentaire en tant que *Guide de la CNUDCI sur l'accès des micro-, petites et moyennes entreprises au crédit*, parmi la série de textes consacrée aux micro-, petites et moyennes entreprises, y compris sous forme électronique, dans les six langues officielles de l'Organisation des Nations Unies, et de diffuser ce guide, avec les documents d'information correspondants, auprès des gouvernements et d'autres organismes intéressés, afin de le faire largement connaître et d'en assurer une diffusion étendue ;

3. *Recommande* aux États de prendre dûment en considération le *Guide* lorsqu'ils adopteront une législation relative à l'accès au crédit des micro-, petites et moyennes entreprises ou qu'ils modifieront la leur, et les encourage à veiller à ce que toutes ces entreprises aient accès au crédit sur un pied d'égalité.

45^e séance plénière
7 décembre 2023

⁸⁸ Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-dix-huitième session, Supplément n° 17 (A/78/17).

Index⁸⁹

Termes	Chapitres	Paragraphes
Antécédents de crédit	I	18
• Manque de ____	III	55
Appui aux MPME en difficulté financière	III	159-164
Asymétrie de l'information	III	130-131
Banque européenne pour la reconstruction et le développement (BERD)	III	85
Biens immeubles		
• Principes fondamentaux d'une loi sur les hypothèques de la BERD	III	85 ; 90
• droits de propriété sur les ____	III	86-88
• utilisation de ____	III	89
Cartes de crédit	II	24-25
Chambre de commerce internationale		
• Règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires de la ____	II	43
CNUDCI		
• Guide sur la mise en place d'un registre des sûretés réelles mobilières (2013)	III	73
• Guide législatif sur les grands principes d'un registre des entreprises (2018)	III	62 ; 64-66
• Guide législatif sur le droit de l'insolvabilité (2004)	III	161

⁸⁹ Le tiret bas « ____ » remplace le libellé de la rubrique qu'il n'est ainsi pas nécessaire de répéter dans les différentes sous-rubriques.

Termes	Chapitres	Paragraphes
<ul style="list-style-type: none"> • Guide législatif sur le droit de l'insolvabilité à l'intention des micro- et petites entreprises (2021) 	III	162-164
<ul style="list-style-type: none"> • Guide législatif sur les entreprises à responsabilité limitée (2021) 	III	67 et 68 ; 70
<ul style="list-style-type: none"> • Guide législatif sur les opérations garanties (2007) 	III	73
<ul style="list-style-type: none"> • Loi type sur le commerce électronique (1996) 	III	173
<ul style="list-style-type: none"> • Loi type sur les signatures électroniques (2001) 	III	173
<ul style="list-style-type: none"> • Loi type sur les documents transférables électroniques (2017) 	III	173
<ul style="list-style-type: none"> • Loi type sur la médiation commerciale internationale et les accords de règlement internationaux issus de la médiation (2018) 	III	153
<ul style="list-style-type: none"> • Loi type sur les sûretés mobilières (2016) et le Guide pour son incorporation (2017) 	I III	34 73 ; 75-82
<ul style="list-style-type: none"> • Guide pratique relatif à la Loi type sur les sûretés mobilières (2019) 	III	73
Constitution et enregistrement de la MPME	III	63-66
Crédit commercial	II	20-23
Crédit-bail	II	34-37
Déficit de financement		
<ul style="list-style-type: none"> • définition 	I	5
<ul style="list-style-type: none"> • entreprises détenues par des femmes 		<i>Voir femmes entrepreneurs</i>
Dispositifs collectifs de crédit et d'épargne	II	45-47
<ul style="list-style-type: none"> • associations d'épargne et de crédit renouvelables 	II	46
<ul style="list-style-type: none"> • associations d'accumulation d'épargne et de crédit 	II	46
Données alternatives	III	145-146
Égalité d'accès au crédit	III	58-60
Environnement électronique	III	172-175
Évaluation du crédit		
<ul style="list-style-type: none"> • Obligations d'information 	III	135-136
<ul style="list-style-type: none"> • Accès aux services d'_____ 	III	137-138
<ul style="list-style-type: none"> • Qualité des données 	III	139-141

Termes	Chapitres	Paragraphes
Femmes entrepreneures		
• accès au crédit commercial des ____	II	23
• renforcement des capacités des ____	III	181
• difficultés rencontrées par les ____		
– en termes d'accès au crédit	III	60
– en termes d'enregistrement des entreprises	III	66
– en termes d'antécédents de crédit	III	134
– en termes de propriété foncière	III	86 ; 88
• déficit de financement des ____	I	6
• Soutien des amis et de la famille	II	18
• Microfinance	II	49
Finance islamique	II	53-54
Financement garanti par des créances	II	38-40
Financement par récépissé d'entrepôt	II	41-42
Financement participatif par l'investissement	II	30-33
Financement participatif par le prêt	II	27-29
Fonctionnement de la MPME	III	67-70
Garanties personnelles		
• exigences de forme relatives aux ____	III	105-115
– divulgation d'informations	III	106-109
– portée de la garantie	III	112
– responsabilité subsidiaire	III	110-111
– obligations accessoires	III	113
• types de ____		
– supplémentaires	III	103
– dépendantes	III	102
– indépendantes	III	101
Groupe des Vingt (G20)	I	9
	III	130

Termes	Chapitres	Paragraphes
Guide		
• objet du ____	I	12-13
• structure du ____	I	14
• destinataires du ____	I	11
Institutions financières publiques	II	51-52
Intégration dans le secteur formel	III	61-62
Lettres de crédit	II	43-44
Mécanismes publics de garantie du crédit		
• définition	III	114
• admissibilité	III	118-119
• commissions	III	123-124
• recouvrement des pertes sur prêts	III	127-128
• défaut de paiement	III	125-126
• aléa moral	III	122
• types de ____	III	115
• risques liés aux ____	III	117 ; 121
Microcrédit	II	48-50
Nations Unies		
• Équipe spéciale chargée de la question du financement numérique des objectifs de développement durable	I	9
• Convention des Nations Unies sur la cession de créances dans le commerce international (2001)	III	73
• Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by (1995)	III	100
Négociations informelles de restructuration de la dette	III	163
Objectifs de développement durable	I	7
Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE)	III	115 ; 130

Termes	Chapitres	Paragraphes
Pratiques de prêt équitables		
• Formation du contrat	III	169
• Modalités contractuelles	III	170-171
Prise excessive de sûretés		
• risques de la _____	III	94
• marché secondaire	III	96
• mécanismes d'évaluation indépendants	III	97
Réalisation		
• _____ extrajudiciaire	III	157
• Possibilités d'exécution s'offrant au prêteur	III	158
Registre des sûretés		
• _____ électronique	III	83
• caractéristiques d'un _____	III	81-82
Règlement des litiges		
• mécanismes judiciaires	III	150
• mécanismes non judiciaires	III	149-150
– traitement interne des plaintes	III	150
– mécanismes de recours externes	III	151-154
• _____ en ligne	III	155
Renforcement des capacités		
• _____ des MPME	III	178-181
• _____ des prêteurs	III	182-186
• _____ des organismes de réglementation	III	187-188
Restructuration de la dette	III	160
Sauvetage précoce des MPME en difficulté financière	III	164
Soutien des amis et de la famille	II	17-19

Termes	Chapitres	Paragraphes
Sûretés		
• constitution de ____	III	76
• existence de ____	III	78
– information du public	III	78
• types de biens meubles	III	77
• priorité des ____		
– détermination	III	79
• biens immeubles donnés en garantie	III	84-92
• prise excessive de sûretés	III	93-97
Transparence	III	166-168
UNIDROIT		
• Loi type d'UNIDROIT sur l'affacturage adoptée en 2023	III	73

