



# Assemblée générale

Distr. limitée  
28 juillet 2021  
Français  
Original : anglais

**Commission des Nations Unies  
pour le droit commercial international**  
Groupe de travail I (Micro-, petites et moyennes  
entreprises)  
Trente-sixième session  
Vienne, 4-8 octobre 2021

## Accès au crédit pour les micro-, petites et moyennes entreprises (MPME)

### Note du Secrétariat

#### Table des matières

|  | <i>Page</i> |
|--|-------------|
| Introduction . . . . .   | 3           |
| Annexe . . . . .   | 5           |
| I. Accès au crédit pour les MPME et difficultés connexes . . . . .   | 5           |
| A. Les MPME et l'importance de l'accès au crédit . . . . .   | 5           |
| B. Difficultés rencontrées par les MPME pour accéder au crédit . . . . .   | 8           |
| 1. Start-up . . . . .  | 8           |
| 2. Croissance . . . . .  | 13          |
| 3. Maturité . . . . .  | 17          |
| II. Améliorer l'accès des MPME au crédit par le renforcement des infrastructures, légales<br>et autres . . . . . | 19          |
| A. Aperçu d'initiatives propres à améliorer l'accès des MPME au crédit . . . . .                                 | 19          |
| 1. Niveau mondial . . . . .  | 20          |
| 2. Niveau régional . . . . .   | 21          |
| 3. Niveau national . . . . .   | 22          |
| B. Prêts garantis . . . . .  | 23          |
| 1. Biens meubles donnés en garantie . . . . .  | 24          |
| 2. Biens immeubles donnés en garantie . . . . .  | 29          |
| C. Garanties personnelles pour les prêts aux MPME . . . . .  | 31          |
| D. Mécanismes de garantie du crédit . . . . .  | 35          |



|      |  |    |
|------|--|----|
| E.   | Évaluation du crédit . . . . .   | 40 |
| F.   | Garanties pour les MPME, en particulier pour les micro- et petites entreprises . . . . . | 46 |
| G.   | Appui à la restructuration des MPME en difficulté financière . . . . .                   | 49 |
| H.   | Médiation financière et autres mécanismes de recours . . . . .                           | 51 |
| I.   | Services financiers numériques . . . . .   | 54 |
| III. | Renforcement des capacités des MPME et des investisseurs . . . . .                       | 58 |
|      | 1. Initiatives de renforcement des capacités à l'intention des MPME . . . . .            | 58 |
|      | 2. Initiatives de renforcement des capacités à l'intention des investisseurs . . . . .   | 59 |

## Introduction

1. Le présent document remplace le A/CN.9/WG.I/WP.119/Add.1, qui avait été élaboré sous forme d'additif au [A/CN.9/WG.I/WP.119](#), lequel examinait, sous forme de table des matières annotée, d'éventuels sujets à traiter dans un futur texte sur l'accès au crédit des micro-, petites et moyennes entreprises (MPME) (le « futur texte »), pour examen par le Groupe de travail. Il illustre comment le futur texte pourrait aborder tous les sujets recensés dans le [A/CN.9/WG.I/WP.119](#) et propose un nouvel ordre pour leur examen.
2. Le projet de futur texte est reproduit en annexe à la présente introduction, à la suite de quelques considérations préliminaires concernant son objet, le public visé et la méthode de travail. Le Groupe de travail souhaitera peut-être examiner ces considérations et déterminer si la démarche proposée par le Secrétariat est adaptée à l'élaboration du futur texte.

### 1. Objet

3. Le futur texte vise à fournir des orientations sur l'adoption ou la réforme de cadres juridiques nationaux afin de faciliter l'accès des MPME au crédit, en tenant compte des difficultés actuelles et à venir auxquelles de nombreuses MPME dans le monde sont confrontées en raison de la pandémie de maladie à coronavirus COVID-19. Pour cette raison, il indiquera également de nouveaux domaines qui pourraient faire l'objet de réglementations ou de législations par les États en vue de faciliter l'accès des MPME au crédit et il examinera certaines interventions politiques et opérationnelles susceptibles d'être pertinentes dans la mesure où elles peuvent assurer l'efficacité des mesures législatives pour ce qui est de réduire les contraintes auxquelles font face les MPME en matière d'accès au crédit.

### 2. Public visé

4. Le futur texte s'adressera à la fois aux États qui ne disposent pas d'un cadre juridique spécifique pour appuyer l'accès des MPME au crédit et à ceux qui souhaitent moderniser leurs lois existantes en vue de faciliter cet accès, y compris sur une base transnationale. Il pourrait être utile, outre aux législateurs nationaux et aux décideurs politiques de toutes les régions géographiques et traditions juridiques, aux organisations internationales, aux organisations non gouvernementales (ONG), aux chambres de commerce et à d'autres associations de parties prenantes qu'intéresse l'amélioration du cadre juridique de l'accès au crédit.
5. À sa cinquante-deuxième session, en 2019, la Commission est convenue que les documents établis par le secrétariat devraient s'inspirer, selon qu'il conviendrait, de la *Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières* [voir document [A/74/17](#), par. 192 a)], sans que les utilisateurs du futur texte doivent être totalement familiers avec celle-ci. Même les utilisateurs peu au fait du régime envisagé dans la *Loi type* (qui traite des prêts garantis par des biens meubles) devraient être en mesure d'utiliser le futur texte et de s'appuyer sur ses recommandations.

### 3. Méthode de travail

6. Suivant la démarche adoptée par le Groupe de travail V de la CNUDCI dans l'élaboration d'un régime d'insolvabilité simplifié pour les micro- et petites entreprises, le débat sur les prêts garantis par des biens meubles s'appuiera sur les instruments existants de la CNUDCI dans ce domaine, à savoir : la *Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières* (2016), le *Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties* (2007), et le *Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties* et son *Supplément sur les sûretés réelles mobilières grevant des propriétés intellectuelles* (2010) ; le *Guide de la CNUDCI sur la mise en place d'un registre des sûretés réelles mobilières* (2013) ; ainsi que le *Guide pour l'incorporation dans le droit interne* (2017) et le *Guide pratique relatif à la Loi type* (2019). Le futur texte se

référer aux recommandations et principes prévus par ces textes qui sont les plus pertinents pour faciliter l'accès des MPME au crédit et les examinera.

7. De même, les parties du futur texte relatives aux garanties personnelles et à l'aide à la restructuration renverront aux *Recommandations législatives sur l'insolvabilité des micro- et petites entreprises* (adoptées par la Commission à sa cinquante-quatrième session, en 2021) et au projet de commentaire relatif aux Recommandations législatives (adopté en principe par la Commission).

## Annexe

### I. Accès au crédit pour les MPME et difficultés connexes

#### A. Les MPME et l'importance de l'accès au crédit

##### *L'importance des MPME dans le monde*

1. Les MPME constituent la plus grande majorité des types d'entreprises dans toutes les régions du monde. Elles pèsent environ 55 % du produit intérieur brut (PIB) dans les économies développées et 35 % dans les économies en développement<sup>1</sup>. À l'international, elles représentent plus de 90 % des entreprises (dans certains pays, elles constituent environ 90 % du secteur productif national)<sup>2</sup> et 60 % à 70 % de l'emploi total, si l'on prend en compte les MPME des secteurs formel et informel<sup>3</sup>. Alors qu'elles représentent environ les deux tiers de l'emploi dans l'économie mondiale, leur poids social et économique est encore plus frappant en termes de création d'emplois dans les économies en développement, où il peut atteindre 95 %<sup>4</sup>. Il a été noté que ces entreprises offraient des possibilités d'emploi et d'entrepreneuriat aux jeunes, aux femmes et aux groupes défavorisés, notamment les migrants, les minorités ethniques et les personnes handicapées, et qu'elles étaient donc essentielles pour augmenter les revenus des 40 % les plus pauvres de la population mondiale<sup>5</sup>. La Banque mondiale ayant prévu qu'environ 600 millions d'emplois seraient nécessaires pour occuper les jeunes entrant sur le marché du travail au cours des 15 prochaines années, il n'est pas surprenant que de nombreux gouvernements aient donné la priorité aux MPME pour ce qui est de la création d'emplois.

##### *Les MPME : caractéristiques et défis<sup>6</sup>*

2. Dans la mesure où les critères mis en œuvre pour les identifier varient en fonction du contexte économique, juridique, politique et sociologique de chaque État, et où, dans certains États, ils ne sont pas clairement établis, les MPME ne font l'objet d'aucune définition normalisée à l'échelle internationale. De fait, si le nombre d'employés, le chiffre d'affaires et les actifs sont les critères les plus couramment utilisés, d'autres variables, telles que le niveau d'existence « formelle », les années d'expérience et l'investissement initial, interviennent également pour définir et identifier les MPME<sup>7</sup>. En définitive, il appartient à chaque économie de définir ses propres paramètres. Conscients de ces différences entre les pays, les textes législatifs de la CNUDCI sur les MPME ne comportent pas de définition des différentes catégories de MPME, car les États appliquent les textes conformément à leurs propres définitions.

<sup>1</sup> OMC, Rapport sur le commerce mondial 2016, (2016), p. 18.

<sup>2</sup> Voir par exemple Colombie, cinquante-quatrième session de la Commission, panel TAC du 16 juillet 2021.

<sup>3</sup> Centre du commerce international, Perspective de la compétitivité des PME 2015 : Connectivité, concurrence et changement pour une croissance solidaire, (2015), p. 1.

<sup>4</sup> Ibid., p. 13.

<sup>5</sup> DESA, Micro, Small and Medium-Sized Enterprises (MSMEs), and their role in achieving the Sustainable Development Goals (Les micro- petites et moyennes entreprises (MPME) et leur rôle dans la réalisation des objectifs de développement durable), p. 4 et 22.

<sup>6</sup> Étant donné que les MPME peuvent aller de la petite entreprise familiale jusqu'aux grandes entreprises comptant une main-d'œuvre relativement importante (ainsi, dans l'Union européenne, la catégorie comprend les entreprises employant jusqu'à 250 personnes), le Groupe de travail voudra peut-être se demander si le futur texte sur l'accès des MPME au crédit devrait s'attacher à ces entreprises ou uniquement aux micro- et petites entreprises (MPE).

<sup>7</sup> SFI, MSME Country Indicators 2014: Towards a Better Understanding of Micro, Small, and Medium Enterprises (Indicateurs des MPME par pays 2014 : vers une meilleure compréhension des micro-, petites et moyennes entreprises) (2014), p. 5 et suiv.

3. Malgré la diversité de leur nature et de leur taille, les MPME sont susceptibles de présenter très largement certaines caractéristiques communes, notamment<sup>8</sup> : a) structures de taille restreinte et souvent familiales ; b) peu ou pas d'employés et difficulté à embaucher et à conserver le personnel ; c) dépendance à l'égard des réseaux de parenté pour le crédit ou le partage de risques ; d) accès limité au capital ; e) accès difficile aux services bancaires ; f) effet disproportionné des réglementations (par exemple, les procédures et le 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, ce qui, en cas de faillite de l'entreprise, a souvent des incidences directes sur les biens personnels et familiaux ; j) vulnérabilité aux problèmes financiers ; et k) difficulté à transférer ou à vendre l'entreprise.

4. En ce qui concerne spécifiquement l'accès des MPME au crédit, deux observations peuvent être faites, qui sont liées aux caractéristiques énumérées ci-dessus. En premier lieu, de nombreuses MPME, en particulier les micro- et petites entreprises, n'ont pas de personnalité juridique distincte et leurs actifs se confondent souvent avec le patrimoine personnel de l'entrepreneur. En second lieu, l'accès limité aux services bancaires conduit souvent les MPME à dépendre fortement du soutien de la famille et des amis des entrepreneurs<sup>9</sup>. Du point de vue des fournisseurs de crédit, l'accès limité aux renseignements concernant les MPME et leurs activités commerciales (asymétrie de l'information) est l'un des problèmes majeurs qui entravent le financement extérieur, car la collecte des informations nécessaires pour évaluer la solvabilité de ces entreprises revient souvent trop cher<sup>10</sup>.

#### *Le déficit de financement des MPME*

5. Au cours de la dernière décennie, de nombreuses études qui ont analysé la question de l'accès des MPME au financement ont constaté que nombre de ces entreprises étaient extrêmement sous-financées et mis en évidence leur dépendance au crédit, y compris à des sources de fonds informelles, et leurs difficultés de trésorerie. Elles ont souligné que les MPME rencontraient de nombreux obstacles pour emprunter des fonds parce qu'elles sont de petite (ou relativement petite) taille, peu diversifiées et qu'elles ont des structures financières relativement faibles, et qu'il leur est difficile de fournir des garanties de haute qualité et des informations occasionnelles transparentes concernant leur solvabilité (par exemple, en raison de l'absence ou de l'insuffisance de rapports financiers)<sup>11</sup>. Ces difficultés sont exacerbées dans le cas des MPME exploitées dans le secteur informel. Les travaux de la CNUDCI<sup>12</sup> en vue de réduire les obstacles juridiques que rencontrent les MPME

<sup>8</sup> A/CN.9/941, par. 12.

<sup>9</sup> On a estimé que dans l'ensemble des économies à faible revenu, environ 1,7 milliard d'adultes qui dirigeaient déjà des MPME, ou pourraient le faire, étaient exclus du système financier formel car ils ne possédaient pas de compte auprès d'une institution financière ou d'un fournisseur d'argent mobile. Ces adultes exclus représentent 30 % de la population mondiale et les femmes sont surreprésentées parmi ces personnes non « bancarisées ».

<sup>10</sup> Banque mondiale, International Committee on Credit Reporting (ICCR): Facilitating SME financing through improved credit reporting (Comité international sur les rapports de crédit : faciliter le financement des PME par l'amélioration des rapports relatifs au crédit), 2014, p. 1.

<sup>11</sup> SFI, MSME Finance Gap: Assessment of the shortfalls and opportunities in financing micro, small and medium enterprises in emerging markets (Le déficit de financement des MPME : évaluation des lacunes et des possibilités de financement des micro-, petites et moyennes entreprises sur les marchés émergents), 2017.

<sup>12</sup> À sa quarante-sixième session, en 2013, la Commission est convenue de lancer des travaux sur la réduction des obstacles juridiques que rencontrent les MPME tout au long de leur cycle de vie, en particulier dans les économies en développement, et elle a estimé que ces travaux, qu'elle a confiés au Groupe de travail I, devraient s'attacher en premier lieu aux questions juridiques relatives à la simplification de la constitution en société. À sa quarante-neuvième session, en 2016, la Commission est convenue que le Groupe de travail V devrait mettre au point des mécanismes et solutions appropriés pour remédier à l'insolvabilité des MPME. Les délibérations des Groupes de travail I et V ont mené à l'élaboration des textes suivants : *Guide législatif sur les grands principes d'un registre des entreprises* (2018), *Guide législatif sur les entreprises à*

pendant leur cycle de vie visent à faciliter le passage de ces entreprises vers le secteur formel, ce qui devrait leur permettre d'accéder plus facilement au crédit.

6. Le décalage considérable qui existe entre les besoins des MPME et les financements qui sont à leur disposition dans la pratique est connu en tant que déficit de financement. La Société financière internationale (SFI) définit cet écart comme la différence entre l'offre qui existe et la demande en puissance que les institutions financières seraient à même de satisfaire<sup>13</sup>. Dans un document de travail, elle a fourni une estimation de la demande non satisfaite de financement de la part des MPME du secteur formel dans les pays en développement et révélé un déficit de 5 200 milliards de dollars des États-Unis<sup>14</sup>. Selon l'étude, on dénombrait 65 millions de MPME formelles en mal de crédit, représentant 40 % de toutes les entreprises dans les 128 pays étudiés, tandis que la demande potentielle de financement des entreprises informelles dans les pays en développement est évaluée à 2 900 milliards de dollars supplémentaires. Si l'Asie de l'Est et la région du Pacifique représentent l'essentiel de l'écart total, les pays de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) en ont également leur part, car un pourcentage important des MPME y éprouve des difficultés à accéder au crédit auprès des banques, des marchés de capitaux ou d'autres fournisseurs de financement<sup>15</sup>.

7. Des études ont montré que les déficits de financement étaient susceptibles d'être plus importants lorsque les MPME étaient dirigées par des femmes plutôt que par des hommes, en raison de préjugés culturels ou de contraintes économiques, sociales et juridiques. Ainsi, les femmes auraient un accès moindre au crédit dans certains pays car elles ont moins de garanties à offrir (aussi bien en termes d'actifs que de réputation), d'autant plus que les taux de remboursement de leurs microcrédits ne sont souvent pas pris en compte par les agences d'évaluation financière<sup>16</sup>.

8. S'il est important de réduire, ou idéalement de combler, le déficit de financement des MPME, il convient toutefois de trouver un équilibre entre les risques pris par les fournisseurs de crédit aux MPME et la nécessité de protéger ces dernières, en particulier les plus simples, contre des prêts onéreux, des intérêts élevés ou d'autres conditions peu favorables d'accès au crédit. Les États voudront donc peut-être prendre des mesures pour prendre en compte les contraintes de financement spécifiques des MPME et les conditions économiques en général, afin que les taux du crédit demeurent abordables, sans pour autant renoncer à la protection nécessaire ou mettre en péril la solidité des opérations bancaires. De telles mesures inciteraient les institutions financières à prêter aux entreprises situées dans ce segment de l'économie.

9. L'amélioration du financement des MPME pourraient également jouer un rôle non négligeable pour atteindre les objectifs de développement durable (ODD)<sup>17</sup>. Le Centre du commerce international (CCI) 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

---

*responsabilité limitée* (2021) et *Recommandations législatives sur l'insolvabilité des micro- et petites entreprises* (2021), qui s'accompagnent du projet de commentaire relatif aux Recommandations législatives.

<sup>13</sup> Ibid., p. 2.

<sup>14</sup> Ce chiffre correspond à la différence entre la demande potentielle de 8 900 milliards de dollars et l'offre de crédit de 3 700 milliards de dollars. Voir SFI, *MSME Finance Gap* (voir note 11 *supra*), p. 27 et suiv.

<sup>15</sup> OCDE, *Le financement des PME et des entrepreneurs 2020*. Tableau de bord de l'OCDE, p. 26 et 27. OCDE, *The SME Financing Gap* (vol. I): Theory and Evidence (Le déficit de financement des PME (Vol. I) : théorie et preuves) (2006), p. 15 et suiv.

<sup>16</sup> Centre du commerce international, *Libérer l'accès des femmes entrepreneurs aux marchés*, (2015), p. 23 et 25.

<sup>17</sup> Groupe de réflexion interinstitutions sur le financement du développement, *Financing for Sustainable Development Report 2020* (Rapport 2020 sur le financement du développement durable) (2020), p. 8, encadré I.2.

des objectifs 8 et 9<sup>18</sup>. Il souligne en outre qu'elles peuvent avoir une influence positive sur 60 % des cibles des ODD, dès lors que des financements suffisants sont en place<sup>19</sup>. Si les MPME disposaient d'un meilleur accès au crédit, leur potentiel pourrait croître et changer d'échelle, ce qui renforcerait l'autonomisation économique des femmes et contribuerait à réduire la pauvreté.

## B. Difficultés rencontrées par les MPME pour accéder au crédit

10. Si leur nature et leurs objets varient, les MPME ont cependant toutes en commun l'importance du financement à tous les stades de leur cycle de vie. Elles ont généralement besoin de différentes sources de financement au fil des différents stades de leur développement. Dans les premiers temps, lorsqu'une MPME encaisse peu de revenus et qu'elle ne dispose pas d'un dossier de crédit fiable, son accès au crédit formel est souvent limité et l'entrepreneur dépend fréquemment de ses propres économies ou du soutien de sa famille et de ses amis. Les micro-, petites et moyennes start-up présentant un certain potentiel de croissance et des caractéristiques innovantes peuvent attirer des investisseurs providentiels. Dans certains pays, ces entreprises s'appuient aussi fortement sur l'accès au crédit par l'intermédiaire des cartes de crédit et de la microfinance, ainsi que de plateformes de financement participatif. À mesure qu'elles se développent et se dotent d'un dossier de crédit fiable, les MPME peuvent voir augmenter leur accès à d'autres sources de fonds, notamment le crédit bancaire, le financement commercial et les fonds de capital-risque (« venture capital »). Enfin, les MPME matures peuvent avoir accès aux marchés de capitaux et émettre des titres de créance et des titres de participation par le biais des marchés boursiers ou de placements privés<sup>20</sup>.

### 1. Start-up

#### *Soutien de la famille et des amis*

11. Pour l'apport de capital initial, les microentreprises dépendent souvent de la famille et des amis<sup>21</sup>. D'après une enquête du Groupe consultatif d'assistance aux pauvres (CGAP), il est courant que les exploitants de petites entreprises empruntent de l'argent à leur famille et à leurs amis<sup>22</sup>. Dans une enquête sur les entreprises dirigées par des femmes au Moyen-Orient et en Afrique du Nord, la Banque mondiale a indiqué que la plupart des femmes entrepreneurs n'avaient pas accès au crédit formel et finançaient leur entreprise principalement grâce à des prêts contractés auprès de membres de la famille et d'amis ou avec leurs propres économies<sup>23</sup>.

12. Le soutien de la famille et des amis peut prendre la forme d'une dette, de capitaux propres ou d'une garantie. En ce qui concerne l'endettement, les conditions de l'appui sont souvent verbales, ce qui place les microentreprises qui empruntent en

<sup>18</sup> Centre du commerce international, SME Competitiveness Outlook 2019: Big Money for Small Business – Financing the Sustainable Development Goals (Perspective de la compétitivité des PME 2019 : Des fonds en abondance pour les petites entreprises – le financement des objectifs de développement durable), 2019, p. xvi. 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.

<sup>19</sup> Ibid., p. xv.

<sup>20</sup> FMI, L'inclusion financière des petites et moyennes entreprises au Moyen-Orient et en Asie centrale (2019), p. 21.

<sup>21</sup> Groupe de réflexion interinstitutions sur le financement du développement (voir note 17 *supra*), p. 67; CESAP, Small and Medium Enterprises Financing (Financement des petites et moyennes entreprises) (2017), p. 3.

<sup>22</sup> Groupe consultatif d'assistance aux pauvres, Executive Summary – CGAP National Surveys of Smallholder Households (Résumé – Enquêtes nationales du CGAP sur les ménages de petits exploitants) (2018), p. 15.

<sup>23</sup> Groupe de la Banque mondiale, Secured Transactions, Collateral Registries and Movable Asset-Based Financing (Opérations garanties, registres des sûretés et financement garantis par des actifs mobiliers) (2019), p. 23.



situation délicate. Les accords conclus oralement ne précisent souvent pas les conditions de l'emprunt, les échéanciers de remboursement ou les recours en cas de défaut de paiement. En comparaison, les capitaux propres sont généralement associés à des droits de décision dans l'entreprise. Parfois, la famille et les amis peuvent préférer apporter des capitaux propres aux micro-, petites et moyennes start-up parce qu'ils font partie du réseau social proche de l'entrepreneur. S'agissant de l'évaluation des risques, ils n'ont pas la même démarche que les investisseurs professionnels<sup>24</sup>. Enfin, le soutien de la famille et des amis peut également prendre la forme de garanties ou d'un cautionnement, afin de rassurer les prêteurs quant au remboursement de la dette en cas de défaillance de la MPME souscrivant l'emprunt (voir chap. II, sect. C, ci-dessous, sur les garanties personnelles pour les prêts aux MPME).

13. Pour les micro-, petites et moyennes start-up aux États-Unis, par exemple, le montant des fonds collectés auprès de membres de la famille et d'amis dépasse généralement les autres sources de capital-investissement (notamment les fonds provenant de capital-risque et d'investisseurs providentiels)<sup>25</sup>. Selon une enquête de la Banque centrale européenne, 18 % des petites et moyennes entreprises (PME) européennes interrogées entre avril et septembre 2019 ont indiqué que les fonds provenant de la famille, d'amis ou d'entreprises liées représentaient pour elles des sources de financement pertinentes<sup>26</sup>. Dans les pays en développement, il est probable que les MPME s'appuient davantage sur la famille et les amis<sup>27</sup>. En particulier dans certains pays d'Afrique, les membres de la communauté se réunissent pour s'entraider en vue d'obtenir des financements par le biais d'arrangements informels de crédit et d'épargne.

14. Le soutien de la famille et des amis constitue rarement une source de financement garantie pour tous les types d'entreprises. À cet égard, si elles ne sont pas confrontées à des défis sensiblement différents de ceux auxquels font face les grandes entreprises, les MPME sont néanmoins plus vulnérables d'un point de vue économique, plus dépendantes de ces financements et elles peuvent être moins conscientes de leurs droits et obligations en la matière.

#### *Financements d'investisseurs providentiels*

15. Représentant l'une des principales sources formelles de capital-investissement, la catégorie des investisseurs providentiels correspond à un large éventail d'instruments de financement externe qui permettent aux entreprises d'obtenir des fonds de sources privées en échange d'une participation à leur capital<sup>28</sup>. Les apports de fonds par des investisseurs providentiels constituent une source précieuse de capitaux pour les MPME, en particulier celles qui ne sont pas encore mûres pour le financement par capital-risque<sup>29</sup>. Les investisseurs providentiels<sup>30</sup> interviennent généralement de manière active dans la gestion des entreprises et peuvent proposer des compétences commerciales, l'accès à un réseau et d'autres avantages non

<sup>24</sup> Ibid., p. 24.

<sup>25</sup> Ibid., p. 21.

<sup>26</sup> Banque centrale européenne, *Survey on the Access to Finance of Enterprises in the euro area: April to September 2019* (Enquête sur l'accès des entreprises au financement dans la zone euro : avril à septembre 2019), (2019), p. 18.

<sup>27</sup> Centre du commerce international, *SME Competitiveness Outlook 2019* (note 18 *supra*), p. 21.

<sup>28</sup> OCDE, *Nouvelles approches du financement des PME et de l'entrepreneuriat : élargir la gamme des instruments*, (2015), par. 332.

<sup>29</sup> Investissant directement dans des MPME non cotées, les gestionnaires de fonds de capital-risque apportent des capitaux et des compétences techniques et managériales pour augmenter la valeur de l'entreprise et réaliser des bénéfices à la sortie (par exemple, en vendant l'entreprise après quelques années). Voir Groupe de réflexion interinstitutions sur le financement du développement (note 17 *supra*), p. 67.

<sup>30</sup> Les investisseurs providentiels sont généralement des personnes ou des groupes de personnes fortunées qui fournissent des financements, généralement sur leurs propres fonds, en échange d'une participation au capital (parfois aussi d'une dette convertible). De manière générale, le terme « investisseurs » désigne des personnes ou des entités qui engagent des capitaux dans l'espoir d'en retirer un rendement financier.

financiers aux entreprises dans lesquelles ils investissent (y compris les MPME), ce qui permet à ces dernières de passer à un stade où les gestionnaires de fonds de capital-risque peuvent entrer en jeu<sup>31</sup>. Dans la mesure où ils gardent souvent l'anonymat et ne communiquent que rarement les détails de leurs opérations, il est difficile d'estimer l'importance des mises de fonds des investisseurs providentiels<sup>32</sup>.

16. Tout comme le soutien de la famille et des amis, les apports d'investisseurs providentiels constituent rarement une source de financement garantie pour tous les types d'entreprises. Les investisseurs providentiels interviennent généralement en faveur de MPME innovantes qui sont encore en phase de démarrage<sup>33</sup>.

#### *Cartes de crédit*

17. Les MPME ont généralement la possibilité d'obtenir des cartes de crédit, ce qui ne constitue pas une nouveauté dans de nombreux pays. Dans certains pays, les exploitants 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 crédit d'entreprise. Ces dernières peuvent être émises par des banques commerciales ou des banques 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 par ailleurs à leurs titulaires des frais et des intérêts relativement bas. En général, il peut être plus facile pour les propriétaires de petites entreprises d'obtenir une carte de crédit plutôt qu'un prêt bancaire en raison de critères de qualification moins stricts pour les cartes de crédit.

18. 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, les banques commerciales peuvent quant à elles imposer des taux d'intérêt élevés et des frais en cas de défaut de paiement élevés pour les cartes de crédit d'entreprise. En outre, il est fréquent que, pour obtenir une carte de crédit commerciale, le propriétaire d'une petite entreprise doive signer un accord de responsabilité personnelle, qui engage sa responsabilité pour tout paiement tardif ou manqué. Par ailleurs, les cartes de crédit pour petites entreprises offrent souvent moins de protection que les cartes de crédit 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.

#### *Microfinancement*

19. Bien que la plupart des institutions de microfinance (IMF) soient conçues pour accorder de petits prêts à des microemprunteurs, elles ne sont pas strictement limitées aux très petits emprunteurs et peuvent imposer diverses conditions d'accès au crédit. Elles sont moins exigeantes en ce qui concerne les garanties et les sûretés, et proposent des produits financiers plus personnalisés et plus simples, mais elles n'appliquent pas toujours des taux d'intérêt plus bas que les autres établissements<sup>34</sup>. Les prêts sont souvent le premier produit qu'elles proposent à leurs clients<sup>35</sup>. Ce secteur a largement contribué à améliorer l'accès au crédit des MPME, en particulier

<sup>31</sup> OCDE, Le financement des PME et des entrepreneurs (note 15 *supra*), p. 43.

<sup>32</sup> Fonds européen d'investissement (FIE), European Small Business Finance Outlook (Perspectives relatives au financement des petites entreprises européennes), 2019, p. 32.

<sup>33</sup> OCDE, Le financement des PME et des entrepreneurs (voir note 15 *supra*), p. 43.

<sup>34</sup> Fonds européen d'investissement (note 32 *supra*), p. vi.

<sup>35</sup> L'épargne, les microretraites, les microassurances, les prêts d'urgence, le crédit-bail et les subventions font partie des autres produits que les institutions de microfinance peuvent proposer aux microentreprises. Voir Bureau international du travail, Making Microfinance Work: Managing Product Diversification (Faire fonctionner la microfinance : Gérer la diversification des produits), (2011), p. 112.

celles qui sont dirigées par des femmes. Selon les probabilités, 8 clients sur 10 de la microfinance dans le monde sont des femmes entrepreneurs<sup>36</sup>.

20. Selon le Microfinance Information Exchange (MIX), le portefeuille brut de prêts aux microentreprises en 2017 (soit 762 prestataires de services financiers opérant dans le secteur de la microfinance sur 103 marchés en développement) s'élevait à environ 34 milliards de dollars<sup>37</sup>. Il est important de noter que les données du MIX distinguaient les besoins de financement des microentreprises des besoins de financement personnels de leurs propriétaires. Le portefeuille brut de prêts pour le financement des ménages<sup>38</sup> constituait une catégorie distincte, représentant environ 29 milliards de dollars<sup>39</sup>. En Europe, les dernières données des études de marché ont montré que l'encours total du portefeuille de prêts aux microentreprises en 2017 atteignait 3,1 milliards d'euros, selon les données provenant de 136 institutions de microfinance<sup>40</sup>.

21. L'examen des questions juridiques et réglementaires relatives à la microfinance a permis d'identifier 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) l'absence ou le manque d'intervention des pouvoirs publics, notamment pour ce qui est de plafonner les taux d'intérêt appliqués aux prêts ; iii) les exigences disproportionnées en matière de garanties, qui donnent lieu à des pratiques abusives de recouvrement de la part de certaines institutions de microfinance ; iv) l'absence ou l'insuffisance de mesures de protection de la clientèle et de prévention des pratiques abusives ; v) de manière générale, le niveau peu élevé d'alphabétisation financière ; et vi) l'absence de réglementation applicable à la grande diversité d'institutions qui proposent des services de microfinance<sup>41</sup>.

22. En outre, les structures de paiement applicables à certains prêts aux microentreprises sont très strictes, ce qui peut aussi empêcher ces entreprises d'en faire usage pour les investissements à plus haut risque et à plus long terme qui sont essentiels à leur croissance. Par ailleurs, si la numérisation des opérations de microfinance s'avère efficace, les institutions elles-mêmes ne sont que partiellement numérisées à travers le monde. En outre, dans certains pays, les transactions numériques peuvent être bloquées par la faiblesse des infrastructures<sup>42</sup>. Les *National Surveys of Smallholder Households* (enquêtes nationales sur les ménages de petits exploitants) du CGAP (2018) ont révélé, entre autres, que l'argent mobile était l'outil financier formel le plus important, mais que ces ménages étaient peu nombreux à posséder des téléphones intelligents<sup>43</sup>.

#### *Financement participatif*

23. 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, et où chaque individu fournit une petite partie du financement demandé. Il a gagné en popularité auprès des entreprises (y compris les MPME) dans de

<sup>36</sup> Banque mondiale, Secured Transactions (note 23 *supra*), p. 23.

<sup>37</sup> Microfinance Information Exchange, Global Outreach and Financial Performance Benchmark Report – 2017-2018 (Rapport de référence sur la portée internationale et les performances financières) (2019), p. 36.

<sup>38</sup> Le terme « financement des ménages » désigne les prêts qui financent les achats d'un ménage non liés à l'entreprise d'un individu ou d'un ménage.

<sup>39</sup> Microfinance Information Exchange, Global Outreach and Financial Performance Benchmark Report – 2017-2018 (Rapport de référence sur la portée internationale et les performances financières) (2019) (voir note 37 *supra*), p. 36 et 38.

<sup>40</sup> Fonds européen d'investissement (note 32 *supra*), p. 98.

<sup>41</sup> A/CN.9/727, par. 29 à 52 ; A/CN.9/780, par. 37.

<sup>42</sup> Fonds européen d'investissement (note 32 *supra*), p. vi.

<sup>43</sup> Cette enquête s'attachait à la vie financière des ménages de petits exploitants au Bangladesh, en Côte d'Ivoire, au Mozambique, au Nigéria, en Ouganda et en Tanzanie. Voir CGAP, Executive Summary (note 22 *supra*).

nombreux pays. Il comprend différents types d'activités, globalement organisées en trois catégories (basées sur la dette ou sur les capitaux propres, ou ne reposant pas sur l'investissement)<sup>44</sup>. Sa gestion se fait de plus en plus par l'intermédiaire de plateformes en ligne, qui permettent généralement de répondre aux demandes en quelques heures<sup>45</sup>. En 2018, les activités fondées sur l'endettement représentaient une part très importante (96,4 %) des volumes de financement participatif en ligne dans le monde<sup>46</sup>.

24. Les statistiques du Centre du commerce international suggèrent que le financement participatif a connu une croissance rapide (de 1 à 34 milliards de dollars entre 2011 et 2015), notamment en Asie et en Afrique<sup>47</sup>. Si l'on a estimé le marché dans les pays en développement à 96 milliards de dollars par an d'ici à 2025<sup>48</sup>, les activités de financement participatif basé sur la dette menées en ligne demeurent fortement concentrées dans un petit nombre de pays. Malgré une forte baisse en 2018, la Chine reste de loin le plus grand marché, représentant 62,5 % des volumes mondiaux, suivie des États-Unis (20,5 %) et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord (7,5 %)<sup>49</sup>.

25. Compte tenu de sa conception et en raison des restrictions réglementaires, le financement participatif est adapté aux start-up dont les besoins de financement sont relativement faibles. Il risque d'être moins adapté aux MPME qui s'appuient sur des innovations complexes dans des domaines de très haute technologie et de pointe exigeant des connaissances spécifiques de la part des investisseurs. Il peut s'avérer très coûteux de convaincre les gens de devenir acteurs du financement participatif, en particulier par le biais de communications de pointe et d'actions de sensibilisation nécessitant des présentations et des interventions dans les médias sociaux<sup>50</sup>. En effet, selon le Centre du commerce international, environ deux campagnes de financement participatif sur trois ont échoué à lever les fonds espérés<sup>51</sup>. Il est peu probable que les investisseurs institutionnels utilisent des plateformes en ligne ; ils préfèrent peut-être encore les réunions en personne pour l'échange d'informations approfondies qui leur permettra de se sentir à l'aise pour fournir des crédits importants<sup>52</sup>.

26. Dans de nombreux pays en développement, les MPME ont beaucoup de mal à lever des fonds par le biais du financement participatif en raison des interruptions de l'accès à l'électricité et à Internet. La nécessité d'effectuer des paiements en ligne représente une autre difficulté dans les pays dont le secteur financier formel est peu développé. En outre, les préoccupations relatives à la protection des contributeurs

<sup>44</sup> Lorsqu'il n'y a pas d'investissement à proprement parler, le financement participatif se fait sous forme de dons, soit avec une contrepartie symbolique (les bailleurs fournissent des fonds à des individus ou à des entreprises, ou bien pour des projets, en échange de « récompenses » ou de produits non monétaires), soit sans aucune contrepartie (les donateurs apportent des fonds à des individus ou à des entreprises, ou bien pour des projets, pour des raisons philanthropiques ou civiques sans attendre de retour monétaire ou matériel). Voir Centre du commerce international, *SME Competitiveness Outlook 2019* (note 18 *supra*), p. 72.

<sup>45</sup> Forum économique mondial, *The Future of FinTech: A Paradigm Shift in Small Business Finance* (L'avenir de la Fin Tech : un changement de paradigme dans le financement des petites entreprises) (2015), p. 13.

<sup>46</sup> OCDE, *Le financement des PME et des entrepreneurs* (voir note 15 *supra*), p. 45.

<sup>47</sup> Centre du commerce international, *SME Competitiveness Outlook 2019* (note 18 *supra*), p. 72 et 73.

<sup>48</sup> Information for Development Program and World Bank, *Crowdfunding's Potential for the Developing World* (2013).

<sup>49</sup> En particulier, la part des volumes en Europe continentale est restée relativement modeste, la France étant le marché le plus actif (avec une part mondiale de 0,6 %), suivie de l'Italie (0,6 %) et des Pays-Bas (0,5 %). L'Amérique latine ne représente qu'une petite partie des volumes mondiaux de financement participatif en ligne : Pérou (0,4 %) et Chili (0,2 %). OCDE, *Le financement des PME et des entrepreneurs* (note 13 *supra*), p. 47.

<sup>50</sup> Groupe de la Banque mondiale, *Crowdfunding in Emerging Markets: Lessons from East African Startups* (Le financement participatif dans les marchés émergents : leçons tirées des start-up d'Afrique de l'Est), (2015), p. 3.

<sup>51</sup> Centre du commerce international, *SME Competitiveness Outlook 2019* (note 18 *supra*), p. 78.

<sup>52</sup> *Ibid.*

contre la fraude et l'absence d'un cadre juridique et réglementaire spécifique applicable au financement participatif ne contribuent pas à améliorer l'environnement commercial pour ce mode d'investissement<sup>53</sup>. Pour que les MPME puissent attirer des fonds et pour faciliter le financement participatif, il est essentiel de mettre en place une législation qui protège les contributeurs (comportant, par exemple, des plafonds d'investissement et des périodes de réflexion pendant lesquelles les offres peuvent être révoquées). Il est à noter que plusieurs marchés intérieurs (dont la Chine et la République de Corée) se sont considérablement réduits en raison des préoccupations relatives à l'existence de comportements douteux ou carrément frauduleux et de l'insuffisance, d'une part, des garanties en ce qui concerne les exigences de fonds propres et, d'autre part, des provisions pour pertes pour les investisseurs<sup>54</sup>.

## 2. Croissance

### *Crédit bancaire*

27. Dans ce contexte, on entend par crédit bancaire l'octroi de crédits par des banques ou d'autres institutions financières, 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 (on parle parfois également de « prêt traditionnel »). Selon l'OCDE, la demande des PME en matière de crédit bancaire sous forme de prêts traditionnels variait considérablement d'un pays à l'autre en 2018, y compris dans une même région géographique<sup>55</sup>. La part de l'encours des prêts aux PME par rapport au total des prêts aux entreprises variait également de manière significative d'un pays à l'autre<sup>56</sup>.

28. Les problèmes spécifiques qui limitent ce type de crédit bancaire aux MPME dans certains pays sont en grande partie liés aux difficultés que rencontrent les acteurs du financement pour évaluer et suivre la solvabilité de ces entreprises. En effet, l'asymétrie d'information due au manque d'infrastructures d'information financière de soutien en ce qui concerne les MPME limite la capacité des investisseurs à octroyer des prêts<sup>57</sup>. Les MPME manquent souvent de compétences et d'expérience pour élaborer des états financiers adéquats. En conséquence, les prêteurs n'ont accès qu'à une documentation limitée sur les activités et la situation financière des MPME. Ils peuvent aussi faire face à des frais de vérification préalable élevés par rapport au montant des prêts<sup>58</sup>. Les acteurs du financement accordent généralement des prêts sur la base des antécédents de crédit de l'entreprise, mais si cette dernière n'a, dès l'abord, aucun accès au crédit, il lui est très difficile d'établir les antécédents et le profil de crédit nécessaires.

29. Afin d'atténuer le risque de crédit, les prêteurs imposent souvent aux MPME des exigences strictes en matière de garanties et de sûretés. Comme l'indique un

<sup>53</sup> Information for Development Program and World Bank, *Crowdfunding's Potential for the Developing World* (2013); PNUD, « Crowdfunding », site Web, disponible (en anglais) à l'adresse <https://www.sdfinance.undp.org/content/sdfinance/en/home/solutions/template-fiche12.html#mst-4>.

<sup>54</sup> En 2016, la Commission chinoise de réglementation bancaire a constaté qu'environ 40 % des plateformes en ligne existantes étaient frauduleuses, et les autorités ont commencé à durcir les règles. Seules 427 plateformes de pair-à-pair étaient encore en activité en octobre 2019, contre 6 000 en 2015. Le marché de la République de Corée, lui aussi relativement développé, a également chuté de 77 % en 2018. OCDE, *Le financement des PME et des entrepreneurs 2020* (note 15 *supra*), p. 46 et 47.

<sup>55</sup> En 2018, par exemple, les PME chinoises étaient beaucoup plus susceptibles de demander un crédit (58,36 %) que les PME indonésiennes (3,35 %). *Ibid.*, p. 33.

<sup>56</sup> En 2018, la part de l'encours des prêts aux PME par rapport au total des prêts aux entreprises variait considérablement d'un pays à l'autre, allant d'environ 20 % ou moins au Canada, au Chili, aux États-Unis, en Fédération de Russie, en France, en Indonésie et au Pérou, à plus de 70 % en Lettonie, au Portugal, en République de Corée et en Suisse. *Ibid.*, p. 26.

<sup>57</sup> Forum économique mondial, *The Future of FinTech: A Paradigm Shift in Small Business Finance* (L'avenir de la Fin Tech : un changement de paradigme dans le financement des petites entreprises), (2015) (note 45 *supra*), p. 9.

<sup>58</sup> Groupe de réflexion interinstitutions sur le financement du développement (note 17 *supra*), p. 64.

rapport de la SFI, des données de l'enquête de la Banque mondiale sur les entreprises montraient que près de 79 % des prêts ou lignes de crédit avaient nécessité des garanties et que ce chiffre était également élevé dans la plupart des régions du monde<sup>59</sup>. Dans certains pays, la terre est l'une des garanties utilisées pour le financement des MPME, en particulier pour les agriculteurs. Alors que les biens meubles (par exemple, les machines, les équipements ou les créances) peuvent représenter la majeure partie du capital des MPME, les prêteurs sont souvent réticents à les accepter à titre de garanties lorsque les lois sur les opérations garanties et les registres de garanties sont vétustes, inexistantes, ou lorsqu'il est difficile d'identifier ou de saisir des biens donnés en garantie<sup>60</sup>. Les garanties de crédit à l'appui des prêts accordés aux MPME sont difficiles à obtenir en l'absence de systèmes de garantie publics et d'un réseau d'institutions de garantie locales ou sectorielles à l'intention de ces entreprises<sup>61</sup> (voir chap. II, sect. D, ci-dessous sur les systèmes de garantie du crédit).

30. Enfin, le manque de concurrence entre les acteurs du financement réduit l'accès au crédit pour les MPME<sup>62</sup>. Dans de nombreux pays en développement dont le secteur bancaire est peu compétitif, les banques sont plus susceptibles de facturer des frais de service plus élevés et sont moins incitées à servir les MPME<sup>63</sup>. Il convient de noter que des banques numériques, qui entrent en concurrence avec les établissements classiques, ont été établies dans plusieurs pays (par exemple, en Allemagne, au Brésil, en Chine et au Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord) et qu'elles attirent de nombreuses MPME en facturant des frais transparents et peu élevés, en fournissant des services plus rapides et en améliorant l'expérience des utilisateurs grâce à leurs interfaces numériques<sup>64</sup>. Néanmoins, par rapport aux grandes entreprises, les taux d'intérêt restent élevés pour les MPME<sup>65</sup>.

31. Ainsi qu'il est expliqué au paragraphe 7 ci-dessus, les femmes entrepreneurs risquent de rencontrer davantage de difficultés pour accéder à un crédit sous la forme d'un emprunt classique en raison de facteurs juridiques, institutionnels et socioculturels. Les données recueillies au niveau international montrent que les femmes sont moins susceptibles que les hommes d'avoir des comptes bancaires. 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 un compte bancaire. De plus, en raison notamment d'une éducation formelle ou financière lacunaire, les femmes n'ont souvent pas accès à d'autres services financiers formels, tels que l'épargne, les méthodes de paiement numérique et l'assurance<sup>66</sup>. Compte tenu de ces contraintes, on estime que les besoins de financement des femmes entrepreneurs dans les marchés émergents s'élèvent à 1 500 milliards de dollars<sup>67</sup>.

<sup>59</sup> SFI, MSME Finance Gap (note 11 *supra*), p. 44.

<sup>60</sup> Ibid.

<sup>61</sup> Fonds européen d'investissement (note 32 *supra*), p. 62.

<sup>62</sup> FMI, L'inclusion financière des petites et moyennes entreprises (note 20 *supra*), p. 13.

<sup>63</sup> Groupe de réflexion interinstitutions sur le financement du développement (note 17 *supra*), p. 64.

<sup>64</sup> OCDE, Le financement des PME et des entrepreneurs 2020 (note 15 *supra*), p. 50, encadré 1.2.

<sup>65</sup> En 2018, par exemple, les taux d'intérêt pour les PME dans un certain nombre de pays à revenu intermédiaire (par exemple, le Brésil, la Colombie, le Mexique, le Pérou et l'Ukraine) étaient proches de 17 %, et même dans les pays à revenu élevé (par exemple, le Chili et la Nouvelle-Zélande), ils étaient proches de 10 %. Ibid., p. 28 et 29.

<sup>66</sup> Groupe de la Banque mondiale, « Expanding Women's Access to Financial Services » (Élargir l'accès des femmes aux services financiers), site Web, disponible (en anglais) à l'adresse <https://www.worldbank.org/en/results/2013/04/01/banking-on-women-extending-womens-access-to-financial-services>.

<sup>67</sup> SFI et Goldman Sachs, IFC and Goldman Sachs 10,000 Women: Investing in Women's Business Growth (10 000 femmes : Investir dans la croissance des entreprises dirigées par des femmes) (2019), p. 4.

### *Le financement du commerce*

32. Le terme financement du commerce est utilisé pour décrire les dispositifs que les acheteurs (importateurs) et les vendeurs (exportateurs) peuvent mettre en œuvre pour atténuer les risques et garantir le respect des conditions d'un contrat commercial sous-jacent, afin que l'exportateur soit payé et que l'importateur reçoive les biens ou les services concernés. Un large éventail de dispositifs de financement du commerce est disponible pour tous les types d'entreprises, y compris les MPME.

33. **L'affacturage** est traditionnellement utilisé pour financer les activités des PME en achetant des créances. Comme il est expliqué dans le *Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties* (2007), l'affacturage est un mode de financement par cession de créances qui fait généralement intervenir la vente ou la cession pure et simple de créances par le constituant en tant que vendeur (couramment appelé « cédant ») au facteur (couramment appelé « cessionnaire »)<sup>68</sup>. Pour décider de l'achat de créances, le facteur s'intéresse principalement à la solvabilité des clients du constituant et au caractère exécutoire des droits au paiement attestés par les factures plutôt qu'aux états financiers, aux actifs immobilisés susceptibles d'être donnés en garantie ou aux antécédents de crédit du vendeur<sup>69</sup>. Étant donné que les MPME peuvent avoir comme clients des entreprises plus solvables, le facteur peut acheter des créances à de meilleures conditions que si l'exposition portait sur les MPME plus risquées<sup>70</sup>.

34. **Le financement de la chaîne d'approvisionnement** se définit comme l'utilisation de pratiques et de techniques de financement et d'atténuation des risques pour optimiser la gestion du fonds de roulement et des liquidités investis dans les processus et les transactions de la chaîne d'approvisionnement<sup>71</sup>. Il est susceptible d'être utilisé dans le cadre du commerce à compte ouvert, où acheteurs et vendeurs ont une relation commerciale existante et où la chaîne d'approvisionnement fournit un élément supplémentaire, à savoir l'interface d'une banque ou d'une entreprise d'ingénierie financière en tant qu'intermédiaire de financement<sup>72</sup>. Les solutions de financement de la chaîne d'approvisionnement englobent une combinaison de technologies et de services qui relie les importateurs, les exportateurs et les banques ou les entreprises d'ingénierie financière pour faciliter le financement pendant le cycle de vie de l'opération commerciale à compte ouvert et du remboursement. Dans la pratique, les MPME sont souvent des exportateurs établis dans un pays en développement, qui fournissent un gros acheteur en Amérique du Nord, en Europe ou en Asie. 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 expédition)<sup>73</sup>, ce qui réduit le temps nécessaire pour percevoir le

<sup>68</sup> *Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties*, par. 31.

<sup>69</sup> 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 avec mobilisation de créances immédiate, 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 »). Ibid., par. 32; voir aussi OCDE, *Nouvelles approches* (note 28 *supra*), par. 97.

<sup>70</sup> SFI, *MSME Finance Gap* (note 11 *supra*), p. 45.

<sup>71</sup> ICC, *Standard Definitions for Techniques of Supply Chain Finance* (Définitions standard des techniques de financement de la chaîne d'approvisionnement) (2016).

<sup>72</sup> ICC Academy, « *Supply Chain Finance: An Introductory Guide* », page Web, disponible (en anglais) à l'adresse <https://icc.academy/supply-chain-finance-an-introductory-guide>.

<sup>73</sup> 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 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

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 faciliter la mise à disposition de leurs MPME fournisseuses d'options de financement favorables, en confirmant expressément les livraisons et les obligations de paiement qui en résultent à un facteur<sup>74</sup>.

35. Ces dernières années, les entreprises d'ingénierie financière ont de plus en plus misé sur l'utilisation de diverses technologies (notamment celle de la chaîne de blocs) pour garantir les droits et titres et assurer le financement du commerce<sup>75</sup>. Elles ont par exemple mis au point des logiciels spécialement conçus pour l'affacturage, permettant de traiter les demandes en ligne automatiquement et d'effectuer les paiements instantanément<sup>76</sup> (voir chap. II, sect. I, ci-dessous sur les services financiers numériques).

36. Il a été estimé, en se fondant sur un rapport de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) datant de 2016, que la moitié des demandes de financement commercial présentées par des PME dans le monde étaient rejetées, contre 7 % seulement des demandes émanant d'entreprises multinationales<sup>77</sup>. Selon la Chambre de commerce internationale (CCI) (2018), si plus de 80 % des entreprises en Afrique étaient des PME, celles-ci ne représentaient en moyenne que 28 % des portefeuilles de financement commercial des banques<sup>78</sup>. Une enquête plus récente de la Banque asiatique de développement (BASD) (2019) indiquait que les PME représentaient 37 % de la demande de financement commercial, chiffre qui se fondait sur les propositions reçues par les banques questionnées dans le monde entier (51 % pour les banques d'Asie et du Pacifique). Le taux de rejet des demandes émanant de PME était beaucoup plus élevé que celui des demandes émanant d'entreprises multinationales<sup>79</sup>.

37. Les difficultés rencontrées par les PME pour accéder au financement du commerce sont principalement liées à i) l'absence de garanties supplémentaires, ii) d'éventuelles préoccupations concernant la connaissance des clients, iii) des demandes de crédit accompagnées d'informations insuffisantes, iv) des demandes dont le traitement ne serait pas suffisamment rentable, v) des exigences juridiques complexes ou onéreuses créant de l'incertitude quant à l'application des droits à l'encontre des exportateurs locaux, et vi) des demandes dont le traitement ne serait pas rentable en raison des contraintes réglementaires en matière de capital<sup>80</sup>. La faible part des PME dans le financement du commerce s'explique en partie par la perception des risques et les coûts de l'activité commerciale plus élevés qui sont associés au financement de ces entreprises<sup>81</sup>.

### *Capital-risque*

38. En tant que forme de capital-investissement, le capital-risque est une source importante de fonds pour les MPME des économies développées et des économies en transition. Investissant directement dans des MPME non cotées, les gestionnaires de fonds de capital-risque apportent des capitaux et des compétences techniques et

---

transactionnelle, mais peut également intervenir sur la base de prévisions de la demande ou de contrats commerciaux sous-jacents.

<sup>74</sup> OCDE, Nouvelles approches (note 28 *supra*), par. 92.

<sup>75</sup> Pour un examen détaillé des entreprises d'ingénierie financière et d'autres approches du crédit numérique, voir le chapitre II, section I, sur les services financiers numériques.

<sup>76</sup> Forum économique mondial, *The Future of FinTech: A Paradigm Shift in Small Business Finance* (L'avenir de la Fin Tech : un changement de paradigme dans le financement des petites entreprises), (2015) (note 45 *supra*), p. 20. Pour une définition de l'ingénierie financière (également connue en tant que « Fin Tech » ou « Fintech »), voir A/CN.9/WG.I/WP.119, par. 55.

<sup>77</sup> OMC, *Le financement du commerce et les PME : Comblent les lacunes en matière d'offre* (2016), p. 23.

<sup>78</sup> CCI, *2018 Global Trade – Securing Future Growth* (2018), p. 98.

<sup>79</sup> BASD, *ADB Briefs No. 113, 2019 Trade Finance Gaps, Growth, and Jobs Survey* (2019), p. 4.

<sup>80</sup> BASD, *ibid.*, p. 5, fig. 5.

<sup>81</sup> CCI, *2018 Global Trade – Securing Future Growth*, 2018 (note 78 *supra*), p. 98.



managériales pour augmenter la valeur de l'entreprise et réaliser des bénéfices à la sortie (par exemple, en vendant l'entreprise après quelques années)<sup>82</sup>. Les gestionnaires de fonds de capital-risque fournissent des financements non seulement aux start-up mais également à des entreprises en activité<sup>83</sup>.

39. S'il est vrai que le capital-investissement pourrait éventuellement réduire le déficit de financement des MPME, il ne convient pas à toutes les situations. Les gestionnaires de fonds de capital-risque ne s'intéressent souvent qu'à un petit groupe de MPME, à savoir celles qui disposent (au minimum) d'un modèle commercial rapidement évolutif<sup>84</sup>. Par ailleurs, les gestionnaires de fonds en Europe ont identifié l'environnement de sortie (y compris la validité et l'applicabilité des clauses de sortie), la collecte de fonds, la forte valorisation des entreprises bénéficiaires et le nombre restreint d'entreprises de haute qualité comme les principaux défis à relever dans le domaine du capital-risque<sup>85</sup>.

40. Dans certaines économies, le sous-développement des marchés de capital-investissement constitue le principal défi que doivent relever les MPME pour accéder au capital-risque. Pour prendre l'exemple de l'Afrique, environ la moitié des personnes interrogées dans le cadre d'une enquête sectorielle ont cité le nombre limité de gestionnaires de fonds de capital-investissement établis comme un facteur dissuasif pour les investissements<sup>86</sup>. L'absence d'un cadre réglementaire favorable, de formation et de données sectorielles décourage également les investissements de capital-risque dans ces pays<sup>87</sup>.

### 3. Maturité

#### *Marchés de capitaux*

41. Les marchés de capitaux sont une source essentielle du financement par capitaux propres et par endettement, mais ils restent embryonnaires dans de nombreux pays et sont, pour la plupart, inaccessibles aux petites entreprises qui n'en sont encore qu'à leurs débuts. La cotation publique et les obligations d'entreprise sont deux types d'instruments des marchés de capitaux auxquels peuvent potentiellement avoir accès les petites et moyennes entreprises matures, mais pas les microentreprises.

42. **La cotation publique** sur les marchés boursiers pourrait jouer un rôle important dans les pays qui ont mis en place des bourses dédiées aux PME<sup>88</sup>. Dans le cadre du processus d'admission à la cote, les entreprises sont généralement tenues de communiquer un prospectus présentant des informations de base sur leurs activités et leur situation financière. Une fois cotées, elles doivent fournir des informations régulières et les transactions se déroulent selon les règles et procédures définies par chaque bourse<sup>89</sup>. La cotation publique peut permettre aux PME matures d'attirer des financements externes, d'améliorer leur solvabilité, et les rendre plus visibles et reconnaissables, ce qui peut leur ouvrir d'autres sources de financement<sup>90</sup>. Les marchés boursiers spécialisés sont importants pour le développement des marchés de capitaux pour les PME<sup>91</sup>. Par rapport aux principales places boursières, les

<sup>82</sup> Groupe de réflexion interinstitutions sur le financement du développement (note 17 *supra*), p. 67.

<sup>83</sup> Fonds européen d'investissement, European Small Business (voir note de bas de page 32), p. 25.

<sup>84</sup> Centre du commerce international, SME Competitiveness Outlook 2019 (note 18 *supra*), p. 25.

<sup>85</sup> Fonds européen d'investissement, EIF VC Survey 2019 – Fund managers' market sentiment and policy recommendations (Enquête 2019 du FEI sur le capital-risque – Impressions des gestionnaires de fonds quant au marché et recommandations politiques) (2019), p. iv.

<sup>86</sup> Groupe de réflexion interinstitutions sur le financement du développement (note 17 *supra*), p. 67.

<sup>87</sup> Centre du commerce international, SME Competitiveness Outlook 2019 (note 18 *supra*), p. 27.

<sup>88</sup> *Ibid.*, p. 13, encadré n°3.

<sup>89</sup> OCDE, Nouvelles approches (note 28 *supra*), par. 413.

<sup>90</sup> OCDE, Le financement des PME et des entrepreneurs 2020. (note 15 *supra*), p. 44.

<sup>91</sup> Plusieurs pays ont mis en place des cadres réglementaires spéciaux applicables aux bourses pour les PME, qui prévoient des conditions de cotation plus souples ; c'est notamment le cas au Royaume-Uni (AIM), au Canada (TSXV), dans la Région administrative spéciale de Hong Kong (Chine) (GEM), au Japon (Mothers), en République de Corée (KOSDAQ) et aux États-Unis (NASDAQ).

plateformes spécialisées pour les PME pourraient offrir, entre autres, des frais de cotation réduits et des remises sur les frais annuels, des conditions d'entrée assouplies, une aide au développement des entreprises ou des obligations déclaratives moins fréquentes<sup>92</sup>.

43. En raison des coûts fixes liés aux vérifications préalables (parfois désignées en tant que « diligence raisonnable ») et à la procédure elle-même, la cotation publique dans les principales places boursières constitue généralement un processus plus difficilement accessible pour les PME que pour les entreprises de plus grande taille. Outre les coûts, les obligations d'information et de déclaration imposées par ces grandes bourses sont également difficiles à remplir pour de nombreuses PME. Malgré leur croissance notable dans le monde entier, les plateformes spécialisées pour les PME sont beaucoup moins nombreuses dans les pays à faible revenu que dans ceux à revenu élevé<sup>93</sup>. En outre, dans de nombreux cas, des facteurs socioéconomiques et culturels ainsi que certaines pratiques de gestion découragent, bloquent ou rendent les MPME réticentes à l'idée d'une cotation en bourse (par exemple, des connaissances faibles ou limitées des processus de cotation et un accès limité aux conseils juridiques, le coût d'acquisition de tels connaissances ou conseils, une faible confiance dans le processus de cotation, la crainte d'être exposé ou vulnérable à la volatilité du cours des actions, l'aversion pour le partage d'informations sensibles et la crainte de la perte de contrôle qu'implique une plus grande participation au capital)<sup>94</sup>. Enfin, dans certains pays, la différence de traitement fiscal entre le financement par l'émission de titres et le financement par endettement a une incidence négative sur le développement des marchés des titres cotés pour les PME<sup>95</sup>.

44. **Les obligations d'entreprise** sont des titres de créance émis par des entreprises privées et publiques, y compris certaines PME matures. En émettant de telles obligations, l'entreprise s'engage légalement à payer des intérêts sur le principal, indépendamment de ses performances, et à rembourser ce principal à l'échéance de l'obligation. L'émetteur peut avoir la possibilité de racheter l'obligation avant la date d'échéance<sup>96</sup>. Les obligations d'entreprise peuvent être garanties par des actifs spécifiques ou non garanties, et la qualité du crédit que représentent ces obligations est souvent déterminée par les agences de notation<sup>97</sup>. Dans la plupart des pays, l'entreprise (y compris une PME) qui a l'intention d'émettre des obligations doit communiquer aux autorités compétentes un prospectus décrivant sa situation financière, les conditions applicables aux obligations, les risques de l'investissement, et la manière dont elle projette d'utiliser les fonds découlant de la vente de ses obligations.

45. Dans certains pays, le cadre réglementaire autorise également les placements privés dans des obligations d'entreprise, c'est-à-dire l'offre d'obligations à quelques investisseurs sélectionnés par des entreprises non cotées (y compris des PME). Les placements privés sont soumis à des obligations déclaratives moins strictes et n'ont pas besoin d'une notation de crédit officielle. Il s'agit d'un système particulièrement adapté pour les PME plus grandes et plus matures qui sont sur le seuil d'une transition majeure, telle qu'un changement de propriétaire, une expansion vers de nouveaux marchés, le lancement de nouvelles activités ou des acquisitions<sup>98</sup>. Bien que le marché des placements privés soit bien développé aux États-Unis et en Europe, il reste relativement limité dans les autres régions du monde<sup>99</sup>.

<sup>92</sup> CNUCED et Fédération mondiale des bourses de valeurs (WFE), *The Role of Stock Exchanges in Fostering Economic Growth and Sustainable Development* (Le rôle des bourses de valeurs dans la promotion de la croissance économique et du développement durable) (2017), p. 12.

<sup>93</sup> *Ibid.*, p. 13.

<sup>94</sup> OCDE, *Nouvelles approches* (note 28 *supra*), par. 426.

<sup>95</sup> *Ibid.*, par. 429.

<sup>96</sup> *Ibid.*, par. 177.

<sup>97</sup> *Ibid.*, par. 181 et 182.

<sup>98</sup> OCDE, *Le financement des PME et des entrepreneurs 2020* (note 15 *supra*), p. 42 et 43.

<sup>99</sup> *Ibid.*

46. Tout comme les difficultés que les PME rencontrent pour entrer en Bourse, l'émission d'obligations d'entreprise peut être plus lourde pour elles que pour les entreprises de plus grande taille en raison des coûts fixes liés aux vérifications préalables (les coûts d'émission peuvent atteindre 10 % du montant émis)<sup>100</sup>. Les obligations d'information et de déclaration qu'imposent les autorités concernées sont également difficiles à remplir pour de nombreuses PME qui n'ont ni les compétences ni l'expérience voulues pour rédiger des prospectus. La rigidité qu'impliquent les stricts échéanciers de remboursement des intérêts et du principal peut aussi décourager certaines PME d'émettre des obligations d'entreprise, car les remboursements exigent de disposer d'une trésorerie relativement stable<sup>101</sup>.

## **II. Améliorer l'accès des MPME au crédit par le renforcement des infrastructures, légales et autres**

47. Comme cela est expliqué à la section B du chapitre I, les MPME sont confrontées à divers obstacles lorsqu'elles tentent d'accéder au crédit à différents stades du cycle de vie de leur entreprise, comme le démarrage, la croissance et la maturité. Si quelques obstacles ne sont généralement pas spécifiques aux MPME, ces dernières sont plus vulnérables économiquement, plus dépendantes de certains types de financement (par exemple, le soutien de la famille et d'amis) et peuvent être moins conscientes de leurs droits et obligations par rapport aux grandes entreprises. En outre, l'inexistence de certains produits financiers dans certains pays (par exemple, les marchés de capitaux) limite également les perspectives d'accès de certaines MPME à des crédits abordables. Il existe également un certain nombre d'obstacles spécifiques aux MPME, comme le manque d'antécédents de crédit, le manque de compétences et d'expérience nécessaires pour produire des états financiers appropriés, le manque de garanties et une éducation financière ou formelle limitée.

48. Dans ce contexte, il convient de noter que nombre de ces obstacles ne peuvent être levés par des mesures juridiques et qu'il faudra, par conséquent, envisager au besoin des mesures réglementaires et politiques. Le chapitre II donne un aperçu des initiatives prises pour améliorer l'accès des MPME au crédit (aux niveaux mondial, régional et national), puis examine certaines des interventions juridiques, réglementaires et politiques propres à créer l'infrastructure qui permette aux MPME d'accéder au crédit.

### **A. Aperçu d'initiatives propres à améliorer l'accès des MPME au crédit**

49. Comme l'accès au crédit dépend d'un certain nombre de facteurs, il faudrait envisager une approche globale, la réforme juridique et législative n'étant qu'un aspect de la promotion de l'accès des MPME au crédit. Depuis quelque temps, des efforts sont faits aux niveaux mondial, régional et national pour atteindre cet objectif. Certains, de portée plus large, visent à promouvoir l'accès des MPME aux financements, par exemple par la numérisation et l'utilisation d'applications de technologie financière exploitées par des entreprises spécialisées. D'autres visent à faciliter l'accès au crédit par des mesures plus spécifiques, par exemple en mettant en place des systèmes de garantie en relation avec les prêts bancaires et au-delà ou en promouvant l'utilisation de contrats intelligents en rapport avec les opérations garanties. Certains États ont cherché à permettre un accès rapide et facile à de nouveaux financements et à mettre en place d'autres aides financières, comme des prêts et subventions directs.

50. Le résumé des initiatives et mesures ci-dessous ne se veut pas exhaustif, mais montre qu'elles sont largement répandues. Dans une certaine mesure, il relève

<sup>100</sup> OCDE, Nouvelles approches (note 28 *supra*), par. 191.

<sup>101</sup> Ibid.

également une similitude relative dans les approches suivies pour déterminer, indépendamment de la diversité des défis rencontrés par les MPME et des circonstances dans lesquelles elles opèrent, plusieurs pratiques optimales.

## 1. Niveau mondial

51. En 2015, le Groupe des Vingt (G20) a approuvé, pour faciliter le financement des PME, un plan d'action qui vise à garantir l'accès de ces entreprises au crédit et à améliorer les infrastructures de crédit existantes. Ce plan était axé sur trois domaines d'action prioritaires : l'amélioration des systèmes d'information des PME sur le crédit, la modernisation des cadres juridiques nationaux relatifs aux opérations garanties et la réforme du droit de l'insolvabilité. Le plan d'action s'adressait également aux pays non membres du G20 « afin d'accroître l'offre de financements qui permettent aux PME de se développer et de créer des emplois »<sup>102</sup>. Le Plan d'action 2020 du G20 pour l'inclusion financière, qui s'appuie sur les plans d'action précédents du Groupe, fait du financement des PME l'un de ses deux thèmes prioritaires (l'autre étant l'inclusion financière numérique) et vise à promouvoir, aux niveaux national et mondial, des politiques et des pratiques propres à faciliter le développement et la diversification des services financiers pour les PME<sup>103</sup>.

52. Il a également été reconnu le rôle joué par le secteur public dans la réforme de l'environnement institutionnel entourant l'accès des MPME au crédit et mis en exergue les principales politiques favorables au marché que les gouvernements pouvaient mettre en œuvre pour combler le déficit de financement de ces entreprises. Par exemple, dans un rapport de 2017<sup>104</sup>, la SFI a plaidé pour l'adoption de politiques telles que l'amélioration de la concurrence au sein du système financier et l'autorisation d'une variété d'institutions financières ; la création de programmes de prêts dirigés et d'accords de partage des risques ; et la mise en place de solides systèmes d'information sur le crédit, de cadres et de registres relatifs aux sûretés mobilières et de régimes d'insolvabilité efficaces.

53. Dans le monde, ces dernières années, de nombreuses activités ont fait que l'on a porté une attention particulière à la promotion des services financiers numériques. Cette tendance a gagné en importance pendant la pandémie de COVID-19, ces services ayant permis aux utilisateurs d'accéder à des ressources financières malgré le confinement et la distanciation sociale. Bien qu'ils présentent des risques, les services financiers numériques peuvent largement combler les lacunes recensées en matière d'inclusion financière, puisque deux tiers des personnes non bancarisées dans le monde possèdent un téléphone portable<sup>105</sup>. Comme l'a reconnu le G20, la numérisation des services financiers peut changer la donne en ce qui concerne le financement des petites entreprises, les processus financiers, y compris les prêts, étant nettement moins onéreux, plus rapides et plus faciles à mettre en œuvre<sup>106</sup>. En outre, les paiements numériques peuvent aider les entreprises informelles qui n'ont pas d'antécédents de crédit à s'en établir, ce qui facilite l'accès au financement formel<sup>107</sup>.

54. La Mandataire spéciale du Secrétaire général pour la promotion de services financiers accessibles à tous qui favorisent le développement a reconnu l'importance des services de technologie financière et invité à recourir à de bonnes pratiques

<sup>102</sup> <https://www.gpfi.org/publications/g20-action-plan-sme-financing-implementation-framework>.

<sup>103</sup> Partenariat mondial pour l'inclusion financière (GPFI), Plan d'action 2020 du G20 pour l'inclusion financière, 2020. Disponible à l'adresse : <https://www.unsgsa.org/sites/default/files/resources-files/2021-02/G20%202020%20Financial%20Inclusion%20Action%20Plan.pdf>.

<sup>104</sup> SFI, MSME Finance Gap (note 11 *supra*).

<sup>105</sup> Groupe de réflexion interinstitutions sur le financement du développement, Financing for Sustainable Development Report 2021, p. 66.

<sup>106</sup> Groupe de la Banque mondiale, Promoting digital and innovative SME financing, 2020, p. 9. Disponible à l'adresse : [https://www.gpfi.org/sites/gpfi/files/saudi\\_digitalSME.pdf](https://www.gpfi.org/sites/gpfi/files/saudi_digitalSME.pdf).

<sup>107</sup> Ibid., p. 10.

réglementaires de façon que ces technologies soient inclusives, sûres et responsables<sup>108</sup>.

55. De même, la World Alliance of International Financial Centers<sup>109</sup> a recommandé, afin d'appuyer la reprise des PME après la pandémie de COVID-19, de tirer profit de la numérisation des services financiers pour « qu'une finance durable soit pleinement intégrée à l'industrie financière du futur ». En outre, l'Alliance a recommandé de faciliter la collecte d'informations opérationnelles et financières pour les banques commerciales et de développement afin d'appuyer les demandes de crédit des PME, de demander aux établissements de crédit de concevoir des produits spéciaux adaptés à ces entreprises et d'envisager d'étendre à ces dernières l'adoption du système de garantie des crédits de la Banque mondiale<sup>110</sup>.

## 2. Niveau régional

56. L'une des initiatives lancées par la Commission économique et sociale des Nations Unies pour l'Asie et le Pacifique (CESAP) pour faciliter l'accès des MPME au crédit est un programme de promotion de l'entrepreneuriat féminin, qui a pour but de faire progresser l'entrepreneuriat chez les femmes et leur participation au marché dans la région Asie-Pacifique. La composante « Nouveaux modes de financement » de ce programme prévoit la mise en œuvre d'activités dans le cadre de partenariats destinés à mobiliser des capitaux publics et privés pour piloter, tester et appliquer à plus grande échelle des modèles de financement qui soutiennent les femmes entrepreneurs. Actuellement, il est principalement mis en œuvre trois mécanismes de financement : un fonds d'innovation pour la technologie financière, une obligation destinée à financer la subsistance des femmes et un fonds d'investissement d'impact. Dans le cadre de la composante « Nouveaux modes de financement », il est également prévu de collaborer avec les décideurs et les régulateurs pour appuyer la création, en matière de finance, d'un environnement politique et réglementaire favorable aux femmes entrepreneurs<sup>111</sup>.

57. En 2015, l'Association de coopération économique Asie-Pacifique (APEC) a lancé son Réseau de développement de l'infrastructure financière en tant que sous-groupe dont le but est de promouvoir un environnement financier favorable aux MPME afin d'améliorer leur accès au financement, notamment par la mise en place de systèmes efficaces d'information sur le crédit, d'opérations garanties et de cadres d'insolvabilité. Dans ces domaines, le Réseau a mis en œuvre plusieurs activités ; par exemple, dans celui des opérations garanties, il a encouragé une réforme législative fondée principalement sur la Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières, la réforme des registres relatifs aux sûretés mobilières et le renforcement des capacités. Dans le domaine de l'information sur le crédit, il a encouragé la mise en place de rapports complets (collecte et partage de données alternatives afférentes, par exemple, aux services publics, aux loyers et aux paiements par téléphone portable), la création de registres de crédit et l'octroi de licences aux organismes de crédit, l'adoption d'un cadre juridique et réglementaire régissant l'information et les données relatives au crédit, ainsi que la mise en place, entre les registres et organismes de crédit, d'accords

<sup>108</sup> Mandataire spéciale du Secrétaire général pour la promotion de services financiers accessibles à tous, Groupe de travail sur la technologie financière et Cambridge Centre for Alternative Finance, Early Lessons on Regulatory Innovations to Enable Inclusive FinTech: Innovation Offices, Regulatory Sandboxes, and RegTech (2019), p. 9.

<sup>109</sup> La World Alliance of International Financial Centers (WAIFC) est une association à but non lucratif qui, créée en 2018 et enregistrée à Bruxelles, représente les principaux centres financiers internationaux et facilite la coopération et l'échange de bonnes pratiques. Pour de plus amples informations, voir : <https://waifc.finance/>.

<sup>110</sup> The World Alliance of International Financial Centers, Supporting SMEs with sustained post-pandemic economic recovery, p. 5 et 6. Disponible à l'adresse : <https://downloads.waifc.finance/publications/WAIFC%20SME%20Finance%20Report.pdf>.

<sup>111</sup> Pour tout complément d'information, voir : <https://www.unescap.org/projects/cwe>.

transfrontières de partage des cotes de solvabilité d'entrepreneurs et de migrants qui sollicitent des services financiers dans des pays d'accueil<sup>112</sup>.

58. Dans la région de l'Amérique latine et des Caraïbes, la Commission économique pour l'Amérique latine et les Caraïbes (CEPALC) a mené ces dernières années un projet visant à identifier et à promouvoir la mise au point d'un large éventail d'instruments financiers qui permettent aux banques de développement de mieux aider les PME<sup>113</sup>. De l'avis de la Commission, les banques de développement ont un rôle à jouer pour ce qui est de promouvoir l'utilisation des services financiers par les PME, car elles sont mieux à même d'évaluer la capacité de paiement de ces dernières, d'aider à réduire les asymétries d'information et de faciliter le suivi<sup>114</sup>. Plus récemment, une étude publiée sous l'égide de la CEPALC a recommandé d'aborder la réforme du système de prêts garantis et d'instituer des mécanismes de garantie en bonne et due forme dans la sous-région des Caraïbes<sup>115</sup>. La Banque interaméricaine de développement (BID) a également établi des partenariats avec des banques de développement afin de faciliter l'accès des MPME au crédit. En outre, la BID appuie, dans la région de l'Amérique latine et des Caraïbes, une initiative qui vise à créer un environnement propice au développement de la technologie financière tout en protégeant ses utilisateurs<sup>116</sup>.

59. L'Union européenne a élaboré plusieurs programmes destinés à faciliter l'accès des MPME aux financements par le biais d'institutions financières locales de ses États membres. Ces programmes comprennent, entre autres, des prêts, des microfinancements et des garanties ou des prises de participation par le biais de fonds de capital-risque, d'investisseurs providentiels ou d'investisseurs sociaux. Les institutions financières locales déterminent les conditions exactes de financement, qu'il s'agisse du montant, de la durée, des taux d'intérêt et des frais applicables aux MPME qui sollicitent ces fonds. L'appui de l'Union a notamment pour avantages de réduire les taux d'intérêt, d'accroître les volumes de financement et de réduire les exigences en matière de garanties<sup>117</sup>.

### 3. Niveau national

60. Ces dernières années, plusieurs pays ont élaboré, pour promouvoir l'accès des MPME au crédit, des stratégies passant par des cadres juridiques et réglementaires ou des politiques destinées à réduire le coût du crédit et à faciliter l'accès aux services financiers. Les politiques adoptées par les États sont souvent de deux types complémentaires : mesures de « soutien dur », comme des subventions aux MPME, un financement par des fonds publics ou des banques de développement appartenant à l'État, et des systèmes publics de garantie des prêts ; et mesures de « soutien souple », comme la mise en œuvre de programmes de renforcement des capacités des MPME (voir, ci-dessous, le chapitre III sur le renforcement des capacités des MPME et des prêteurs) et de systèmes d'évaluation qui, renseignant dans le détail sur les antécédents de crédit des MPME, permettent d'en déterminer la solvabilité (voir, ci-dessous, le chapitre II, section E, sur l'évaluation du crédit).

<sup>112</sup> APEC, 2019 Progress Report – Asia-Pacific Financial Forum, Asia-Pacific Financial Inclusion Forum, Asia-Pacific Infrastructure Partnership, p. 5 et suiv.

<sup>113</sup> Le projet mis en œuvre par la CEPALC pour promouvoir l'inclusion financière des PME s'est appuyé principalement sur l'expérience de l'Argentine, du Brésil, de la Colombie, du Costa Rica, de l'Équateur, du Mexique et du Pérou afin de recenser des meilleures pratiques qui permettraient de formuler des recommandations pour ce qui est de renforcer le rôle des banques de développement.

<sup>114</sup> CEPALC, « Background », page Web disponible en anglais à l'adresse <https://www.cepal.org/en/inclusion-financiera-pymes/background>.

<sup>115</sup> CEPALC, « A preliminary review of policy responses to enhance SME access to trade financing in the Caribbean » (2020), p. 35.

<sup>116</sup> Voir <https://www.iadb.org/en/financial-markets/access-finance>.

<sup>117</sup> Voir [https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/growth-and-investment/financing-investment/financing-programmes-smes\\_en](https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/growth-and-investment/financing-investment/financing-programmes-smes_en).

61. Par exemple, le Bangladesh a lancé, en 2019, sa première politique globale d'appui aux PME, qui prend en compte la dimension de genre et l'accès des groupes défavorisés aux services financiers et commerciaux<sup>118</sup>. Les éléments clefs de cette politique sont notamment l'introduction d'une « banque des PME » dans le pays ; le renforcement du régime de refinancement existant afin d'offrir aux PME des prêts à taux d'intérêt réduit ; la facilitation de l'accès au crédit et la réduction des taux d'intérêt pour les PME à travers le renforcement du programme de crédit de gros et le lancement d'un fonds de garantie des crédits pour les PME.

62. La Chine a créé, pour appuyer les PME, divers fonds. Outre les fonds spéciaux de développement des PME créés à l'appui des garanties de financement, un fonds national de garantie de financement, doté d'un capital social de quelque 9 milliards de dollars, a été créé en 2018 pour soutenir le système national de garantie de financement, élément essentiel pour faciliter le financement des PME<sup>119</sup>. Le Gouvernement chinois a encouragé les institutions financières à développer le crédit aux PME et à utiliser les nouvelles technologies pour innover dans les services financiers offerts à ces entreprises. Le montant total des prêts accordés aux PME en Chine est actuellement estimé à plus de 4,3 milliards de dollars et l'application des technologies financières se développe également<sup>120</sup>.

63. L'Inde a lancé, en 2005, la création de la SME Rating Agency of India (SMERA). Il s'agit de la première agence de ce type au monde. Elle a pour mission de fournir des notations complètes à l'usage des institutions financières pour l'évaluation du crédit<sup>121</sup>, et a réalisé plus de 50 000 notations de PME depuis<sup>122</sup>. La SMERA a récemment lancé une plateforme de technologie financière qui facilite le flux des crédits vers les MPME en fournissant des informations sur chaque entreprise. En 2017, la Small Industries Development Bank of India (SIDBI), institution financière de développement et de financement des MPME, a lancé un agrégateur numérique de prêts aux MPME et une plateforme de mise en relation. En 2018, elle a lancé une plateforme de prêt sans contact en s'appuyant sur les informations issues de l'agrégateur et les enseignements tirés de ce dernier. Cette plateforme a autorisé quelque 130 000 prêts, d'une valeur de 2 milliards de dollars, et réduit les délais d'exécution et le coût du crédit, s'appuyant sur des solutions de technologie financière et des outils d'analyse des données<sup>123</sup>.

64. Depuis 2016, dans le cadre de sa vision pour 2030 et afin de porter à 35 % la contribution des PME au PIB, l'Arabie saoudite cherche à mettre en place une réglementation favorable aux entreprises et à faciliter l'accès au financement, souhaitant que ses institutions financières allouent jusqu'à 20 % de leur financement global à des PME d'ici à 2030. Plus particulièrement, un programme vise à porter, d'ici à 2020, la part du financement que les banques accordent à des PME à 5 % et celle qu'elles accordent à des transactions autres qu'en espèces à 28 %. Une autorité des PME a été créée pour examiner les lois et règlements et faciliter l'accès au financement.

## B. Prêts garantis

65. Le terme « prêt garanti » fait référence à tous les types de prêt qui impliquent un crédit garanti. Comme le note le *Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties*, un crédit garanti permet aux entreprises d'utiliser la valeur intrinsèque de

<sup>118</sup> Ministère de l'industrie de la République populaire du Bangladesh, « SME Policy 2019 », p. 5.

<sup>119</sup> OCDE, *Le financement des PME et des entrepreneurs 2020* (note 15 *supra*), p. 168.

<sup>120</sup> Mintai Institute of Finance and Banking, « China MSME Finance Report 2018 » (Compact Edition) (2018), p. 9.

<sup>121</sup> Société financière internationale, « SME Finance Policy Guide » (2011), p. 35.

<sup>122</sup> Acuité Ratings and Research, « WHO WE ARE », page Web disponible en anglais à l'adresse <https://www.acuite.in/who-we-are.htm>.

<sup>123</sup> Groupe de la Banque mondiale, « Implementation Completion and Results Report No ICR00004943 » (2019), p. 17 et 18.

leurs biens comme moyen de réduire le risque que court le créancier, celui-ci ayant en effet accès aux biens grevés pour se faire rembourser en cas de non-paiement de l'obligation garantie<sup>124</sup>. En présence d'un risque réduit, les créanciers sont plus enclins à accorder un crédit abordable.

66. Un crédit garanti peut être accordé en utilisant comme garanties des biens meubles ou immeubles. Des biens meubles ou immeubles peuvent être utilisés comme garanties principalement de la manière décrite ci-dessous.

## 1. Biens meubles donnés en garantie

### a) Types de biens

67. Pour de nombreuses MPME, les biens meubles sont le principal type de bien susceptible d'être affecté en garantie. Or, certains systèmes juridiques imposent des limites ou de sévères restrictions à la constitution de sûretés sur des biens meubles par des entreprises. Même dans les systèmes qui autorisent l'utilisation de biens meubles à titre de garantie, les règles applicables peuvent être obsolètes, fragmentaires, complexes ou peu claires pour les personnes qui gèrent et exploitent des MPME. De même, les créanciers peuvent hésiter à accorder des crédits garantis aux MPME en raison de ce manque de certitude.

68. Un accès au crédit facile et à un coût raisonnable aide les MPME à croître et à prospérer. Par conséquent, cela aiderait grandement les MPME que l'on mette en place un cadre juridique qui permette et facilite l'affectation de biens meubles en garantie de sorte que les prêteurs puissent déterminer leur priorité en fonction de ces biens lorsqu'ils concluent la transaction et être assurés que la réalisation de la garantie sera simple et économiquement efficace. En ce sens, la *Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières* (la « Loi type ») constitue une base solide pour toute réforme qui viserait à fournir un cadre juridique pour les opérations garanties impliquant la plupart des types de biens meubles.

69. Un cadre juridique favorable pourra alléger la charge inutile que représente la constitution d'une sûreté sur les biens meubles. Avec la Loi type, il est facile de consentir une sûreté mobilière ; il suffit que les parties concluent une convention constitutive de sûreté répondant à des exigences de base limitées. On trouvera des exemples de conventions constitutives de sûreté dans le *Guide pratique de la CNUDCI relatif à la Loi type sur les sûretés mobilières* (le « Guide pratique »). Fait plus important encore, la Loi type autorise une personne à constituer une sûreté sur un bien sans avoir à en donner la possession au créancier garanti.

70. Un cadre juridique complet pourra faciliter la constitution d'une sûreté par les MPME. Il faudrait, idéalement, qu'un ensemble unique de règles couvre toutes les transactions dans lesquelles les prêteurs prennent un intérêt pour compte propre dans la garantie. Il devrait être possible, pour une MPME (agissant en tant que « constituant »), de constituer une sûreté sur presque tout type de bien meuble, notamment sur des stocks, du matériel, des créances, des comptes bancaires et des biens intellectuels. La MPME peut également constituer une sûreté sur un bien qu'elle pourra acquérir à l'avenir, ainsi que sur tous ses biens meubles, présents et futurs. Afin de simplifier la constitution d'une sûreté sur l'ensemble des biens d'une MPME, il faudrait, lorsque le prêteur finance la poursuite de l'exploitation de l'entreprise, autoriser la conclusion d'une convention constitutive de sûreté unique portant sur tous les biens<sup>125</sup>.

71. Les MPME peuvent devoir compter sur des biens qu'elles acquerront à un stade ultérieur (par exemple, des créances futures) ou au moyen du financement obtenu. Les dispositions de la Loi type concernant les biens futurs (c'est-à-dire les biens sur lesquels le constituant compte acquérir des droits) sont particulièrement pertinentes pour les MPME. On notera, par exemple, que pour ces biens, la sûreté est constituée

<sup>124</sup> *Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties* (note 68 *supra*), p. 2.

<sup>125</sup> *Ibid.*, p. 81.



si et à partir du moment où le constituant acquiert ces droits ou ce pouvoir<sup>126</sup>. La constitution d'une sûreté sur des biens meubles futurs ne devrait cependant pas l'emporter sur les dispositions légales qui limitent la constitution ou la réalisation d'une sûreté sur certains types de biens meubles (par exemple, les avantages sociaux en général ou les salaires jusqu'à un certain montant), et qui devraient être décrites dans la loi de manière claire et précise<sup>127</sup>.

72. Les MPME peuvent convenir avec les prêteurs que le bien ne sera que partiellement grevé (par exemple, seulement dans les limites d'un droit indivis de 50 %) ou qu'il ne garantira qu'un montant limité (la sûreté n'étant réalisable, par exemple, qu'à concurrence d'un certain montant)<sup>128</sup>. En l'absence d'accord de ce type, cependant, la sûreté devrait porter sur l'intégralité du bien, l'intégralité des droits de la MPME en tant que constituant sur le bien et la valeur intégrale du bien au moment de la réalisation de la sûreté<sup>129</sup>.

## b) Registres des sûretés

73. Selon la Loi type, il n'est pas nécessaire que le créancier garanti prenne possession des biens pour obtenir une sûreté. Il lui suffit d'inscrire un avis au registre pour rendre sa sûreté opposable. Communément appelée « sûreté sans dépossession », elle permet au constituant de continuer à utiliser le bien grevé même après avoir consenti une sûreté. L'existence d'un système de registre complet et central facilite ces transactions sans dépossession. Dans de nombreux pays, on établit pour cela un registre général des sûretés. La procédure d'inscription devrait être entièrement automatisée, accessible, généralement menée par le créancier garanti et peu coûteuse, car tous frais connexes pourraient avoir un effet négatif sur le coût du financement.

74. Une sûreté sur un bien grevé peut être rendue opposable par l'inscription d'un avis la concernant dans le registre des sûretés (art. 18 de la Loi type)<sup>130</sup>. En règle générale, le moment de l'inscription constitue la base pour déterminer l'ordre de priorité entre une sûreté et le droit d'un réclamant concurrent (art. 29 de la Loi type)<sup>131</sup>. Cette règle de priorité offre aux prêteurs une certitude qui encourage l'octroi de crédits aux MPME.

75. Le registre des sûretés devrait posséder un certain nombre de caractéristiques qui facilitent les opérations garanties et l'accès des MPME au crédit. Premièrement, 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 potentiels<sup>132</sup>. Deuxièmement, les services du registre, notamment l'inscription et la recherche, devraient être conçus de manière à être aussi rapides et économiques que possible, tout en garantissant la sécurité et la facilité de consultation des informations qui figurent dans le fichier du registre<sup>133</sup>. Troisièmement, il faudrait adopter un système d'« enregistrement des avis » (plutôt qu'un système d'« enregistrement des documents ») qui n'exige pas que la documentation sous-jacente soit enregistrée ou même soumise à l'examen du personnel du registre<sup>134</sup>. Un système d'« enregistrement des avis » réduit les coûts de transaction pour les déclarants<sup>135</sup>.

76. Un registre des sûretés devrait être pleinement électronique, permettant de conserver les informations contenues dans les avis inscrits sous forme électronique

<sup>126</sup> Ibid., p. 79.

<sup>127</sup> *Guide pour l'incorporation de la Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières*, par. 93.

<sup>128</sup> *Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties* (note 68 *supra*), p. 77.

<sup>129</sup> Ibid.

<sup>130</sup> *Guide pour l'incorporation de la Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières* (note 127 *supra*), par. 143.

<sup>131</sup> Ibid.

<sup>132</sup> *Guide de la CNUDCI sur la mise en place d'un registre des sûretés réelles mobilières*, par. 10.

<sup>133</sup> Ibid.

<sup>134</sup> Ibid., par. 57.

<sup>135</sup> Ibid., par. 59.

dans une base de données unique, de manière à garantir que le fichier du registre soit centralisé et unifié<sup>136</sup>. 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 réseaux<sup>137</sup>. L'accès électronique aux services du registre permet d'éliminer le risque d'erreur du personnel du registre lors de la saisie des informations dans le fichier du registre. Il facilite également un accès plus rapide et plus efficace aux services du registre par les utilisateurs, et réduit considérablement les coûts opérationnels du registre, ce qui entraîne une baisse des frais pour les utilisateurs du registre<sup>138</sup>.

77. Ces dernières années, le potentiel de la technologie des registres distribués a été examiné dans le contexte des registres de sûretés. En raison de la structure qu'ont les registres de sûretés en tant qu'institutions centralisées (généralement contrôlées par un organisme gouvernemental ou une banque centrale), les systèmes de chaîne de blocs sont considérés comme des plateformes plus appropriées pour lesdits registres<sup>139</sup>.

### c) Obstacles rencontrés par les MPME, en particulier par les microentreprises

78. Malgré les avantages évidents que les MPME peuvent tirer de l'existence d'un cadre juridique fondé sur la Loi type, cela ne suffit pas à éliminer tous les obstacles auxquels les MPME risquent de se heurter pour obtenir un crédit, en particulier ceux que rencontrent les microentreprises, énumérés ci-après.

#### *Absence de garantie*

79. Les microentreprises connaissent des difficultés de financement, car les banques et autres institutions financières hésitent généralement à leur accorder des crédits non garantis, même à des taux d'intérêt élevés, l'évaluation de la solvabilité révélant un risque élevé de défaillance de ces entreprises. Nombre d'entre elles n'ont ni le montant, ni le type de biens susceptibles de servir de garantie. Les biens ménagers des microentreprises ne sont souvent pas acceptés comme garantie, car ils sont généralement de faible valeur et se déprécient trop rapidement, pouvant même être exemptés des processus d'exécution forcée.

80. Les micropêteurs peuvent parfois accepter en garantie des bijoux, voire des meubles et des appareils ménagers<sup>140</sup>. Du point de vue de ces institutions, ces formes de garantie servent principalement à démontrer l'engagement de la microentreprise, plutôt que de constituer une source secondaire de remboursement<sup>141</sup>.

81. Partout dans le monde, les exigences qu'impose la réglementation financière en matière de garanties sont assez élevées pour les emprunteurs (y compris les microentreprises). En Asie et dans le Pacifique, la réglementation financière de nombreux pays exige que les garanties représentent au moins 125 % de la valeur du prêt<sup>142</sup>. Dans d'autres pays, les exigences en la matière sont encore plus élevées,

<sup>136</sup> *Guide pour l'incorporation de la Loi type de la CNUDCI sur les sûretés mobilières* (note 127 *supra*), par. 145.

<sup>137</sup> *Ibid.*, par. 146.

<sup>138</sup> *Ibid.* Voir également le *Guide législatif de la CNUDCI sur les grands principes d'un registre des entreprises* (2019) et les travaux d'UNIDROIT sur les meilleures pratiques de conception et d'exploitation des registres électroniques.

<sup>139</sup> Alors qu'un système avec autorisation « permet à l'exploitant du registre de déterminer quels nœuds peuvent lire le grand livre et soumettre et valider des inscriptions, garantissant ainsi l'intégrité des données », dans un système sans autorisation typique, « les personnes responsables d'un nœud ne sont généralement pas connues ». Groupe de la Banque mondiale, *Distributed Ledger Technology and Secured Transactions: Legal, Regulatory and Technology Perspectives – Guidance Notes Series, Note 1: Collateral Registry, Secured Transactions Law and Practice* (mai 2020), p. 14.

<sup>140</sup> BIT, « Making Microfinance Work », p. 120.

<sup>141</sup> *Ibid.*

<sup>142</sup> BAsD, « Thematic Evaluation: ADB Support for SMEs » (2017), p. 3, note 12.

pouvant atteindre 250 % de la valeur du prêt<sup>143</sup>. Selon une enquête de la BAsD (2019), l'absence de garanties constitue la principale difficulté à laquelle se heurtent les PME pour financer leur activité<sup>144</sup>. Les microentreprises ont généralement encore moins de biens pouvant servir de garantie que les PME.

82. Si les exigences élevées en matière de garanties limitent l'accès des microentreprises au crédit de manière générale, dans certains pays, ce problème se pose tout particulièrement pour les entrepreneures car, souvent, les biens ou avoirs éventuels sont détenus ou enregistrés au nom du conjoint. Dans certains États, par exemple, l'inégalité des droits de succession et les restrictions au travail limitent l'accès des femmes à un financement par nantissement<sup>145</sup>. Dans la région du Moyen-Orient et de l'Afrique du Nord, les taux d'entrepreneuriat féminin sont les plus faibles au monde, ce qui s'explique en partie par le fait que les femmes n'ont que des droits limités sur les biens familiaux susceptibles de servir de garantie et ont par conséquent des difficultés d'accès au crédit<sup>146</sup>. Dans certains États de cette région, les femmes n'ont pas le droit d'administrer les biens matrimoniaux, pas même les biens qu'elles ont apportés au moment du mariage, ni ceux acquis durant ce dernier<sup>147</sup>.

### *Évaluation des biens*

83. Les prêts basés sur des biens meubles nécessitent d'évaluer ces derniers, et les processus d'évaluation sont généralement assez complexes malgré l'existence de normes internationales<sup>148</sup>. Dans la pratique, il existe de nombreuses façons de déterminer la valeur des biens à grever et la méthode choisie diffère souvent en fonction du type de bien. Dans le cas de créances, par exemple, la valeur se fondera généralement sur le montant que le prêteur s'attend à recouvrer auprès des débiteurs<sup>149</sup>. Dans le cas de stocks (par exemple, de vêtements), la valeur de ceux-ci sera généralement évaluée à partir des prix pratiqués sur le marché secondaire concerné<sup>150</sup>. Le prêteur ne sera toutefois pas nécessairement en mesure de recouvrer la valeur de marché actuelle, car cette valeur pourra diminuer 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 inférieur<sup>151</sup>. Par conséquent, les taux d'avance sont calculés en pourcentage de la valeur des biens (par exemple, 40 % de la valeur marchande du stock de vêtements).

84. En outre, les prêteurs ont souvent besoin de connaissances spécifiques pour évaluer de manière fiable les biens destinés à être grevés. La valeur de certains biens tels que les équipements manufacturiers et industriels et les produits agricoles pourra dépendre non seulement de leur état, mais aussi des conditions et des tendances du marché<sup>152</sup>. Par exemple, un équipement en bon état de fonctionnement peut avoir une faible valeur de revente si un modèle plus efficace est disponible ou si les tendances du marché favorisent une conception plus récente<sup>153</sup>.

85. Pour les parties qui prêtent à des microentreprises, l'évaluation des biens présente plus de difficultés, certaines méthodes d'évaluation pouvant être trop coûteuses par rapport à la valeur du bien. Il semble plus efficace et moins coûteux de laisser le prêteur, plutôt qu'un évaluateur indépendant, procéder à l'évaluation<sup>154</sup>. Comme l'indique le Guide pratique, il peut également être particulièrement difficile

<sup>143</sup> FMI, Financial Inclusion (voir note 20), p. 16.

<sup>144</sup> BAsD, ADB Briefs No. 113, p. 5, fig. 5.

<sup>145</sup> CCI, Libérer l'accès des femmes entrepreneurs aux marchés (note 16 *supra*), p. 22.

<sup>146</sup> Ibid.

<sup>147</sup> Groupe de la Banque mondiale, Secured Transactions (note 23 *supra*), p. 22.

<sup>148</sup> voir <https://www.ivsc.org/standards/international-valuation-standards/IVS>.

<sup>149</sup> *Guide pratique de la CNUDCI relatif à la Loi type sur les sûretés mobilières*, par. 121.

<sup>150</sup> Ibid.

<sup>151</sup> Ibid., par. 122.

<sup>152</sup> Groupe de la Banque mondiale, Secured Transactions (note 23 *supra*), p. 104.

<sup>153</sup> Ibid.

<sup>154</sup> *Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties* (note 68 *supra*), p. 70.

de déterminer la valeur d'un bien s'il s'agit d'un type de bien qui n'est pas habituellement négocié sur le marché concerné<sup>155</sup>.

#### *Prise excessive de sûretés*

86. Les prêteurs ne disposent pas nécessairement d'outils peu coûteux et efficaces pour évaluer les risques, et les microentreprises n'ont souvent pas d'antécédents de crédit ni de données de transaction à présenter pour démontrer leur solvabilité. De ce fait, ils exigent parfois des garanties dont la valeur dépasse largement le montant du prêt (pratique également appelée « prise excessive de sûretés »)<sup>156</sup>. Même si les prêteurs ne peuvent réclamer plus que le montant du prêt majoré des intérêts et des frais (et, éventuellement, des dommages-intérêts en cas de défaillance), ils peuvent, en prenant des garanties excessives, créer des problèmes aux microentreprises. Par exemple, face à des coûts et à des difficultés liés à l'évaluation de biens, il leur arrive purement et simplement d'exiger de microentreprises qu'elles consentent une sûreté sur l'ensemble de leurs biens. Il serait alors difficile, pour des microentreprises, d'obtenir un crédit garanti auprès d'un autre prêteur en lui consentant une sûreté de deuxième rang sur les mêmes biens grevés, ce que permet la Loi type<sup>157</sup>. En outre, tous les biens d'une microentreprise étant grevés, une réalisation par ses créanciers non garantis peut devenir plus difficile, voire impossible<sup>158</sup>. Qui plus est, la réalisation d'une sûreté portant sur tous les biens peut entraîner la reprise de la microentreprise par le créancier garanti, parfois de manière hostile.

87. Pour remédier à ce problème, les tribunaux de différents pays ont élaboré diverses solutions, qui consistent : i) à déclarer nulle une sûreté qui grève la valeur d'un bien dans des proportions manifestement excessives par rapport au montant de l'obligation garantie majoré des intérêts, des frais et des dommages-intérêts ; ii) à autoriser le constituant à demander la mainlevée de la sûreté excessive ; et iii) à exiger du créancier garanti qu'il négocie de bonne foi avec le constituant, à la demande de ce dernier<sup>159</sup>. Il convient de noter que le *Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties* ne recommande pas d'habiliter les tribunaux à annuler une sûreté ou à réduire l'assiette de la sûreté au motif qu'elle est jugée excessive<sup>160</sup>.

88. La réponse appropriée à ce problème a de grandes chances de varier d'un État à l'autre et peut parfois se trouver dans les règles prévues dans d'autres domaines du droit. Par exemple, la législation de certains États peut aussi prévoir la réduction du champ des biens susceptibles d'être grevés si leur valeur dépasse sensiblement le montant de l'obligation garantie<sup>161</sup>.

#### *Réalisation*

89. En cas de défaillance, la sûreté permet au prêteur de recouvrer le montant qui lui est dû à partir de la valeur du bien grevé. Pour les microentreprises, la législation de certains pays ne prévoit pas de limite à ce qui peut être saisi par le créancier garanti à des fins de réalisation. Il importerait que les biens personnels essentiels soient protégés et exclus du champ d'application des dispositions de la législation relatives à la réalisation, en particulier dans le cas des entrepreneurs individuels. La législation de certains États peut 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

<sup>155</sup> *Guide pratique de la CNUDCI* (note 149 *supra*), par. 123.

<sup>156</sup> Dans la pratique, la prise de garanties excessives peut être associée à une demande de garanties personnelles (voir, ci-dessous, le chapitre II, section C, relatif aux garanties personnelles exigées pour les prêts aux MPME).

<sup>157</sup> *Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties* (note 68 *supra*), p. 82. On notera qu'en vertu de la Loi type, un prêteur qui accorde un crédit à une microentreprise pour qu'elle puisse acquérir un bien pourrait avoir la priorité sur un autre créancier garanti qui a constitué une sûreté sur tous les biens de l'entreprise.

<sup>158</sup> *Ibid.*

<sup>159</sup> *Ibid.*

<sup>160</sup> *Ibid.*, p. 83.

<sup>161</sup> *Guide pratique de la CNUDCI* (note 149 *supra*), par. 25.

sur ces biens peut être réalisée. Dans le cadre des procédures de réalisation judiciaire, les tribunaux peuvent être habilités à imposer une certaine protection de biens personnels essentiels de microentreprises ou plafonner le montant de ces biens, conformément à la législation nationale pertinente. Les difficultés rencontrées par les créanciers garantis en matière d'exécution peuvent les dissuader de prêter aux MPME.

## 2. Biens immeubles donnés en garantie

### a) Légalisation des droits de propriété sur les biens immeubles

90. Le crédit garanti permet aux MPME d'utiliser la valeur intrinsèque de leurs biens pour réduire le risque de non-paiement du créancier, ce qui encourage les créanciers potentiels à accorder des crédits aux MPME. Cependant, pour être utilisés effectivement, dans la plupart des économies, il faut que les droits sur les biens (y compris les droits coutumiers) soient formellement reconnus par un système de droits de propriété. Après quoi, les MPME peuvent les utiliser comme garantie pour obtenir un crédit. Il est de plus en plus manifeste que l'élargissement des types de biens pouvant être légalement affectés en garantie réduit le coût du crédit.

91. Cependant, dans plusieurs économies, les droits de propriété des entreprises sur leurs biens immeubles ne sont pas officiellement reconnus. Cela est 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 donner en garantie pour obtenir un crédit. Parfois, elles ne peuvent même pas offrir en garantie des biens meubles situés sur le terrain (par exemple, des cultures et des machines), car la loi considère ces biens comme faisant partie du terrain. Dans certaines économies, 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). Au Ghana, par exemple, la récente réforme foncière a exigé la création de secrétariats fonciers coutumiers chargés de tenir des registres précis et à jour des transactions foncières et de fournir une liste des intérêts et des droits fonciers coutumiers existants.

92. Selon une étude récente réalisée par le Fonds international de développement agricole (FIDA), il existe dans le monde une variété de contextes fonciers définis par des choix politiques et juridiques ainsi que par des dynamiques culturelles, historiques et religieuses auxquelles s'ajoute une prise en compte de la dimension de genre. Dans ces contextes, il existe de nombreux types de sécurité foncière (définis par la nature coutumière du régime d'occupation et les défis liés à la résolution des conflits et à l'application des droits), certains étant moins longs et moins coûteux à mettre en œuvre et pouvant même être plus efficaces que l'enregistrement de droits officiels, comme les systèmes de certification foncière « adaptés », la reconnaissance de droits forestiers communautaires et la gestion communautaire de terres<sup>162</sup>.

93. 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 énonce que « les États prendront 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 ». La Déclaration souligne également que les paysannes et les autres femmes rurales jouent un rôle important dans la survie économique de leur famille et dans la contribution à l'économie rurale et nationale, mais qu'elles se voient souvent refuser l'occupation et la propriété des terres, ou l'égalité d'accès à ces dernières. À cet égard, on notera que la Commission du PNUD 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 reconnaîtra

<sup>162</sup> G. Barbanente, H. Liversage, J. Agwe et M. Hamp, rapport du FIDA intitulé « Tenure Security and Access to Inclusive Rural Financial Services for Smallholder Farmers: Challenges and Opportunities in Rural Development Projects » (à paraître), p. 13, 14 et 18.

automatiquement les biens immeubles achetés par des hommes comme étant la copropriété de leurs épouses ou partenaires.

**b) Registres des biens immeubles**

94. Dans la plupart des pays, les systèmes d'enregistrement des biens immeubles servent de base juridique pour enregistrer avec certitude les droits de propriété et autres intérêts sur des biens tels que les terrains. Dans certains, seul un faible pourcentage des biens fonciers sont enregistrés, une grande partie de ceux situés en milieu rural ainsi que dans les centres urbains étant détenus de manière précaire, mais non enregistrés. Dans certains pays, l'accès limité à des biens fonciers enregistrés reste l'un des principaux obstacles à la croissance économique. En outre, la valeur de terrains non enregistrés en tant que garantie potentielle peut souvent être sous-estimée.

95. Le site Web « Doing Business » de la Banque mondiale traite également de l'inscription de droits de propriété et détermine la qualité du système d'administration foncière de chaque économie en fonction de cinq critères : fiabilité de l'infrastructure, transparence de l'information, couverture géographique, résolution des litiges fonciers et égalité d'accès aux droits de propriété. À cet égard, selon les outils « Doing Business », les réformes engagées récemment par les pays en matière d'inscription de droits de propriété ont souvent consisté à accroître la transparence de l'information (par exemple, en publiant le barème des droits et l'engagement à fournir des services) et à améliorer l'efficacité administrative en réduisant le délai de transfert des biens. La réduction des frais d'enregistrement et de notaire et la création d'un guichet unique pour la soumission des documents de transfert et le paiement des frais d'enregistrement ont également été considérées comme d'importants éléments de ces réformes.

96. En fonction des différents effets juridiques des informations consignées dans les registres de propriété, ces derniers sont généralement divisés, dans le monde, en deux catégories : un système d'actes et un système de titres. Dans un système d'actes, les registres de propriété ne conservent qu'un enregistrement des transactions immobilières (c'est-à-dire des transferts d'actes). Dans un système de titres, en revanche, les registres de propriété fournissent généralement une preuve conclusive de la propriété des biens et enregistrent les changements de détenteurs de droits ou de titres. Les deux systèmes peuvent être aussi efficaces l'un que l'autre s'ils adoptent les bonnes pratiques communes suivantes, recensées dans les outils « Doing Business » : l'introduction de délais et de critères de conformité, la fixation de frais fixes peu élevés (par exemple, des taxes de transfert de propriété et d'autres frais gouvernementaux), la rationalisation des procédures (par exemple, des guichets uniques pour l'enregistrement des biens) et l'utilisation de services électroniques (par exemple, de technologies de l'information et de la communication).

97. L'utilisation de la technologie des registres distribués s'est révélée plus prometteuse dans les registres fonciers que dans les registres de sûretés (voir les projets de registres fonciers basés sur la chaîne de blocs aux Fidji, en Géorgie et en Suède)<sup>163</sup>. Le registre distribué n'a besoin que de stocker le hachage des données (concernant, par exemple, la preuve de propriété), le créancier potentiel pouvant utiliser ce hachage pour consulter le grand livre distribué afin de vérifier si l'exploitant du registre a créé ce hachage, puis effectuer une recherche correspondante dans le registre foncier<sup>164</sup>. Il importe de noter que la correspondance du hachage permet de s'assurer que le fichier n'a pas été altéré<sup>165</sup>.

<sup>163</sup> Groupe de la Banque mondiale (note 139 *supra*), p. 8 et 20.

<sup>164</sup> *Ibid.*, p. 19.

<sup>165</sup> *Ibid.*, p. 19.

## C. Garanties personnelles pour les prêts aux MPME

98. Lorsque les biens proposés en garantie n'atteignent pas le niveau requis par l'évaluation du risque effectuée par les prêteurs, ces derniers comblent généralement le vide en exigeant des petites entreprises qui demandent un prêt commercial des garanties personnelles destinées à réduire le risque lié au prêt. Ces garanties sont généralement fournies par les propriétaires, administrateurs ou membres des MPME, des membres de leur famille ou d'autres personnes étroitement liées. Elles peuvent ne pas être adossées à une sûreté, ce qui signifie qu'elles ne sont pas liées à des biens spécifiques du garant et que n'importe lequel de ses biens privés peut être saisi par les prêteurs (alors qu'une garantie adossée à une sûreté ne concerne que les biens spécifiques sur laquelle elle est consentie). Ces garanties non seulement assurent que le prêt commercial sera remboursé en temps voulu, mais aussi renforcent la confiance entre les prêteurs et les MPME, puisqu'elles indiquent aux premiers que les petits entrepreneurs seront plus enclins à considérer le remboursement du prêt comme une priorité étant donné que leurs revenus ou leurs biens (ou ceux de leurs proches ou associés) sont exposés<sup>166</sup>.

99. Si la MPME s'acquitte de ses paiements conformément aux conditions du prêt, les garants ne risquent généralement pas grand-chose. En cas de défaut de paiement de la part de la MPME, les garants devront rembourser la dette et seront probablement subrogés aux droits que détiennent les prêteurs à l'encontre de la MPME, y compris celui de faire valoir le prêt.

100. Dans de nombreux États, les garanties personnelles se divisent en deux catégories générales en fonction du lien qui existe entre la garantie et la relation contractuelle sous-jacente<sup>167</sup>. Dans la première catégorie, lorsque la garantie est liée à la relation contractuelle sous-jacente, l'obligation du garant est accessoire à l'obligation principale du débiteur et le garant agit comme débiteur secondaire pour le principal en cas de défaillance<sup>168</sup>. Par conséquent, le créancier peut d'abord devoir demander le remboursement au débiteur principal (voir, cependant, le paragraphe 102) 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<sup>169</sup>. Dans la seconde catégorie, lorsque la garantie est indépendante de la relation contractuelle sous-jacente, le garant est tenu de s'exécuter après avoir reçu du créancier une demande qui respecte exactement les conditions énoncées dans le contrat ou tout autre acte juridique créant la garantie (les lettres de crédit stand-by sont généralement considérées comme un exemple de ces garanties indépendantes)<sup>170</sup>. La garantie étant indépendante de l'obligation du débiteur principal, le garant ne peut rejeter la demande d'exécution au motif que l'obligation sous-jacente n'existe pas ou que le débiteur l'a déjà réglée. Le garant personnel ne peut invoquer contre le créancier que ses propres moyens de défense (par exemple, une objection de compensation lorsqu'il possède une autre créance sur le créancier)<sup>171</sup>. Dans la plupart des pays, le second type de garanties personnelles n'est pas suffisamment réglementé par la loi et est principalement créé par la pratique contractuelle. Il faudrait donc que les garants aient une position de négociation forte pour négocier des conditions plus favorables,

<sup>166</sup> T. Wolff, Look before you sign... the pitfalls of personal guarantees, 2018, voir *The National Law Review* (<https://www.natlawreview.com/article/look-you-sign-pitfalls-personal-guaranties>).

<sup>167</sup> M. Damjan, A. Vlahek, The protection of consumers as personal security providers under the DCFR and EU consumer law, 2018, p. 21, disponible à l'adresse <https://www.researchgate.net/>.

<sup>168</sup> C. Henkel, Personal Guarantees and Sureties between Commercial Law and Consumers in the United States, *The American Journal of Comparative Law*, Vol. 62, 2014, p. 337.

<sup>169</sup> M. Damjan, A. Vlahek, The protection of consumers (note 167 *supra*), p. 23.

<sup>170</sup> Voir également la Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by (New York, 1995).

<sup>171</sup> M. Damjan, A. Vlahek, The protection of consumers (note 167 *supra*), p. 24.

comme le droit de revenir sur la réalisation après leur paiement si la créance garantie a été jugée invalide ou inopposable<sup>172</sup>.

101. La nature juridique de la responsabilité du garant personnel est également à considérer. Par exemple, il peut n'être responsable que d'un certain montant de la dette, ou jusqu'à un certain moment ; ou son obligation ne pas être limitée à une période ou à un montant particulier. Dans certains pays (par exemple, au Danemark), la responsabilité illimitée des garants n'est autorisée que dans le cadre de relations commerciales.

102. Un autre aspect de la nature juridique de la responsabilité du garant personnel concerne la subsidiarité ou la solidarité de cette responsabilité. Dans le premier cas, qui semble être le plus courant, le créancier doit d'abord exiger du débiteur principal qu'il s'exécute, bien que dans certains États les parties puissent convenir que les prêteurs cherchent à obtenir le remboursement direct du garant sans demander d'abord au débiteur. En cas de responsabilité solidaire, le créancier peut demander l'exécution au débiteur ou au garant (dans la limite de l'obligation de ce dernier). Ce principe s'applique également entre plusieurs garants personnels qui ont pu garantir l'exécution d'une même obligation. À cet égard, on notera que la plupart des conventions de garantie contiennent aujourd'hui une clause de « solidarité » en vertu de laquelle chaque garant personnel est à la fois solidairement responsable en tant que membre du groupe de garants et individuellement responsable à titre personnel vis-à-vis des prêteurs du remboursement de la dette de l'emprunteur<sup>173</sup>.

103. L'émission d'une garantie personnelle pour un prêt commercial est en fait assez courante pour de nombreuses MPME dans différentes régions du monde<sup>174</sup>. Elle permet aux MPME, en particulier aux jeunes pousses et aux petites entreprises, d'obtenir des financements qui seraient autrement hors de portée pour nombre d'entre elles, ce qui aide les entreprises à se positionner sur le marché et à se développer. Très souvent, l'alternative peut être de ne pas obtenir de crédit du tout, car le risque de perte en cas de défaillance serait alors trop important pour le prêteur. Une garantie personnelle peut également améliorer les conditions du prêt avec, par exemple, un taux d'intérêt plus bas, un montant de prêt plus élevé ou un délai de remboursement plus long<sup>175</sup>. Cependant, l'offre de garanties personnelles soulève souvent le problème de la responsabilité limitée de la MPME, lorsque l'entreprise est constituée en société. Cela signifie en fait que la MPME devra renoncer à la protection de la responsabilité limitée, puisque son propriétaire ou une autre personne étroitement liée à elle deviendra personnellement responsable de la dette. En outre, la défaillance d'une MPME peut causer des problèmes financiers dramatiques aux garants<sup>176</sup> et à leurs ménages, et conduire, dans certains pays, à une forte stigmatisation sociale.

104. Un régime juridique qui protège les droits des garants sans dissuader les prêteurs d'accorder des crédits est donc essentiel. Premièrement, il faut faire en sorte que les garants soient conscients des risques qu'ils prennent lorsqu'ils s'engagent à

<sup>172</sup> A. Schwartze, *Personal Guarantees Between Commercial Law and Consumer Protection*, in *General Reports of the XIX<sup>th</sup> Congress of the International Academy of Comparative Law* (dir. publ. : M. Schauer et B. Verschraegen), 2017, p. 375.

<sup>173</sup> Ibid.

<sup>174</sup> Par exemple, une enquête publiée en 2020 par les banques régionales de la Réserve fédérale aux États-Unis a révélé que près de 60 % des petites entreprises ayant des employés utilisaient des garanties personnelles pour garantir la dette de l'entreprise. Voir R. Simon et H. Haddon, in *Wall Street Journal*, 4 avril 2021, *Small-business owners feel weight of personal debt guarantees*.

<sup>175</sup> L. Ward, *What Is a Personal Guarantee?*, mars 2021, disponible à l'adresse <https://www.lanterncredit.com/learn/what-is-a-personal-guarantee>.

<sup>176</sup> La pandémie de COVID-19 a exacerbé les risques pour les garants personnels ; dans certains États, des programmes ont été lancés pour atténuer ces risques. Par exemple, en 2020, le Royaume-Uni a interdit aux banques de demander des garanties personnelles pour les prêts d'urgence accordés aux petites entreprises et a combiné cette mesure avec un nouveau programme de prêts pour soutenir les petites entreprises touchées par la pandémie. Voir <https://www.theguardian.com/politics/2020/apr/02/uk-banks-banned-from-requesting-personal-guarantees-for-loans>.



rembourser les dettes de MPME. C'est pourquoi la plupart des législations nationales exigent qu'une garantie satisfasse, pour être exécutoire, à certaines exigences telles que la forme écrite, la capacité du garant à conclure un contrat, l'intention d'être légalement lié et la signature du garant<sup>177</sup>. Si cette dernière exigence est assez courante dans tous les États, certains (par exemple, la Pologne) exigent du garant une déclaration supplémentaire de responsabilité. Quant au sens de la « forme écrite », certains États n'acceptent pas les accords signés envoyés par télécopie (par exemple, en Autriche, en 2013, l'Oberster Gerichtshof a reconnu la validité de ce mode de transmission alors que le Bundesgerichtshof allemand, en 1993 et 1996, l'a rejeté)<sup>178</sup> ou ceux signés électroniquement (par exemple, l'Allemagne). Dans d'autres États, les accords signés électroniquement sont acceptés (par exemple, en Suisse) ou sont considérés comme valables pour « ceux qui agissent dans le cadre de leur activité professionnelle », pour autant que cela soit conforme au régime juridique national applicable aux signatures électroniques (par exemple, en Autriche). Les formulaires vierges sont généralement considérés comme insuffisants (par exemple, en Autriche et en Allemagne)<sup>179</sup>.

105. Les exigences décrites ci-dessus pourraient toutefois ne pas être suffisantes pour protéger le garant. Par exemple, en 2016, une enquête menée par un fournisseur de prêts aux PME a révélé que la plupart des entrepreneurs ne comprenaient pas bien ce qu'était une garantie personnelle et comment elle pouvait affecter leur entreprise<sup>180</sup>. Pour améliorer cette situation, les États peuvent exiger que soient établis des accords écrits notariés (avec une limite explicite du montant de la garantie pour que le garant réalise le risque qu'il prend, comme au Japon) ; ou que les garants reconnaissent l'obligation qu'ils contractent au titre de la garantie devant un avocat, qui doit ensuite confirmer la reconnaissance en endossant la convention de garantie (comme, par exemple, dans la province canadienne de l'Alberta) ; ou, encore, que soit limité le montant de la garantie (comme avec la proportionnalité requise entre le montant de la garantie et les biens des garants, en France)<sup>181</sup> ou fait obligation aux prêteurs d'expliquer les risques de la garantie lors de la conclusion de la convention avec le garant. On notera que dans de nombreux États, ces formes de protection semblent s'adresser principalement aux consommateurs plutôt qu'aux personnes morales, bien que dans certains, la législation relative au devoir d'information précontractuelle s'applique au-delà du domaine de la consommation (par exemple, en Grèce, au Danemark et en France)<sup>182</sup>.

106. Cela peut soulever la question de savoir si les garanties personnelles des propriétaires, des directeurs ou des membres des MPME peuvent être qualifiées de garanties de consommateurs et donc relever de la législation correspondante. Il ne semble pas y avoir d'approche harmonisée entre les États sur cette question. Par exemple, dans certains États (comme en France), les garanties personnelles des propriétaires ou des membres d'entités commerciales constituées en société sont considérées comme étant données par des personnes physiques, les lois de protection des consommateurs leur étant donc applicables. Dans d'autres (comme en Israël), les garanties offertes par des actionnaires principaux à l'appui de leur société sont exclues de l'application des règles spéciales qui protègent les « garants uniques »<sup>183</sup>.

107. Deuxièmement, selon la personne qui fournit la garantie personnelle pour des prêts accordés à la MPME, il peut se poser d'autres problèmes. Par exemple, lorsque la garantie personnelle est fournie par le propriétaire de la MPME ou par un membre de sa famille (souvent le conjoint), des questions de surendettement, de limitation de

<sup>177</sup> L. Ellis, Where are the loopholes in Guarantees?2019, voir <https://hallellis.co.uk/unenforceable-guarantees-legal/>.

<sup>178</sup> A. Schwartz, Personal Guarantees (note 172 *supra*), p. 376.

<sup>179</sup> Ibid.

<sup>180</sup> Voir SMEs don't understand personal guarantee in business loans, 2016, in <https://smallbusiness.co.uk/smes-personal-guarantee-business-loans-2535607/>.

<sup>181</sup> A. Schwartz, Personal Guarantees (note 172 *supra*), p. 377.

<sup>182</sup> Ibid., p. 379.

<sup>183</sup> Ibid.

la saisie de biens familiaux ou d'exigence du consentement du conjoint peuvent se poser. Pour que le propriétaire d'une MPME puisse émettre une garantie personnelle, il semble assez courant que les prêteurs exigent que les conséquences en soient expliquées à son conjoint, voire que le consentement écrit du conjoint soit exigé avant ladite émission (par exemple, en Autriche, au Brésil, aux Pays-Bas et en Suisse)<sup>184</sup>. Dans certains pays, il existe des exceptions à cette règle et aucun consentement n'est requis si la garantie est donnée par un propriétaire d'entreprise ou un administrateur de société (par exemple, aux Pays-Bas et en Turquie). Lorsqu'il est demandé à des membres de la famille de fournir des garanties personnelles à l'appui de la MPME, cela met en danger les biens personnels desdits membres et peut aussi nuire considérablement à la stabilité financière d'un ménage et aux relations interpersonnelles de ses membres. Seuls quelques pays semblent toutefois disposer de lois concernant les garanties fournies par les membres de la famille de propriétaires de MPME. Dans certains, les tribunaux protègent ces garants vulnérables en appliquant les principes de violation de la moralité, d'iniquité ou d'abus d'influence<sup>185</sup>. Dans un pays, plusieurs tribunaux, sur la base d'une réglementation fédérale qui prévoit une définition large du « demandeur de crédit », ont estimé qu'il est illégal pour un prêteur d'exiger une garantie du conjoint étant donné que le garant potentiel est marié à la personne qui demande le prêt<sup>186</sup>.

108. Troisièmement, lorsqu'une MPME est en difficulté financière, la solvabilité des garants personnels est soumise à rude épreuve. Si le garant est incapable de rembourser les dettes, la réalisation de la garantie peut entraîner une dette à vie pour le garant et sa famille, en fonction de la législation nationale, ainsi qu'une forte stigmatisation sociale dans certains pays. Dans certains États, la difficulté disproportionnée que rencontre le garant personnel peut être atténuée par des régimes d'insolvabilité personnelle qui libèrent les garants de leurs créances impayées après un paiement partiel ou des paiements échelonnés dans le temps<sup>187</sup>. Cet apurement des dettes permet aux garants de poursuivre leur vie économique ordinaire et, lorsque le garant est le propriétaire de la MPME, cela facilite son retour à l'activité et peut également renforcer sa volonté de le faire<sup>188</sup>. Cependant, tous les pays n'ont pas de lois sur l'insolvabilité personnelle, et il se peut que certains de ceux qui en ont n'aient pas de mécanismes de remise de dettes ou qu'il faille attendre longtemps avant de l'obtenir, et que de lourdes peines pussent la faillite personnelle<sup>189</sup>.

109. Adoptées à la cinquante-quatrième session de la CNUDCI (2021), les *Recommandations législatives sur l'insolvabilité des micro- et petites entreprises* (les « Recommandations législatives ») préconisent d'adopter une procédure simplifiée pour traiter les garanties personnelles fournies pour les besoins commerciaux de micro- et petites entreprises par des entrepreneurs individuels, des propriétaires de MPE à responsabilité limitée ou des membres de leur famille lorsque la mise en œuvre de la garantie personnelle entraînerait probablement l'insolvabilité personnelle du garant. On peut pour cela avoir recours au regroupement procédural ou à la coordination des procédures liées entre elles, en l'occurrence à la procédure d'insolvabilité visant la MPE débitrice et à la procédure d'insolvabilité ou d'exécution visant ses garants. Lorsqu'aucune procédure n'a été ouverte à l'encontre du garant, le projet de commentaire des Recommandations législatives précise que la loi peut autoriser le garant à soumettre les créances potentielles des créanciers à l'examen de la procédure d'insolvabilité ouverte à l'encontre de la MPE afin que ces créances puissent bénéficier d'un traitement propre à prévenir l'insolvabilité

<sup>184</sup> Ibid., p. 380.

<sup>185</sup> Dans la *common law* canadienne, « une transaction est inadmissible lorsqu'une partie plus forte a exploité la faiblesse d'une autre pour obtenir un avantage aux dépens de la partie plus faible » ; voir Canadian Centre for Elder Law Studies, *Financial Arrangements Between Older Adults and Family Members: Loans and Guarantees*, 2004, p. 9.

<sup>186</sup> Voir, par exemple, *Hawkins c. Community Bank of Raymore* (Cour d'appel de la huitième circonscription des États-Unis et Cour suprême).

<sup>187</sup> D. Hahn, « Velvet Bankruptcy », in *Theoretical Inquiries in Law*, 2006, vol. 7, p. 541.

<sup>188</sup> Ibid., p. 540.

<sup>189</sup> Groupe de la Banque mondiale, *Report on the Treatment of MSME Insolvency*, 2017, p. 34.

potentielle du garant. Ainsi, la loi peut permettre de suspendre, au cas par cas, les mesures d'exécution engagées à l'encontre des garants personnels de la MPE débitrice pendant une durée limitée. Lorsqu'elle approuve ou confirme un plan de redressement, l'autorité compétente peut accorder à la créance que le garant détient à l'encontre de la MPE débitrice un traitement particulier par rapport aux autres créances qui figurent dans le plan. La loi sur l'insolvabilité permet aux garants de MPE débitrices de demander la réduction ou la libération des obligations qui leur incombent au titre d'une sûreté si celles-ci sont disproportionnées par rapport à leurs revenus et peut aussi permettre au garant de payer en versements échelonnés sur une longue période. L'autorité compétente ou un autre organisme public compétent peut être autorisé à exercer son pouvoir discrétionnaire en faveur de la décharge du garant ou de la réduction de son obligation à la partie de la dette non couverte par les obligations de remboursement de la MPE. Ces mesures peuvent atténuer une difficulté disproportionnée pour le garant<sup>190</sup>.

110. Le projet de commentaire des Recommandations législatives énonce également que des mesures de protection spéciales peuvent être envisagées dans la loi, autre que la loi sur l'insolvabilité, pour les garants particulièrement vulnérables, par exemple ceux dont il est établi qu'ils ont fourni des garanties sous la contrainte ou ceux qui sont dépendants du débiteur ou ont des liens affectifs forts avec lui (voir par. 107 ci-dessus).

#### **D. Mécanismes de garantie du crédit**

111. Dans de nombreux États, les mécanismes de garantie du crédit représentent un outil de politique générale essentiel pour combler le manque de financement des petites entreprises. Ils réduisent le risque pris par les institutions financières en garantissant, généralement à titre onéreux, le remboursement de tout ou partie du prêt en cas de défaut de paiement. Comme indiqué par l'OCDE<sup>191</sup>, ils peuvent réduire l'asymétrie d'information en aidant à déterminer avec exactitude les risques de prêt. Ils permettent également aux institutions financières d'acquiescer de l'expérience concernant la gestion des prêts aux MPME, favorisant ainsi l'expansion de ce segment de marché<sup>192</sup>. En outre, ces mécanismes peuvent améliorer les conditions de prêt aux MPME, en atténuant les exigences de garanties élevées, et donc faciliter l'accès de cette catégorie d'entreprises au crédit formel. Ils aident aussi les MPME qui auraient été exclues du marché du crédit à se créer une réputation en matière de remboursement, ce qui peut faciliter l'octroi de nouveaux prêts par les institutions financières.

112. L'OCDE décrit quatre grands types de mécanismes de garantie du crédit : i) les mécanismes publics, créés par les politiques publiques, qui font généralement intervenir des subventions de l'État et peuvent également être gérés par une entité privée. L'un de leurs avantages est que la garantie provient directement du budget de l'État, ce qui leur donne une plus grande crédibilité auprès du secteur bancaire ; ii) les mécanismes de garantie constitués en société, créés le plus souvent par le secteur privé (par exemple, par les banques et les chambres de commerce), qui bénéficient en général de la participation directe du secteur bancaire ; iii) les mécanismes internationaux, créés dans le cadre d'initiatives bilatérales ou multilatérales entre gouvernements ou à l'initiative d'OIG ou d'ONG, et qui associent souvent un fonds de garantie et une assistance technique aux MPME ; et iv) les mécanismes de garantie mutuelle, qui sont des organisations privées et indépendantes établies et gérées par des emprunteurs n'ayant qu'un accès limité aux prêts bancaires. Bien que largement financés par les cotisations de leurs membres, ils bénéficient bien souvent d'une forme ou d'une autre de soutien public<sup>193</sup>. Le présent document de travail sera axé sur

<sup>190</sup> A/CN.9/1052, Annexe, par. 93 et A/CN.9/WG.V/WP.172/Add.1, par. 330 à 335.

<sup>191</sup> OCDE, *Discussion Paper on Credit Guarantee Schemes*, p. 4.

<sup>192</sup> Ibid., p. 4 et 5.

<sup>193</sup> Ibid., p. 8 et 9.

les mécanismes de garantie publics, car les mécanismes de garantie constitués en société et les mécanismes de garantie mutuelle sont surtout des initiatives privées relevant du droit applicable de l'État où elles opèrent en matière contractuelle, commerciale et sociale<sup>194</sup>, tandis que les mécanismes de garantie internationaux, décrits à l'alinéa iv) ci-dessus, dépassent la portée du présent propos.

### Mécanismes publics de garantie du crédit

113. Comme cela a été indiqué<sup>195</sup>, l'efficacité des mécanismes de garantie du crédit nécessite un certain nombre de conditions préalables, à savoir : i) un système de lois commerciales exécutoires (par exemple, lois sur les sociétés, l'insolvabilité, les contrats ou le crédit garanti) et un système de registre public fiable ; ii) des mécanismes de règlement équitable des litiges, y compris des procédures extrajudiciaires ; et iii) un système judiciaire indépendant et efficace<sup>196</sup>.

114. Si les lois commerciales jouent un rôle clef dans la création d'un environnement favorable aux mécanismes de garantie du crédit, la conception et le fonctionnement de mécanismes efficaces reposent sur une combinaison de mesures législatives et réglementaires qui devraient au minimum tenir compte des fondements juridiques du mécanisme, des critères d'admissibilité des MPME et des prêts, du partage des risques, des exigences de garantie, des commissions et de la viabilité, et des règles de remboursement.

#### *Fondements juridiques des mécanismes de garantie du crédit*

115. Les mécanismes de garantie du crédit devraient être créés sur la base d'une législation appropriée et spécifique qui en définissent clairement tous les aspects. Les *Principes applicables aux mécanismes publics de garantie de crédits dédiés aux PME* de la Banque mondiale et de l'Initiative FIRST, élaborés en 2015 (ci-après les « Principes »), indiquent que ce cadre juridique ou réglementaire pourrait faire partie de la loi sur les sociétés, de la législation bancaire ou d'une législation spécifique à l'institution. Dans les États où les garanties sont fournies directement par le gouvernement central, la responsabilité de l'État concernant la prestation du service devrait être traitée dans les lois applicables.

116. Selon les Principes, il convient de créer un mécanisme de garantie du crédit en tant qu'entité indépendante dotée de la personnalité morale, tout en permettant au gouvernement d'en conserver la propriété et le contrôle, tandis que le cadre juridique et réglementaire devrait non seulement définir la mission du mécanisme, mais aussi préciser les questions relatives à sa structure et à son fonctionnement, telles que : i) les modalités d'exercice de la propriété de l'État ; ii) les entités chargées de le représenter (ministère, organisme, etc., également appelées « entités participantes ») et l'organisme public qui supervisera le mécanisme ; iii) les clauses et conditions générales qui s'appliquent aux investissements publics ; iv) la relation entre l'État, en tant qu'actionnaire, et le conseil d'administration et l'équipe de direction du mécanisme ; et v) les sources de financement du mécanisme.

117. La mission du mécanisme de garantie du crédit devrait au minimum préciser le ou les secteurs cibles des MPME, ainsi que sa ou ses principales activités. Elle devrait être suffisamment large pour tenir compte des évolutions cycliques du ou des secteurs cibles et indiquer le niveau d'efficacité souhaité du mécanisme. Afin de déterminer si elle reste valable au cours du temps, il serait important d'établir des mécanismes pour l'évaluer périodiquement. Outre la garantie de crédits, la mission peut inclure des

<sup>194</sup> Par exemple, dans certains États, les mécanismes de garantie constitués en société sont considérés comme des institutions financières spécialisées, et leur réglementation est alignée sur celle des banques. Sur le plan juridique, les mécanismes de garantie mutuelle prennent souvent la forme de coopératives et sont régis par les lois correspondantes.

<sup>195</sup> Banque Mondiale et Initiative FIRST. *Principes applicables aux mécanismes publics de garantie de crédits dédiés aux PME* (2015), p. 8 et 9.

<sup>196</sup> Ibid.

services tels que la fourniture d'informations, l'assistance technique, la formation et le conseil<sup>197</sup>.

118. Afin de veiller à l'autonomie managériale et à la responsabilité du mécanisme dans l'exécution de sa mission, il serait important de séparer le contrôle de l'État des activités courantes (voir al. iv) ci-dessus)<sup>198</sup>. Cela faciliterait également la prise de décisions sur la base de considérations économiques et financières, tout en assurant le respect de la mission et des objectifs stratégiques du mécanisme<sup>199</sup>. Le cadre juridique ou réglementaire d'établissement d'un mécanisme devrait prévoir que celui-ci dispose d'un financement suffisant, déterminé en fonctions de ses objectifs stratégiques et du volume d'activité qu'il doit générer pour honorer ses obligations financières tout en assurant sa viabilité financière à long terme<sup>200</sup>. Ce cadre devrait définir les responsabilités de l'État (ou d'une autre entité participante) concernant l'apport du capital de départ ou des subventions pendant la durée de vie du mécanisme, et préciser que les informations relatives aux sources de financement doivent être transparentes et rendues publiques<sup>201</sup>. Il devrait également fixer les normes minimales d'adéquation des fonds propres du mécanisme<sup>202</sup>.

119. L'État peut choisir un partenaire privé pour investir dans un mécanisme de garantie du crédit, ou créer un tel mécanisme en partenariat avec le secteur privé afin d'accroître les sources de financement et de bénéficier de la connaissance des marchés cibles ou d'introduire des pratiques de bonne gouvernance fondées sur l'expérience du secteur privé<sup>203</sup>. Dans le second cas, c'est-à-dire en cas de participation mixte, l'État conserve souvent, de manière directe ou indirecte, un degré élevé de contrôle (par exemple, par l'intermédiaire d'investisseurs qui lui sont liés ou d'autres entreprises publiques), qu'il peut exercer au détriment des actionnaires minoritaires. Par conséquent, le cadre juridique et réglementaire devrait prévoir l'obligation explicite de protéger les droits fondamentaux des actionnaires minoritaires et d'encourager la participation active des actionnaires à la gouvernance et aux décisions du mécanisme<sup>204</sup>.

#### *Admissibilité*

120. Selon les Principes, pour être efficaces, les mécanismes de garantie du crédit devraient reposer sur des critères d'admissibilité clairs et transparents concernant les emprunteurs, les prêteurs et les prêts. Pour ce qui des emprunteurs, il serait important de préciser si les emprunteurs admissibles pourraient être des MPME ou des entrepreneurs individuels et d'indiquer le secteur cible dans lequel ils devraient opérer. Les MPME pourraient faire l'objet de critères supplémentaires, comme la taille, le sous-secteur, ou l'âge dans le cas d'un entrepreneur individuel. Dans certains États, les exigences juridiques peuvent inclure l'existence d'un lien avec le pays dans lequel la garantie est fournie, par exemple le lieu d'exercice des activités commerciales. On notera que pendant la pandémie de COVID-19, de nombreux États ont élargi les critères d'admissibilité de façon à inclure certains secteurs ou entreprises, même de grandes entreprises, opérant dans des secteurs stratégiques<sup>205</sup>.

121. Conformément au cadre juridique et réglementaire applicable, les mécanismes de garantie du crédit pourraient créer des programmes destinés à des sous-catégories d'entreprises, comme les start-up, les entreprises d'exportation et les sociétés de haute technologie, ou cibler des groupes particuliers, comme les femmes ou les jeunes, afin d'encourager l'esprit d'entreprise en leur sein. Inversement, ils pourraient établir une

<sup>197</sup> Ibid., p. 16.

<sup>198</sup> Ibid., p. 13.

<sup>199</sup> Ibid., p. 17.

<sup>200</sup> Ibid., p. 14.

<sup>201</sup> Ibid.

<sup>202</sup> Ibid.

<sup>203</sup> Ibid., p. 14.

<sup>204</sup> Ibid., p. 15.

<sup>205</sup> FMI, Série spéciale sur la COVID-19, 2020, *Legal Considerations on Public Guarantees Schemes Adopted in Response to the COVID-19 Crisis*, p. 2.

liste de MPME inéligibles (sur la base de leur profil de crédit et de leurs antécédents en matière de remboursement, par exemple) ou exclure expressément certains sous-secteurs du périmètre de leurs interventions.

122. Des critères d'admissibilité devraient aussi être clairement définis pour les prêteurs, éventuellement sur la base d'indicateurs objectifs tels que leur intérêt et leur capacité à servir les petites entreprises, et leurs capacités de gestion des risques<sup>206</sup>. Comme indiqué par le Fonds monétaire international (FMI), les prêteurs admissibles sont généralement les banques commerciales, mais face à la nécessité de fournir rapidement des liquidités pendant la pandémie de COVID-19, certains États ont inclus dans cette catégorie des entités financières non bancaires (par exemple, les entités de monnaie électronique et les prestataires de services de paiement en Espagne)<sup>207</sup>.

123. En outre, le cadre juridique ou réglementaire devrait préciser les types de prêts qui sont susceptibles d'être couverts<sup>208</sup>. À cet égard, il serait souhaitable d'inclure à la fois les prêts destinés aux dépenses de fonctionnement (par exemple, salaires, loyer, eau et énergie) et ceux servant à financer des investissements, car les premiers aident à soutenir l'emploi dans les MPME vulnérables au risque d'insolvabilité pour cause d'insuffisance de crédit à court terme, et les seconds facilitent la création d'emplois et la croissance économique à long terme<sup>209</sup>.

124. Enfin, pour limiter au maximum ou éviter les problèmes de liquidités, la législation pourrait fixer un plafond sur le montant des prêts garantis par un mécanisme de garantie du crédit. Pendant la pandémie de COVID-19, de nombreux États ont provisoirement relevé le plafond du montant des prêts, selon des critères comme le type et la taille de l'entreprise ou les revenus de l'emprunteur. Dans certains États, les lois applicables ont autorisé des exceptions au cas par cas pour défendre un intérêt de sécurité nationale, protéger l'emploi ou soutenir une activité importante pour l'économie nationale<sup>210</sup>.

#### *Partage des risques*

125. Le partage des risques est un élément essentiel au succès d'un mécanisme de garantie du crédit, car il limite l'aléa moral des prêteurs comme des MPME et fournit des incitations à ces deux groupes, ce qui permet de maintenir les défauts de paiement et les demandes de remboursement aux niveaux les plus bas possibles. Le cadre juridique et réglementaire peut répartir les risques entre les prêteurs au moyen du ratio de couverture, c'est-à-dire de la part du prêt garantie par le mécanisme. Comme cela a été indiqué, un ratio de couverture élevé peut être très attractif pour les prêteurs, qu'il protège contre le risque de crédit, mais pourrait ne pas les inciter à assurer un contrôle en bonne et due forme, conduisant à une prise de risque excessive et mettant ainsi en péril la viabilité du mécanisme<sup>211</sup>. Si, au contraire, le mécanisme n'assume qu'une petite partie du risque, les prêteurs pourraient ne pas s'intéresser au

<sup>206</sup> Banque mondiale et Initiative FIRST (note 195 *supra*), p. 18.

<sup>207</sup> FMI, Série spéciale sur la COVID-19 (note 205 *supra*), p. 2.

<sup>208</sup> En général, les mécanismes de garantie du crédit émettent des garanties selon deux méthodes : la méthode individuelle et la méthode collective. Dans la méthode individuelle, les garanties sont consenties au cas par cas, et le mécanisme examine toutes les demandes de prêt et sélectionne celles qu'il va garantir ; il existe donc une relation directe entre la MPME et le mécanisme. Dans l'approche collective, les critères d'admissibilité font l'objet de négociations préalables entre les prêteurs et le mécanisme, les prêteurs pouvant ensuite assortir les prêts de garanties sans consulter le mécanisme. Il n'existe donc pas de relation directe entre la MPME et le mécanisme. Les Principes de la Banque mondiale et de l'Initiative FIRST indiquent que la méthode collective peut servir à promouvoir certains types de MPME, comme les start-up ou les MPME détenues par des femmes, indépendamment du projet particulier présenté. Dans une étude de la Banque mondiale en date de 2008, il a été constaté que seuls 14 % des 76 mécanismes examinés utilisaient un modèle collectif ; 9 % associaient un modèle individuel, fonctionnant au niveau du prêt, et un modèle collectif. (Voir T. Beck, L. Klapper, J. C. Mendoza, *The Typology of Partial Credit Guarantee Funds around the World*, The World Bank Development Research Group, novembre 2008.)

<sup>209</sup> Banque mondiale et Initiative FIRST (note 195 *supra*), p. 20 et 21.

<sup>210</sup> FMI, Série spéciale sur la COVID-19 (note 205 *supra*), p. 3.

<sup>211</sup> *Ibid.*, p. 2.

programme<sup>212</sup>. Les États décideront généralement du ratio de couverture en fonction de leurs besoins stratégiques ; par exemple, face à la gravité de la pandémie de COVID-19, certains d'entre eux ont, dans certains cas, accru le ratio jusqu'à 100 % (par exemple, pour les emprunteurs vulnérables, comme les petites entreprises)<sup>213</sup>. Le ratio de couverture devrait être clairement indiqué dans les accords contractuels conclus entre le mécanisme et les prêteurs. Ces accords devraient également préciser comment les pertes sont partagées entre le premier et les seconds.

126. Puisque la répartition des risques entre le mécanisme de garantie et les prêteurs dépend de leurs rôles et responsabilités respectifs, il importe que ceux-ci soient clairement définis dans le cadre juridique. Ce dernier devrait notamment préciser que les décisions de prêt relèvent de la seule discrétion du prêteur, définir les critères sur lesquels se fondent ces décisions (par exemple, la solvabilité des emprunteurs ; l'adéquation des prêts garantis avec les affaires des prêteurs et leur appétence pour le risque ; et la possibilité ou non d'utiliser ces prêts comme garantie pour obtenir des facilités de trésorerie auprès de la banque centrale) et indiquer que le mécanisme est responsable de l'approbation des garanties particulières<sup>214</sup>.

127. Il peut également exister un aléa moral de la part des MPME emprunteuses, qui pourraient communiquer des informations trompeuses aux prêteurs ou leur cacher des informations sensibles. À cet égard, des pratiques de partage des risques pourraient jouer un rôle préventif. Dans les pays dotés de mécanismes de garantie efficaces, l'une des pratiques les plus courantes consiste à exiger des garanties de la part des MPME, qui apportent ainsi la preuve de leur détermination à rembourser. Toutefois, des exigences excessives en la matière peuvent se révéler contre-productives, et le mécanisme devrait déterminer, en concertation avec le prêteur, un niveau d'exigence approprié qui limite l'aléa moral des MPME sans les dissuader de soumettre des demandes de prêts<sup>215</sup>.

#### *Commissions*

128. La commission perçue en contrepartie de la garantie est généralement établie par le cadre juridique et réglementaire du mécanisme de garantie plutôt qu'au cas par cas, et il s'agit le plus souvent d'une commission forfaitaire fixe ou d'une commission variable. Pour en déterminer le montant et la structure, il convient de trouver un équilibre entre les objectifs du programme de garantie et sa viabilité financière. Les commissions et les revenus tirés des activités d'investissement du mécanisme et des éventuelles subventions publiques devraient couvrir le coût des opérations et le coût prévu du risque de crédit (ou des demandes de remboursement). La politique tarifaire devrait être transparente et le mécanisme devrait être à même de l'ajuster compte tenu de ses pertes sur crédit antérieures et de l'évolution des marchés<sup>216</sup>, ainsi que des circonstances propres au pays. Par exemple, face à la crise engendrée par la pandémie de COVID-19, certains États ont fixé des plafonds sur le montant des commissions exigibles ou ont interdit d'en prélever<sup>217</sup>.

#### *Défauts de paiement et demandes de remboursement*

129. Le cadre juridique ou réglementaire et les arrangements contractuels devraient définir la relation existant entre le mécanisme de garantie, le prêteur et les MPME, en particulier les circonstances précises qui appellent l'intervention du mécanisme, telles que l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité à l'encontre des MPME ou des retards

<sup>212</sup> R. Ayadi et S. Gadi, *Access by MSMEs to Finance in the Southern and Eastern Mediterranean: What role for credit guarantee schemes? MEDPRO Technical Report*, 2013, p. 11.

<sup>213</sup> FMI, Série spéciale sur la COVID-19 (note 205 *supra*), p. 4.

<sup>214</sup> *Ibid.*, p. 4.

<sup>215</sup> Banque mondiale et Initiative FIRST (note 195 *supra*), p. 23.

<sup>216</sup> *Ibid.*, p. 23 et 24.

<sup>217</sup> FMI, Série spéciale sur la COVID-19 (note 205 *supra*), p. 3.

de remboursement de leur part<sup>218</sup>. Une pratique courante est de 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 estimé qu'il faudrait également préciser le délai maximum d'entrée en vigueur consécutif à un ou plusieurs défauts de paiement, et que les demandes de remboursement ne devraient pas être subordonnées à l'engagement d'une action judiciaire contre la PME emprunteuse<sup>219</sup>.

130. Comme le signale le FMI, dans certains États (Italie, États-Unis), les garanties émises par le mécanisme sont considérées comme des garanties indépendantes pour lesquelles l'obligation du garant n'est pas liée à la dette sous-jacente. Dans d'autres (France, Pays-Bas), le mécanisme a une responsabilité subsidiaire, en vertu de laquelle l'exécution ou la validité de la garantie dépend de celle de la dette principale, mais le mécanisme peut verser un paiement provisoire au prêteur sur la base des pertes attendues après un défaut de paiement. Si l'exécution des garanties par les prêteurs est liée à la survenue de « pertes », il convient d'indiquer clairement quand et comment ces pertes seront supposées exister et être assumées par les prêteurs<sup>220</sup>. Toutefois, il serait souhaitable qu'avant de soumettre leurs demandes, ces derniers anticipent et explorent des solutions de repli, y compris le rééchelonnement de la dette, en vue de se faire payer par la MPME<sup>221</sup>.

131. Afin d'éviter des litiges coûteux entre le prêteur et le mécanisme, il convient de régler les procédures de paiement des garanties de manière claire et transparente. Les accords contractuels conclus entre le mécanisme et le prêteur devraient clairement indiquer les conditions dans lesquelles une demande est recevable, le montant maximal de l'intérêt impayé couvert par la garantie, et un délai limite de règlement des demandes de remboursement. En outre, toute demande rejetée devrait être accompagnée d'une explication écrite détaillée<sup>222</sup>.

132. Enfin, le cadre juridique et réglementaire devrait préciser quels sont les droits du mécanisme une fois qu'il a payé la garantie et établir un processus clair et efficace de recouvrement des pertes consécutives à une demande de remboursement<sup>223</sup>. Selon la règle juridique générale, le mécanisme de garantie a le droit de réclamer à l'emprunteur le montant versé (subrogation légale). À cet égard, il serait important que la subrogation du prêt soit documentée et qu'elle ait force exécutoire. Toutefois, par souci d'efficacité, l'arrangement contractuel pourrait préciser qui du prêteur ou du mécanisme est chargé du recouvrement des créances auprès de l'emprunteur. Ainsi, dans certains États (Chili), le prêteur est tenu d'agir en tant qu'agent du mécanisme pendant la phase d'exécution<sup>224</sup>.

## E. Évaluation du crédit

133. L'accès des MPME au crédit est généralement entravé par l'insuffisance d'informations concernant leur solvabilité et leur capacité à rembourser leurs dettes. Les problèmes d'asymétrie d'information sont accentués par l'absence d'une infrastructure financière adéquate qui aide à obtenir ces informations. La collecte et la diffusion d'informations financières sur les emprunteurs potentiels sont appelées « évaluation du crédit ». Ce service permet aux prêteurs d'en savoir plus sur les caractéristiques des emprunteurs, leur comportement passé, leur historique de remboursement et leur endettement actuel. L'évaluation du crédit facilite l'accès au crédit, car elle permet de réduire les frais engagés pour procéder à la vérification préalable. Par exemple, le rapport de la Banque mondiale *Doing Business 2020*

<sup>218</sup> Agence allemande de coopération internationale, *SMEs' Credit Guarantee Schemes in Developing and Emerging Economies: Reflections, Setting-up Principles, Quality Standards*, 2014, p. 59.

<sup>219</sup> Banque mondiale et Initiative FIRST (note 195 *supra*), p. 24.

<sup>220</sup> FMI, Série spéciale sur la COVID-19 (note 205 *supra*), p. 5.

<sup>221</sup> Banque mondiale et Initiative FIRST (note 195 *supra*), p. 24.

<sup>222</sup> Ibid.

<sup>223</sup> Ibid.

<sup>224</sup> FMI, Série spéciale sur la COVID-19 (note 205 *supra*), p. 5.



indique que le lancement d'un service d'évaluation du crédit au Kenya a permis de réduire les taux d'intérêt, les garanties et les taux de défaut de paiement pour les prêts octroyés par les banques commerciales<sup>225</sup>.

134. Les agences d'évaluation financière et les registres des crédits sont les deux principaux types de prestataires de services d'évaluation du crédit. Les agences d'évaluation financière sont généralement des sociétés de propriété et d'exploitation privées qui s'efforcent de fournir aux prêteurs les informations dont ils ont besoin. Les registres des crédits sont des entités publiques dont les données sont destinées à être utilisées par les décideurs, les organismes de réglementation et d'autres autorités et entités publiques. Dans les deux cas, le service est structuré autour de bases de données d'informations sur les débiteurs et de flux d'informations, ce qui peut soulever les mêmes types de problèmes d'ordre procédural, technique et juridique concernant la collecte et le traitement des données, leur qualité et leur protection, et l'accès aux informations par les utilisateurs et les sujets des données (c'est-à-dire les personnes ou entités commerciales auxquelles ont trait les données)<sup>226</sup>.

135. Comme indiqué par le Comité international sur l'évaluation du crédit (International Committee on Credit Reporting, ICCR), pour faire face aux problèmes mentionnés dans le paragraphe précédent, il est nécessaire de disposer d'un cadre juridique et réglementaire qui soit clair, prévisible, non discriminatoire, proportionné, et soucieux des sujets de données et de leurs droits, et qui inclue des mécanismes efficaces de règlement des litiges, de nature judiciaire ou extrajudiciaire<sup>227</sup>. À cet égard, l'ICCR relève l'absence, dans nombre d'États, de lois traitant spécialement de l'évaluation du crédit commercial, par contraste avec l'évaluation du crédit à la consommation, qui fait l'objet d'un cadre juridique plus élaboré et plus spécialisé. Les lois qui protègent les droits des consommateurs ne seront pas forcément applicables à l'évaluation du crédit commercial, car les aspects à considérer pour l'évaluation de ce type de crédit pourraient être différents. 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 dans le cas des particuliers consommateurs<sup>228</sup>. 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 la réglementation sous-jacente pourrait ne pas s'appliquer aux MPME<sup>229</sup>. À cet égard, l'OCDE indique que des lois trop strictes sur le respect de la vie privée peuvent limiter la quantité d'informations disponibles pour la prise de décisions relatives au crédit, et ainsi entraver la capacité des prêteurs à repérer les emprunteurs de qualité<sup>230</sup>.

136. En 2014, pour faciliter l'application des cadres juridiques et réglementaires spécialement applicables aux systèmes d'évaluation du crédit aux petites entreprises, l'ICCR a élaboré des orientations ad hoc en se fondant sur la publication de la Banque mondiale intitulée *General Principles for Credit Reporting* (Principes généraux de l'évaluation du crédit), parue en 2011 et de portée plus large. La présente section se base largement sur ces deux publications et examine les points essentiels à prendre en compte pour favoriser la circulation des informations dans le système d'évaluation du crédit et en assurer le bon fonctionnement.

#### *Obligations de déclaration*

137. Il ne semble pas exister d'exigences types pour les petites entreprises des différents États en matière de communication d'informations financières aux organismes et autres entités publics. On relève l'absence d'obligations de déclaration dans nombre d'États, tandis que dans d'autres, les informations requises sont souvent

<sup>225</sup> Groupe de la Banque mondiale, *Doing Business 2020*, p. 48.

<sup>226</sup> Banque mondiale, *General Principles for Credit Reporting* (2011), p. 7.

<sup>227</sup> Banque mondiale, ICCR, *Facilitating SME financing* (note 10 *supra*), p. 19.

<sup>228</sup> Banque mondiale, *General Principles* (note 226 *supra*), p. 13.

<sup>229</sup> Banque mondiale, ICCR, *Facilitating SME financing* (note 10 *supra*), p. 20.

<sup>230</sup> OCDE, *Discussion Paper on Credit Information Sharing*, p. 12.

insuffisantes pour mener une évaluation rigoureuse de la solvabilité des entreprises, certains États ayant adopté des politiques visant à réduire ces obligations pour les MPME. Si une telle approche peut contribuer à la création et à la croissance des MPME, en réduisant une partie des contraintes administratives auxquelles elles font face, elle ne favorise pas l'évaluation du crédit, et donc l'accès à celui-ci. En outre, lorsque les MPME ne sont pas tenues de communiquer des informations financières, leurs créanciers peuvent être réticents à partager des informations détaillées quant à leur capacité à rembourser leurs crédits, car ces informations peuvent inclure des données financières sous-jacentes éventuellement considérées comme sensibles. Il serait donc important de mettre en place un cadre juridique ou réglementaire qui fournisse des orientations claires à cet égard<sup>231</sup>.

138. De même, les États devraient se doter de lois précisant le type d'informations et de données commerciales exigées des MPME qui devraient être jugées confidentielles et ne pas être communiquées. Plusieurs MPME s'inquiètent de ce que la communication de données financières et d'autres données commerciales puisse nuire à leur compétitivité, en donnant à leurs concurrents accès à des informations sensibles. Les lois en question devraient trouver un équilibre entre le droit des MPME à protéger leur savoir-faire et celui des créanciers à collecter, analyser et diffuser des données relatives au crédit<sup>232</sup>.

*Intégration des informations disponibles dans les registres des organismes publics*

139. Les sources de données les plus courantes, généralement les seules disponibles pour les registres des crédits procédant à l'évaluation du crédit commercial, sont les banques et autres institutions financières réglementées, qui sont le plus souvent tenues par la loi ou la réglementation de fournir aux registres les informations dont ils ont besoin. La situation pourrait être différente dans le cas des agences d'évaluation financière, car il ne semble pas exister d'obligation légale de leur communiquer des informations. Par conséquent, certaines banques pourraient leur en communiquer à titre volontaire, d'autres pourraient le faire seulement à titre limité (par exemple, en ne permettant pas à l'agence d'évaluation financière de révéler le nom de la banque ou les détails du prêt), et d'autres encore refuser de partager des informations en raison des obligations relatives au secret bancaire<sup>233</sup>.

140. Parmi les autres sources de données et d'informations, on peut citer les entités commerciales, comme les sociétés d'affacturage et de crédit-bail, et les institutions financières non bancaires, bien que ces entités semblent pour la plupart ne pas communiquer d'informations aux agences d'évaluation financière. Les créanciers commerciaux eux-mêmes ne semblent pas fournir autant de données qu'attendu<sup>234</sup>. En outre, les registres des crédits ne collectent pas de données auprès des créanciers commerciaux, qui eux-mêmes ne peuvent pas utiliser les données des registres des crédits, celles-ci étant avant tout à l'usage des institutions financières réglementées<sup>235</sup>.

141. Afin de compenser l'insuffisance ou l'inadéquation des informations provenant des sources susmentionnées (voir par. 139 et 140), les prestataires de services d'évaluation du crédit (qu'il s'agisse des registres des crédits ou des agences d'évaluation financière) s'appuient sur des informations disponibles auprès de sources publiques, parmi lesquelles, entre autres, les données officielles d'identification des MPME, des données qui contribuent à déterminer le comportement des MPME (par exemple, les informations relatives aux faillites dont disposent les tribunaux) et des informations financières<sup>236</sup>. Toutefois, il peut être

<sup>231</sup> Banque mondiale, ICCR, *Facilitating SME financing* (note 10 *supra*), p. 20.

<sup>232</sup> *Ibid.*, p. 21.

<sup>233</sup> *Ibid.*, p. 18.

<sup>234</sup> Par exemple, aux États-Unis, on estime que moins de la moitié des fournisseurs du commerce électronique interentreprises (B2B) partagent des informations pertinentes avec les sociétés d'évaluation du crédit commercial. *Ibid.*

<sup>235</sup> *Ibid.*

<sup>236</sup> *Ibid.*, p. 19.

difficile d'accéder à ces informations en raison de problèmes juridiques et pratiques. Tout d'abord, tous les États n'ont pas forcément de lois ou de règlements qui facilitent l'accès aux informations détenues par les organismes publics. De plus, dans certains cas, une partie ou la totalité de ces informations peut être considérée comme confidentielle et faire l'objet d'un accès restreint<sup>237</sup>. Dans d'autres cas, il arrive que les lois ou règlements en vigueur ne précisent pas si des entités ou personnes autres que les sujets de données peuvent accéder aux données détenues par les organismes publics et les réutiliser à des fins commerciales. Enfin, les lois ou règlements peuvent tout simplement ne pas exiger des organismes publics qu'ils communiquent les données en leur possession. Outre l'inadéquation du cadre juridique ou réglementaire, des obstacles pratiques peuvent également avoir une incidence sur la collecte des données. Par exemple, les organismes publics ne disposent souvent pas de ressources humaines et financières suffisantes pour tenir le plus à jour possible les données figurant dans leurs registres, ce qui conduit à la présence de données périmées, très peu utiles aux fins de l'évaluation du crédit<sup>238</sup>.

#### *Qualité des données*

142. L'existence de données de haute qualité est la pierre angulaire d'un système d'évaluation du crédit efficace ; cela suppose que des données pertinentes et exactes, tant négatives que positives, soient collectées en quantité suffisante et en temps voulu auprès de sources fiables, appropriées et disponibles, et soient conservées pendant une durée suffisante<sup>239</sup>. Des données inexactes peuvent conduire à des refus de prêts injustifiés, à des coûts d'emprunt élevés et à d'autres conséquences non souhaitées pour les débiteurs, les fournisseurs de données (comme les banques et institutions financières) et les prestataires de services 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. 139 ci-dessus), et de la manière dont les prestataires de services d'évaluation du crédit traitent les données brutes reçues des fournisseurs de données pour les convertir en produits finis qui seront consultés par les utilisateurs<sup>240</sup>.

143. Afin de veiller à la haute qualité des données, le cadre juridique et réglementaire devrait donc préciser l'usage auquel sont destinées les données collectées, les circonstances dans lesquelles elles peuvent être utilisées, le niveau de qualité et de précision requis, et les délais à respecter<sup>241</sup>. Il faudrait également indiquer toutes restrictions concernant la collecte de données, telles que celles liées à l'ethnicité, au genre, etc., et toute limitation de la durée pendant laquelle les données peuvent être conservées<sup>242</sup>. Ces exigences devraient s'appliquer à la fois aux fournisseurs de données et aux prestataires de services d'évaluation du crédit. Afin de collecter des données de haute qualité, il faudrait aussi que les sujets de données communiquent des informations exactes et véridiques lors de leurs interactions avec les fournisseurs de données (par exemple, banques, institutions financières et sociétés commerciales). Les fournisseurs de données devraient donc être légalement tenus de demander aux sujets des données leur consentement pour collecter, stocker et distribuer les données les concernant<sup>243</sup>.

144. Afin d'assurer l'exactitude et la fiabilité des données collectées, les sujets de données devraient avoir le droit d'accéder aux données les concernant pour les modifier ou les actualiser ou pour en contester l'exactitude et l'exhaustivité, et d'obtenir l'examen de ces réclamations et la correction d'éventuelles erreurs<sup>244</sup>. Par

<sup>237</sup> Ibid.

<sup>238</sup> Ibid., p. 21.

<sup>239</sup> Voir principe général 1 dans Banque mondiale, *General Principles for Credit Reporting* (note 226 *supra*), p. 25.

<sup>240</sup> Banque mondiale, *General Principles* (note 226 *supra*), p. 26.

<sup>241</sup> OCDE, *Discussion Paper on Credit Information Sharing* (note 230 *supra*), p. 12.

<sup>242</sup> Banque mondiale, *General Principles* (note 226 *supra*), p. 37.

<sup>243</sup> Ibid., p. 41.

<sup>244</sup> OCDE, *Discussion Paper on Credit Information Sharing* (note 230 *supra*), p. 12.

conséquent, le cadre juridique et réglementaire devrait prévoir que les prestataires de services d'évaluation du crédit et les fournisseurs de données adoptent des procédures et outils efficaces et rationalisés pour traiter et résoudre les réclamations relatives aux erreurs figurant dans les informations stockées<sup>245</sup>.

145. Enfin, les technologies peuvent également jouer un rôle important pour préserver la haute qualité des données, dans la mesure où les méthodes les plus actuelles pour stocker des informations relatives au crédit et y accéder font appel à des bases de données et à des transferts de données électroniques en ligne. Bien que cette question ait surtout à voir avec le fonctionnement, la sûreté et la fiabilité technique des technologies utilisées, un cadre juridique efficace devrait néanmoins traiter du niveau de garanties de sécurité à appliquer pour protéger les données. Par exemple, l'OCDE invite à tenir compte de la suite ISO 27000 (ISO 17799) de l'Organisation internationale de normalisation, qui définit les systèmes, processus, infrastructures et contrôles nécessaires pour protéger les données contre les menaces, y compris le vol et la destruction<sup>246</sup>. Dans ce contexte, l'utilisation de la technologie du registre distribué (par exemple, de la chaîne de blocs) pourrait être envisagée, car plusieurs caractéristiques inhérentes à cette technologie correspondent bien aux exigences relatives à la sécurité et à l'intégrité des données stockées<sup>247</sup>.

#### *Données alternatives*

146. Ces dernières années, l'utilisation de données alternatives, que le Partenariat mondial pour l'inclusion financière (GPFI) définit comme des données générées par le recours accru aux outils numériques et aux systèmes d'information<sup>248</sup>, a gagné en importance dans l'évaluation du crédit. Ces données incluent notamment les opérations bancaires en ligne, les paiements numériques et les paiements automatisés de l'eau et de l'énergie, ainsi que des données produites en dehors du système financier. Par exemple, lorsque les MPME ou leurs clients utilisent des services d'informatique en nuage, naviguent sur Internet, se servent de leur téléphone mobile, se rendent sur les médias sociaux, utilisent des plateformes de commerce électronique, envoient des colis, ou gèrent leurs factures, leurs avoirs et leur comptabilité en ligne, ils créent des empreintes numériques<sup>249</sup>.

147. Il a été estimé<sup>250</sup> que l'utilisation de données alternatives pour améliorer l'évaluation du crédit pourrait représenter une occasion importante d'élargir l'accès des MPME au financement, surtout pour les petites entreprises de l'économie informelle qui n'ont que de « très minces dossiers de crédit », si tant est qu'elles en aient<sup>251</sup>. Toutefois, l'utilisation de données alternatives peut difficilement être efficace en l'absence d'un environnement juridique et réglementaire propice, car il pourrait en résulter des inexactitudes dans les données, l'utilisation de données obtenues sans consentement éclairé, et une exposition accrue aux cyberrisques. Par exemple, si des prestataires de services d'évaluation du crédit utilisent des données provenant des médias sociaux sans le consentement des sujets des données, ils s'exposent potentiellement à des risques juridiques, car en général, ce type de données n'est pas

<sup>245</sup> Banque mondiale, *General Principles* (note 226 *supra*), p. 37.

<sup>246</sup> OCDE, *Discussion Paper on Credit Information Sharing* (note 230 *supra*), p. 10 à 12.

<sup>247</sup> Ces caractéristiques incluent : i) la résistance à la falsification ; ii) un processus de vérification indépendante des données qui détecte la falsification ; iii) une architecture de système distribuée et redondante ; et iv) un réseau de nœuds hétérogènes. Groupe de la Banque mondiale (note 139 *supra*), p. 17

<sup>248</sup> GPFI, *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 GPFI 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 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>.

<sup>249</sup> *Ibid.*, p. 12.

<sup>250</sup> *Ibid.*

<sup>251</sup> *Ibid.*, p. 5.

collecté en vue de l'évaluation du crédit, et il n'est pas donné de consentement à son utilisation à cette fin. L'utilisation des données alternatives comporte également un risque de discrimination des sujets de données, dans la mesure où certains des attributs de données collectés, notamment ceux ayant trait à l'ethnicité, à la couleur de peau, au genre ou à l'état civil, peuvent donner lieu, en l'absence de contrôle, à des pratiques d'évaluation par score discriminatoires<sup>252</sup>.

148. Pour répondre aux préoccupations précédentes, le GPFI et l'ICCR recommandent que les lois ou règlements nationaux « précisent les modalités de collecte et de traitement des données alternatives, compte tenu des normes internationales de protection de la vie privée et des données »<sup>253</sup>. Il peut s'agir d'actualiser et d'adapter les lois sur le respect de la vie privée ou celles qui exigent le consentement des MPME à la collecte et à l'utilisation des données ; de veiller à ce que l'exactitude et la fiabilité des données alternatives collectées soient soumises à des normes ; de reconnaître le droit des sujets de données à s'opposer au traitement des informations les concernant, à corriger les données ou à en demander la suppression, s'il y a lieu ; et d'éviter les pratiques discriminatoires lors de l'utilisation de données alternatives.

149. Les flux internationaux de données alternatives soulèvent également des problèmes en rapport avec les modalités de traitement des données par différents pays. Il peut exister des différences quant aux données précises collectées par les prestataires de services d'évaluation du crédit, et des difficultés à identifier les MPME dans différents pays, en raison de systèmes d'identification incohérents ou non normalisés et de disparités entre les régimes d'exécution ou les mécanismes de recours pour les MPME, en particulier lorsque les données alternatives sont stockées dans le nuage ou reposent sur des données non structurées, comme celles provenant de courriers électroniques, de sites Web ou de contenus multimédias. C'est pourquoi le GPFI et l'ICCR recommandent que les États, en coopération avec les organismes internationaux compétents, harmonisent différents aspects de leurs régimes juridiques applicables aux flux transfrontières de données, s'agissant par exemple des droits des MPME, des mécanismes de règlement des litiges, de la responsabilité en cas de données erronées, et des mesures relatives à la sécurité des données<sup>254</sup>. En outre, les États devraient envisager d'adopter un identifiant mondial unique pour les MPME, qui faciliterait le partage transfrontière de données<sup>255</sup>.

#### *Accès aux services d'évaluation du crédit*

150. Tous les utilisateurs intéressés (tels que les prêteurs actuels ou potentiels aux MPME) devraient avoir accès facilement et rapidement aux données sur les MPME, ce qui faciliterait l'évaluation de leur solvabilité et augmenterait leurs chances d'accès au crédit. Comme indiqué par la Banque mondiale, le cadre juridique et réglementaire devrait garantir que l'accès aux données réponde à des règles impartiales, quelle que soit la nature des participants<sup>256</sup>. Par exemple, les prestataires de services d'évaluation du crédit ne devraient pas imposer de conditions (par exemple, des droits d'accès ou un accès restreint à certaines informations) qui favorisent sans justification certains groupes d'utilisateurs<sup>257</sup>. Le principe de non-discrimination peut néanmoins faire l'objet d'exceptions dues à la fonction du prestataire de services d'évaluation du crédit considéré. Par exemple, certains registres des crédits créés pour faciliter le contrôle bancaire et améliorer la disponibilité et la qualité des données relatives au crédit concernant les intermédiaires supervisés, ne collectent des données qu'auprès

<sup>252</sup> Ibid., p. 6.

<sup>253</sup> Ibid., p. 18 [recommandation stratégique 1].

<sup>254</sup> Ibid., p. 26.

<sup>255</sup> Ibid.

<sup>256</sup> Banque mondiale, *General Principles* (note 226 *supra*), p. 35.

<sup>257</sup> Ibid., p. 42.

des institutions financières réglementées et ne rendent leurs données accessibles qu'à ces dernière<sup>258</sup>.

#### *Règlement des litiges*

151. Comme indiqué ci-dessus (voir par. 144), des litiges peuvent survenir entre les MPME et les prestataires de services d'évaluation du crédit (ou les fournisseurs de données), en raison de l'inexactitude ou de l'utilisation abusive des données, ou de décisions prises au détriment des MPME sur la base des données. Les mécanismes permettant aux MPME de rectifier les erreurs ou les décisions ou de supprimer certaines données, ainsi que de demander réparation pour un dommage subi sont essentiels à la protection des affaires.

152. Un système d'évaluation du crédit efficace devrait non seulement reposer sur des mécanismes judiciaires pour le règlement des litiges avec les MPME, mais devrait aussi comporter d'autres modes de recours plus rapides, moins formel et moins coûteux<sup>259</sup>. Dans certains États, les lois applicables exigent que les prestataires de services d'évaluation du crédit se dotent de mécanismes internes de règlement des litiges qui constituent le premier stade du traitement des réclamations des MPME. Ces mécanismes doivent être facile d'accès et assortis de délais précis, et clairement indiquer aux MPME comment contester une erreur<sup>260</sup>. Si le litige n'est pas résolu par ces mécanismes internes, la MPME devrait être en mesure de demander réparation devant les tribunaux ou par un mécanisme alternatif de règlement des litiges approprié (tel que l'arbitrage, la médiation, ou l'intervention d'une autorité de surveillance) qui ne comporte que des exigences procédurales minimales tout en garantissant l'impartialité et l'efficacité<sup>261</sup>. On notera qu'il pourra être difficile, dans la pratique, de quantifier les dommages dus à la présence de données erronées ou inexacts dans les registres des crédits, de même que la réparation qui en découle, et la loi ou la réglementation pourraient donner des orientations à cet égard<sup>262</sup>.

## **F. Garanties pour les MPME, en particulier pour les micro- et petites entreprises**

153. En raison du rapport de taille déséquilibré entre les gros investisseurs et les MPME, celles-ci, notamment les micro- et petites entreprises, reçoivent souvent des offres de contrat « à prendre ou à laisser » pour la conclusion d'opérations financières, c'est-à-dire qu'elles n'ont qu'un pouvoir de négociation limité ou nul concernant les clauses et conditions<sup>263</sup>. En outre, certains types de contrats, comme ceux portant sur les cartes de crédit, sont généralement identiques pour tous les particuliers consommateurs, y compris les petites entreprises qui, dans plusieurs États, sont soumises au même traitement, parce qu'elles font face aux mêmes problèmes<sup>264</sup>. L'acceptation de ces clauses contractuelles types par les petites entreprises peut également dépendre de la nature de la concurrence sur un marché du crédit donné. Par exemple, même si elles disposent d'un moindre pouvoir de négociation, nombre de micro- et petites entreprises rechercheront peut-être le meilleur taux d'intérêt disponible, mais peu d'entre elles rechercheront de meilleures clauses contractuelles, car celles-ci sont entièrement normalisées.

154. Il est courant que les clauses des contrats de financement soient favorables aux prêteurs, tant pour ce qui est des questions de procédure (par exemple, les restrictions

<sup>258</sup> Ibid., p. 35.

<sup>259</sup> Ibid., p. 38.

<sup>260</sup> Ibid., p. 45.

<sup>261</sup> Ibid.

<sup>262</sup> Ibid., p. 22.

<sup>263</sup> Australian Security and Investment Commission (ASIC), Report 565, *Unfair contract terms and small business loans*, 2018, p. 4, disponible à l'adresse <https://smallbusinessmajority.org/sites/default/files/research-reports/121217-Small-Business-Access-To-Capital-Poll.pdf>.

<sup>264</sup> Banque mondiale, *Good Practices for Financial Consumer Protection*, édition de 2017, p. 4.

concernant les méthodes de prélèvement et de remboursement, les méthodes par lesquelles l'emprunteur est informé des modifications, ou les modalités et le lieu de règlement des litiges) que des questions de fond (par exemple, le niveau des intérêts après un défaut de paiement, ou la manière dont la notion de « défaut » est définie). Comme cela a été signalé, les investisseurs sont les « habitués » et ont le plus grand pouvoir de négociation. De plus, l'utilisation de contrats types contribue à réduire leurs coûts d'opération ; en effet, une négociation et un éventuel écart avec le contrat type feraient augmenter ces coûts, ce que l'investisseur ne considérerait peut-être pas comme économique<sup>265</sup>.

155. Afin de veiller à ce que les micro- et petites entreprises soient traitées de manière équitable et se voient offrir des produits et services qui leur soient adaptés, les États devraient envisager de réduire les éventuels risques d'abus de position dominante de la part des prêteurs. Ce type de situation pourrait facilement survenir, car nombre de micro- et petites entreprises ne sont pas forcément à même de repérer des conditions contractuelles potentiellement désavantageuses et de bien les comprendre<sup>266</sup>, en partie parce que les clauses sont souvent écrites en petits caractères et formulées dans des termes techniques et compliqués, et en partie parce qu'un grand nombre de ces entreprises n'ont souvent que peu ou pas de connaissances financières. Le fait de les protéger contre les clauses et pratiques contractuelles abusives revêt également une importance particulière dans une période marquée par l'essor des prêts numériques en ligne, compte tenu de la vitesse à laquelle se concluent les contrats par voie électronique, souvent sans examen préalable ou suffisant de leurs clauses et conditions<sup>267</sup>. Dans une enquête réalisée aux États-Unis par une organisation nationale pour les petites entreprises, 74 % des personnes interrogées ont estimé qu'il fallait réglementer les prêts en ligne afin d'assurer la protection des petites entreprises contre les pratiques prédatrices en ligne<sup>268</sup>.

156. Afin de s'attaquer aux pratiques contractuelles abusives, plusieurs États ont adopté des lois ou règlements destinés à protéger les utilisateurs de services financiers. Bien que les cadres existants soient principalement axés sur les particuliers consommateurs, ils s'étendent dans certains États aux micro- et petites entreprises. L'Australie, par exemple, a élargi le régime relatif aux clauses contractuelles abusives applicable aux consommateurs en vertu du droit australien de la consommation pour couvrir les contrats types conclus par les petites entreprises, notamment les contrats portant sur la prestation de services financiers. La législation définit ce qu'est une petite entreprise et précise les critères selon lesquels une clause contractuelle peut être jugée abusive. C'est le cas lorsqu'une clause : i) créerait un déséquilibre important entre les parties concernant les droits et obligations découlant du contrat ; ii) n'est pas raisonnablement nécessaire pour protéger les intérêts légitimes de la partie à laquelle profiterait son inclusion ; et iii) causerait un préjudice financier ou autre (par exemple, un retard) à une petite entreprise si on devait l'appliquer ou se fonder sur elle<sup>269</sup>.

157. Selon la publication de la Banque mondiale intitulée *Good Practices for Financial Consumer Protection* (Bonnes pratiques en matière de protection financière des consommateurs, ci-après les « Bonnes pratiques »)<sup>270</sup>, un cadre juridique ou

<sup>265</sup> L. Gullifer, I. Tirado, *A global tug of war: a topography of micro-business financing*, 2017, p. 12 et 13.

<sup>266</sup> Banque mondiale, *Good practices* (note 264 *supra*), p. 34.

<sup>267</sup> *Ibid.*

<sup>268</sup> Small Business Majority, Opinion Poll Small Business Owners Concerned with Predatory Lending, Support More Regulation of Alternative Lenders, 2017, disponible à l'adresse <https://smallbusinessmajority.org/our-research/access-capital/small-business-owners-concerned-predatory-lending-support-more-regulation-alternative-lenders>.

<sup>269</sup> Australian Security and Investment Commission (ASIC), Report 565, *Unfair contract terms and small business loans*, 2018, p. 8.

<sup>270</sup> Cette publication est une compilation de bonnes pratiques provenant d'initiatives législatives, réglementaires et de politique générale concluantes du monde entier qui regroupent, complètent et étendent les orientations et principes internationaux existants en la matière, tels que les Principes de haut niveau du G20 sur la protection financière des consommateurs. Les Bonnes pratiques

réglementaire approprié sur le traitement équitable en matière contractuelle devrait interdire aux prêteurs l'utilisation de toute clause ou condition abusive dans les contrats qu'ils concluent avec leurs clients et, en cas d'utilisation, une telle clause devrait être nulle et juridiquement non exécutoire. De plus, toute ambiguïté dans l'interprétation d'un contrat devrait être tranchée en faveur du client<sup>271</sup>. À cet égard, il a été indiqué que le caractère équitable d'une clause contractuelle, notamment dans le cas d'une clause non financière, ne devrait pas être évalué de manière isolée, mais à la lumière des autres clauses du contrat<sup>272</sup>.

158. Le traitement équitable des micro- et petites entreprises nécessiterait également que les investisseurs, lors de la formation des contrats, leur expliquent le sens des clauses contractuelles, en particulier des clauses financières, comme celles relatives aux taux d'intérêt, de sorte qu'elles soient compréhensibles et comparables aux clauses utilisées par d'autres prêteurs. Pour faciliter la comparaison, les États peuvent exiger que les informations soient communiquées sous une forme prescrite, en imposant par exemple des méthodes normalisées pour la présentation des tarifs. En outre, ils peuvent obliger les investisseurs à prévoir une période de réflexion avant la conclusion du contrat, ou une période durant laquelle peut s'exercer un droit de retrait après la conclusion du contrat, ou encore un dispositif associant ces deux options, afin de veiller à ce que la petite entreprise ait bien compris les clauses du contrat et évalué les conséquences de leur application. Les États pourraient également protéger les petites entreprises en fixant légalement des plafonds sur certains taux et certains frais prévus au contrat. Par exemple, l'Allemagne et l'Espagne ont fixé des plafonds sur le taux d'intérêt à appliquer en cas de défaut de paiement<sup>273</sup>.

159. Outre l'utilisation de clauses contractuelles équitables, les investisseurs devraient veiller à ce que leur relation avec les micro- et petites entreprises soit équitable, non abusive et non discriminatoire. Des pratiques abusives, comme les offres de prêt par SMS non sollicitées, l'envoi de cartes de crédit sans demande préalable du client, ou les discriminations fondées sur le genre, peuvent s'exercer même lorsque les clauses et conditions d'un contrat sont équitables et équilibrées. Dans certains États (Royaume-Uni, Malaisie), les entités financières réglementées doivent montrer comment elles intègrent la notion de traitement équitable dans toutes leurs pratiques concernant la clientèle<sup>274</sup>. Les Bonnes pratiques indiquent que les États devraient établir un seuil minimal pour déterminer si une pratique est équitable ou non. Dans le cas des produits de crédits, les prêteurs pourraient être tenus d'appliquer des taux d'intérêt qui diminuent avec le montant restant à rembourser, plutôt que des taux fixes ; d'adopter des clauses d'acceptation expresse pour les dispositifs de déduction automatique des paiements et des frais ; et de ne pas recourir à des pratiques abusives en matière de recouvrement des prêts<sup>275</sup>.

160. Les normes socioculturelles nationales pourraient influencer l'établissement de règles relatives aux pratiques équitables. Par exemple, dans certains pays, le fait d'exiger l'accord du mari pour octroyer des prêts aux femmes entrepreneurs serait peut-être considéré comme une pratique acceptable<sup>276</sup>. Toutefois, dans le cadre juridique ou réglementaire applicable, les États devraient répondre aux besoins et difficultés des groupes particulièrement vulnérables comme les femmes, les jeunes, les populations autochtones et les communautés rurales, et prévoir des garanties appropriées les concernant. On notera que la discrimination et autres pratiques abusives peuvent aussi être facilement intégrées dans l'algorithme qui sous-tend les modèles numériques d'évaluation du crédit par score, d'où un risque de biais contre certains groupes de clients. Les États devraient donc veiller à ce que leurs lois ou

---

peuvent aussi s'appliquer aux petites entreprises, car celles-ci rencontrent généralement les mêmes difficultés que les particuliers consommateurs et ont besoin de la même protection de base.

<sup>271</sup> Banque mondiale, *Good practices* (note 264 *supra*), p. 34.

<sup>272</sup> L. Gullifer, I. Tirado, *A global tug of war* (note 265 *supra*), p. 14.

<sup>273</sup> *Ibid.*, p. 14 et 15.

<sup>274</sup> Banque mondiale, *Good practices* (note 264 *supra*), p. 35.

<sup>275</sup> *Ibid.*, p. 36.

<sup>276</sup> Banque mondiale, *Good practices* (note 264 *supra*), p. 36.



règlements sur les pratiques équitables soient également applicables aux prestataires de services financiers numériques.

161. Enfin, comme cela a été signalé, il serait important que les États, lorsqu'ils créent un cadre juridique ou réglementaire sur les clauses contractuelles équitables et d'autres aspects de la prestation de services, assurent un équilibre entre la protection des petites entreprises et celles des investisseurs (voir également par. 8 ci-dessus). Les garanties visant à faciliter l'accès au crédit des micro- et petites entreprises pourraient outrepasser leur objectif de protection contre les pratiques abusives, car les entreprises pourraient s'en servir pour éviter de rembourser, ou prolonger ou éviter des différends, ce qui pourrait dissuader les investisseurs de consentir des prêts<sup>277</sup>. Le contrôle de l'État jouerait un rôle essentiel pour contrebalancer ces risques.

## G. Appui à la restructuration des MPME en difficulté financière

162. Lorsqu'elles rencontrent des difficultés financières, les MPME n'ont souvent pas les ressources nécessaires pour faire face aux coûts élevés d'une restructuration (notamment pour consulter des professionnels). Selon certaines études, les coûts liés à ces difficultés représentent 10 % à 20 % de la valeur de marché de l'entreprise<sup>278</sup>. De nombreuses petites entreprises viables sont donc contraintes à l'insolvabilité parce qu'elles n'ont pas pu procéder à une restructuration dès l'apparition de difficultés. Là où un cadre de restructuration efficace a été mis en place, les prêteurs seront plus disposés à octroyer des crédits aux MPME, dans la mesure où ce cadre pourrait réduire le nombre de liquidations inutiles de MPME viables, ce qui maximiserait la valeur pour les créanciers, les propriétaires et l'économie dans son ensemble. Un tel cadre pourrait également contribuer à gérer efficacement les prêts en souffrance et à éviter l'accumulation de ces prêts dans les bilans des banques. Le nombre élevé de prêts improductifs dans certaines parties du secteur bancaire limite la capacité des banques à proposer des prêts aux MPME.

163. Selon les Recommandations législatives, la législation devrait prévoir et encourager les mesures incitant à l'octroi d'un financement aux 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 fournir une protection appropriée aux prêteurs (en veillant notamment à ce qu'ils soient remboursés au moins avant les créanciers chirographaires ordinaires) et aux parties dont les droits peuvent être affectés par l'octroi d'un tel financement<sup>279</sup>.

164. En outre, le projet de commentaire relatif aux Recommandations législatives met en lumière trois mécanismes qui peuvent être particulièrement utiles pour assurer le sauvetage précoce des micro- et petites entreprises. Premièrement, des outils d'alerte précoce pourraient 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 visant à accroître leurs connaissances et compétences en matière de gestion financière et commerciale (voir également par. 195 à 199 ci-dessous). Enfin, il faudrait faciliter l'accès des micro- et petites entreprises à des conseils de professionnels, qui pourraient être fournis par des organismes publics ou privés, concernant les options de restructuration de la dette ou les questions relatives à l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité<sup>280</sup>.

165. Outre des mécanismes de sauvetage précoce, les États peuvent utiliser d'autres mesures afin de répondre aux difficultés financières des MPME et de fournir un soutien propre à limiter les liquidations inutiles d'entreprises viables, ce qui permet

<sup>277</sup> L. Gullifer, I. Tirado, *A global tug of war* (note 265 *supra*), p. 1.

<sup>278</sup> A. Gurrea-Martinez, *Implementing an Insolvency Framework for Micro and Small Firms*, 2020, note 49.

<sup>279</sup> A/CN.9/1052, annexe, par. 107.

<sup>280</sup> A/CN.9/1052, annexe, par. 103, et A/CN.9/WG.V/WP.172/Add.1, par. 368 à 372.

de préserver les emplois, les contrats, l'image de marque et, de manière plus générale, la stabilité économique. Parmi ces mesures, on peut mentionner les lois ou règlements qui permettent aux MPME de restructurer ou rééchelonner leurs dettes, bien que leur application puisse avoir pour conséquence des MPME fortement endettées dont les activités servent uniquement à rembourser leurs dettes, mais qui sont incapables de s'en acquitter entièrement (« entreprises zombies »). Les Recommandations législatives soulignent l'importance des négociations informelles de restructuration de la dette comme moyen de prévenir l'accumulation de prêts non productifs et le surendettement des micro- et petites entreprises, et recommandent aux États des mesures à prendre pour créer un environnement favorable à la tenue de ces négociations<sup>281</sup>.

166. D'autres mesures destinées aux MPME en difficulté financière peuvent consister à leur fournir une aide financière publique directe, notamment par des fonds d'appui à la redynamisation des entreprises, ou à créer des organismes ad hoc pour leur fournir des services adaptés. Au Japon, par exemple, le Conseil d'appui à la redynamisation des PME, qui relève de la Chambre de commerce et existe dans chaque préfecture, joue un rôle d'appui, en créant des plans de restructuration (et en assurant un suivi, une fois le plan mis en œuvre), et d'intermédiaire, en négociant avec les prêteurs et les investisseurs. Les MPME qui ont besoin d'aide peuvent contacter le Conseil et bénéficier du soutien d'une équipe de professionnels comprenant des juristes et des comptables.

*Mesures visant à faire face aux effets de la pandémie de COVID-19 sur les MPME*

167. L'utilisation de mesures comme la restructuration ou le rééchelonnement de la dette, l'allocation de fonds de redynamisation ou d'autres mesures analogues a considérablement augmenté en raison de la pandémie de COVID-19, l'objectif étant d'en atténuer les effets sur les MPME, au moins à court terme. Au Myanmar, par exemple, le Plan national de relance face à la COVID-19 permet aux banques de restructurer et de rééchelonner les prêts des MPME qui remboursent régulièrement les intérêts et le principal. En mars 2020, l'Autorité indonésienne des services financiers a autorisé la restructuration de la dette des MPME, le paiement des intérêts ou du principal (ou des deux) étant différé pour une durée maximale d'un an. En Jamaïque, le Gouvernement a encouragé les banques à rééchelonner les prêts et les crédits hypothécaires<sup>282</sup>.

168. En outre, aux États-Unis, le plan de sauvetage a donné lieu à la création d'un fonds de redynamisation des restaurants, destiné à soutenir les restaurants, bars et autres commerces analogues qui ont subi des pertes de revenus à cause de la pandémie<sup>283</sup>. Au Nigéria, la mise en place d'un fonds de soutien aux petites entreprises a été annoncé en octobre 2020, l'objectif étant d'aider les propriétaires de petites entreprises ; 45 % du fonds a été alloué aux entreprises dirigées par des femmes et 5 % à celles dirigées par des personnes ayant des besoins particuliers<sup>284</sup>. En avril 2020, l'Autorité de surveillance du système financier de l'État plurinational de Bolivie a publié le décret suprême 4216, qui portait création d'un fonds spécial de soutien aux MPME<sup>285</sup>. Dans le même temps, la Banque de réserve de l'Inde a annoncé la création d'une ligne de financement dédiée à plusieurs entités commerciales, dont les PME et les MPME.

169. Le secteur financier a réagi à la pandémie de COVID-19 par des initiatives spéciales. À Singapour, par exemple, en novembre 2020, l'Association des banques,

<sup>281</sup> A/CN.9/1052, annexe, par. 104 à 106, et A/CN.9/WG.V/WP.172/Add.1, par. 373 et 374.

<sup>282</sup> Service de recherche de la revue *The Economist*, Global Microscope 2020, p. 25 (Indonésie), 36 (Myanmar) et 49 (Jamaïque).

<sup>283</sup> Voir <https://www.sba.gov/funding-programs/loans/covid-19-relief-options/restaurant-revitalization-fund>.

<sup>284</sup> Voir <https://www.bloomberg.com/news/articles/2020-10-05/nigeria-starts-195-million-small-businesses-support-fund>.

<sup>285</sup> Service de recherche de la revue *The Economist* (note 282 *supra*), p. 48.

conjointement avec plusieurs banques membres, et le Ministère de la justice ont lancé le Dispositif de soutien aux entrepreneurs individuels et aux partenariats, afin d'aider les entreprises en difficulté financière éligibles à restructurer leurs dettes commerciales non garanties. Dans le cadre du Dispositif, les entreprises constituées sous la forme d'entreprises unipersonnelles ou de partenariats peuvent demander à des organisations non gouvernementales de les aider à restructurer les dettes qu'elles doivent aux prêteurs participants<sup>286</sup>.

## H. Médiation financière et autres mécanismes de recours

170. Comme l'a indiqué le CGAP, le rapport de force entre les prestataires et les utilisateurs de services financiers, y compris les MPME, est très déséquilibré dans le contexte des opérations financières<sup>287</sup>. Soucieux de fournir des incitations à l'accès au crédit, plusieurs États ont introduit, depuis le début des années 2000, des mécanismes de recours afin de protéger les clients des prestataires de services financiers. Ces mécanismes fonctionnent généralement sur deux niveaux. Les procédures de traitement des réclamations mises en place par les institutions financières elles-mêmes constituent le premier type de mécanisme. Selon le contexte national, des mécanismes de règlement des litiges par un tiers peuvent aussi être créés. Il peut s'agir de services de médiation financière, de procédures accélérées de médiation commerciale ou d'arbitrage commercial, ou de procédures judiciaires simplifiées<sup>288</sup>. Ces mécanismes ne sont pas mutuellement exclusifs et, dans certains pays, les réclamations des clients peuvent être traitées à l'aide d'au moins deux mécanismes<sup>289</sup>. On notera que, du fait de l'essor des services financiers numériques observé depuis une dizaine d'années, des mécanismes de traitement des réclamations et des systèmes de règlement des litiges en ligne sont également mis en place sur certaines plateformes de financement participatif et dans le cadre d'autres modèles de technologie financière, même si des améliorations sont nécessaires (voir par. 190 ci-dessous).

171. Dans la plupart des États, il semble que les mécanismes de règlement des litiges par un tiers sont ouverts à la fois aux particuliers consommateurs et aux petites entreprises, et qu'il n'existe pas de mécanisme destiné uniquement à ces dernières. Par exemple, l'Autorité australienne de gestion des réclamations financières (AFCA)<sup>290</sup> aide les consommateurs et les petites entreprises à résoudre leurs litiges avec les sociétés financières, s'agissant notamment des produits de crédits et de prêts. De même, à la Trinité-et-Tobago, le Bureau du Médiateur pour les services bancaires instruit les réclamations des particuliers et des petites entreprises relatives aux services financiers fournis par les banques et leurs filiales<sup>291</sup>, tandis qu'au Royaume-Uni, le Service de médiation financière traite les réclamations des consommateurs particuliers et des petites entreprises portant sur les produits financiers (par exemple, prêts commerciaux, crédits hypothécaires et découverts) et les services fournis par les banques et autres institutions financières. Cependant, en République de Corée, le programme de médiation pour les PME a été créé, entre autres, afin de traiter les réclamations contre les institutions financières désignées par le Gouvernement pour soutenir les petites entreprises au titre de divers programmes et projets publics.

172. Quelle qu'en soit la portée, les États devraient faire en sorte que les mécanismes de recours fassent partie intégrante de leur cadre juridique et réglementaire, qu'ils soient accessibles, économiquement abordables, indépendants, équitables,

<sup>286</sup> Pour en savoir plus, voir <https://www.mlaw.gov.sg/news/press-releases/2020-11-01-sole-proprietors-and-partnerships-scheme>.

<sup>287</sup> CGAP, *Financial Access 2010*, p. 31

<sup>288</sup> A/CN.9/780, par. 21.

<sup>289</sup> CGAP, *Financial Access* (note 287 *supra*), p. 31.

<sup>290</sup> L'AFCA a été établie en 2018 pour remplacer le Service de médiation financière et le Médiateur pour les crédits et les investissements. Pour en savoir plus, voir <https://www.afca.org.au>.

<sup>291</sup> Pour en savoir plus, voir <https://www.ofso.org.tt/index.php/about-us/>.

responsables, rapides et efficaces, et qu'ils n'imposent pas aux utilisateurs de coûts, de retards ou de contraintes déraisonnables<sup>292</sup>.

173. Les Bonnes pratiques préconisent l'adoption d'un système de règlement des litiges à deux niveaux, de sorte que chaque prestataire de services financiers doive être doté d'une structure et de politiques écrites internes pour le traitement des réclamations, et que les clients, s'ils ne sont pas satisfaits de la décision rendue dans le cadre du système interne, aient la possibilité de faire appel en recourant à un mécanisme alternatif extrajudiciaire de règlement des litiges<sup>293</sup>. Cela serait particulièrement important dans les cas où le système judiciaire interne est trop contraignant ou trop coûteux pour les MPME, ou qu'il n'est pas assez rapide<sup>294</sup>.

174. Les politiques et procédures internes devraient respecter des normes minimales, comme celles qui exigent que les clients soient clairement informés de la manière dont ils peuvent introduire une réclamation et des dispositifs prévus à cet effet. À cet égard, des dispositifs appropriés (incluant les heures de travail) devraient être prévus pour permettre aux clients géographiquement éloignés de déposer des réclamations, et des dispositifs spécialement adaptés devraient être mis à la disposition de certains groupes de clients, comme les clients illettrés ou ceux qui ne parlent que des dialectes locaux<sup>295</sup>. Les entités financières devraient accuser réception des réclamations à l'aide d'un support durable, notamment par écrit ou sous une autre forme qui puisse être conservée par les MPME. Elles devraient également informer les MPME du délai maximal au bout duquel elles donneront une réponse définitive, qui ne devrait pas excéder le délai maximal applicable dans le cas d'un mécanisme alternatif externe de règlement des litiges par un tiers, ainsi que des modalités de communication de la réponse. Si des mécanismes alternatifs de règlement des litiges sont disponibles, les clients devraient être informés, tout au long du traitement de leurs réclamations, de la possibilité de s'en saisir pour demander réparation<sup>296</sup>.

175. Comme indiqué ci-dessus (par. 173), si les procédures internes des entités financières ne permettent pas de résoudre les réclamations des MPME, celles-ci devraient avoir accès à des mécanismes alternatifs de règlement des litiges. Selon les Bonnes pratiques, ces mécanismes pourraient être instaurés par des associations sectorielles ou être des organismes publics créés par la loi<sup>297</sup>. Dans plusieurs pays, des mécanismes sectoriels sont établis dans un cadre juridique général qui fixe des normes minimales<sup>298</sup>. Qu'ils soient de nature légale ou fondés sur le secteur, les mécanismes alternatifs de règlement des litiges devraient répondre à des normes minimales claires, conformément à la loi ou à la réglementation, et faire l'objet d'un contrôle par un organisme indépendant qui soit responsable devant le gouvernement ou l'autorité de réglementation<sup>299</sup>.

176. Une question importante concernant ces mécanismes est de savoir s'ils peuvent rendre des décisions contraignantes. En effet, certains reposent parfois davantage sur une application volontaire, bien que les risques de réputation puissent souvent pousser les entités financières à se conformer à leurs décisions. Par exemple, en Italie, si l'institution financière ne respecte pas les décisions de l'*arbitro bancario finanziario*,

<sup>292</sup> OCDE et G20. *Principes de haut niveau du G20 sur la protection financière des consommateurs* (2011), p. 7.

<sup>293</sup> Banque mondiale, *Good practices* (note 264 *supra*), p. 49 et 50.

<sup>294</sup> *Ibid.*, p. 51.

<sup>295</sup> *Ibid.*, p. 49 et 50.

<sup>296</sup> *Ibid.*

<sup>297</sup> On notera que les Bonnes pratiques ne semblent pas considérer l'arbitrage comme l'un des principaux modes de règlement pour ce type de litiges. Elles indiquent qu'il est parfois disponible et utilisé par les consommateurs, mais mettent en garde contre son utilisation obligatoire, qui pourrait limiter les choix des MPME en matière de recours. Voir *Good practices* (note 264 *supra*), p. 52.

<sup>298</sup> À titre d'exemple, les Bonnes pratiques citent les mécanismes mis en place par des organisations de microfinance ou des associations sectorielles, comme MFIN et Sa-Dahn en Inde, ALAFIA au Bénin et AMFIU en Ouganda. Voir *Good practices* (note 264 *supra*), p. 52.

<sup>299</sup> Banque mondiale, *Good practices* (note 264 *supra*), p. 51.

un avis de non-exécution est publié<sup>300</sup>. Afin d'assurer la protection des MPME, il serait important que les décisions des mécanismes alternatifs de règlement des litiges lient les entités financières, et que celles-ci ne soient pas autorisées à faire appel de ces décisions, car il pourrait facilement en résulter des procédures judiciaires longues et coûteuses dans lesquelles les MPME seraient nettement désavantagées<sup>301</sup>. Il existe toutefois des pays dans lesquels les deux parties peuvent faire appel des décisions (par exemple, Malte et l'Arménie, bien que dans ce second pays, les appels ne soient autorisés que dans certaines circonstances limitées, par exemple en cas de manquement aux règles de procédure ou de parti pris avéré du médiateur)<sup>302</sup>.

177. D'autres éléments essentiels à prendre en compte sont l'indépendance des mécanismes alternatifs de règlement des litiges et l'impartialité de leur processus décisionnel, qui contribuent à établir la confiance des clients et des entités financières. Selon les Bonnes pratiques, l'indépendance peut être assurée par une égale représentation du secteur public, des entités financières et des clients dans l'organe de direction du mécanisme, que celui soit de nature légale ou fondé sur le secteur. En outre, comme indiqué par l'International Network of Financial Services Ombudsman Schemes (Réseau international des systèmes de médiation des services financiers), cette indépendance devrait être inscrite dans la loi ou dans une constitution approuvée par une entité publique. D'autres garanties pourraient être mises en place pour renforcer l'indépendance, comme celle consistant à exiger que le médiateur financier ou les membres des instances décisionnaires n'aient pas travaillé au cours des années précédentes dans une entité financière visée par le mécanisme alternatif de règlement des litiges<sup>303</sup>.

178. L'indépendance des mécanismes alternatifs de règlement des litiges et l'impartialité de leur processus décisionnel pourraient être compromises par leurs sources de financement, qui peuvent inclure différents types de contributeurs<sup>304</sup>. Dans certains pays, les mécanismes sont financés par des fonds publics alloués soit par le gouvernement central (Lituanie), soit par une autorité spécifique, comme une banque centrale ou un organisme de réglementation financière (Espagne et Pologne). Dans d'autres pays, les mécanismes sont financés par le secteur ou par leurs membres (Arménie, Australie, Canada, Royaume-Uni et Trinité-et-Tobago)<sup>305</sup>. Des fonds peuvent également être fournis par une association de sources privées et publiques. Quelle que soit la source des financements, des garanties devraient être prévues pour éviter tout abus d'influence de la part des bailleurs de fonds.

179. Les dispositifs de financement devraient permettre au mécanisme de remplir ses objectifs et d'exercer ses fonctions de manière efficace, de sorte que les MPME n'aient pas de frais à régler (ou des frais minimes), car cela pourrait les dissuader de faire appel au service<sup>306</sup>. À cet égard, il pourrait être envisagé d'utiliser les frais comme moyen de dissuasion pour prévenir les réclamations abusives. Toutefois, il semble que le fait d'habiliter le mécanisme alternatif de règlement des litiges à rejeter les réclamations abusives, vexatoires ou infondées serait probablement plus efficace (voir, par exemple, Australie, Arménie et Malte).

180. Enfin, les activités des mécanismes de règlement alternatif des litiges devraient être guidées par les principes d'accessibilité, de transparence et de responsabilité, d'efficacité et d'équité. Par exemple, les réclamations devraient pouvoir être déposées de différentes façons, les auteurs de réclamations devraient avoir accès au règlement

<sup>300</sup> A/CN.9/780, par. 22. Le terme *arbitro bancario finanziario* peut se traduire approximativement par « arbitre bancaire et financier ».

<sup>301</sup> Banque mondiale, *Good practices* (note 264 *supra*), p. 52.

<sup>302</sup> Art. 17 de la Loi de la République d'Arménie sur le Médiateur du système financier, disponible à l'adresse <https://www.fsm.am/media/2398/law-on-fsm.pdf>.

<sup>303</sup> Network of Financial Services Ombudsman Schemes, *Effective approaches to fundamental principles*, 2014, p. 2.

<sup>304</sup> *Ibid.*, p. 4.

<sup>305</sup> Banque mondiale, *Good practices* (note 264 *supra*), p. 52.

<sup>306</sup> *Ibid.*

des litiges en ligne, et les communications devraient être multilingues<sup>307</sup>. En outre, les mécanismes devraient publier régulièrement des rapports sur leurs activités et leurs comptes financiers annuels ; définir clairement ce qui constitue une réclamation ; et informer les auteurs de réclamations de leur décision par écrit, en indiquant leurs motifs.

## I. Services financiers numériques

181. Comme indiqué au paragraphe 49 ci-dessus, les progrès rapides réalisés ces 10 dernières années dans le domaine des technologies numériques ont conduit à la création de nouveaux services et produits financiers (par exemple, argent mobile, comptes en ligne, paiements, assurance et crédit électroniques, et applications de technologie financière plus récentes) qui peuvent considérablement faciliter l'accès des MPME au crédit. L'utilisation de services financiers numériques a augmenté pendant la pandémie de COVID-19, du fait de la nécessité d'accéder au crédit et à d'autres services financiers plus rapidement et à moindre coût, et des difficultés causées par les confinements et les couvre-feux généralisés qui ont entraîné la fermeture des agences bancaires, tandis que de nombreux pays émergents ont suspendu les activités des agents de monnaie mobile.

182. La prestation de ces nouveaux services et produits numériques est assurée non seulement par les banques et les institutions financières, mais aussi par de nouveaux acteurs, tels que : i) les sociétés de technologie financière (Fin Tech), qui se consacrent généralement à un produit ou service financier particulier et utilisent les nouvelles technologies et les nouvelles méthodes commerciales ; ii) les « Big Tech », grandes sociétés technologiques en position dominante sur le marché des services numériques, qui offrent désormais des produits et services financiers numériques ; et iii) les opérateurs de réseaux mobiles<sup>308</sup>. Les innovations technologiques permettent aux prestataires de services financiers non seulement de proposer différents types de produits de crédits de manière plus rapide et plus pratique, et parfois à moindre coût, qu'à l'aide des méthodes traditionnelles, mais aussi de mettre au point de nouveaux modèles de risque et d'évaluation par score pour le crédit, souvent sur la base de données alternatives (voir par. 146), afin d'évaluer la solvabilité des MPME, ce qui peut faciliter leur accès au crédit. Comme l'a indiqué le GPFI, les nouvelles technologies et les nouveaux modèles de crédit permettent d'améliorer la collecte de données et l'évaluation du crédit, parce qu'ils offrent davantage de points de données que les autres méthodes pour évaluer les risques de crédit, et qu'ils fournissent des informations en ligne sur le comportement des clients ainsi que des moyens de contrôler la manière dont ceux-ci utiliseront les prêts<sup>309</sup>. Toutefois, le GPFI met en garde contre les éventuels risques liés à l'utilisation de données alternatives dans les modèles d'évaluation du crédit, car cette pratique pourrait causer des discriminations ; une opacité et des difficultés à expliquer comment l'évaluation du crédit a été menée ; et des manquements à certaines lois et à certains règlements relatifs au crédit.

183. Le GPFI décrit quatre grandes catégories de produits de prêts numériques : i) les prêts non garantis, qui ne sont garantis par aucun type de capital, sont souvent de court à moyen terme et servent principalement à constituer des fonds de roulement ; ii) les créances sur cartes de paiement, parfois appelées avances de fonds aux commerçants, qui sont une forme de crédit garanti dans laquelle une entreprise reçoit une avance de liquidités assortie d'une échéance variable de court terme, les paiements étant généralement déduits des recettes des ventes ; iii) le financement de la chaîne d'approvisionnement, qui inclut notamment l'affacturage, l'affacturage inversé et le financement sur stocks, et dans lequel les prêts sont garantis par des comptes débiteurs ou des stocks, par exemple ; et iv) le financement du commerce,

<sup>307</sup> Ibid.

<sup>308</sup> GPFI, *Promoting digital and innovative SME financing*, 2020, p. 9.

<sup>309</sup> Ibid., p. 22 et 23.

qui consiste à accorder des facilités de crédit aux MPME pour garantir la vente de marchandises d'un pays à un autre<sup>310</sup>.

184. Ces produits sont fournis principalement de deux façons : au moyen de bilans en ligne ou de plateformes de marché/pair à pair (P2P). Dans le premier modèle, les Fin Tech, les Big Tech ou les institutions financières traditionnelles émettent des produits de prêts numériques en utilisant leur propre capital et détiennent les prêts ou les titres de dette dans leur bilan. Les banques et les entreprises de Fin Tech peuvent également nouer des partenariats, dans lesquels la Fin Tech sert de voie de distribution aux MPME emprunteuses, tandis que la banque fournit le bilan. Dans le second modèle, la plateforme sert d'intermédiaire entre les MPME demandeuses de capitaux et les investisseurs potentiels. Elle évalue le risque de crédit des MPME, afin de déterminer le taux d'intérêt à appliquer. À l'origine, les emprunteurs et investisseurs des plateformes de marché/P2P étaient des particuliers (d'où l'expression « pair à pair ») ; toutefois, ce modèle a évolué au fil des années, et les investisseurs présents sur la plupart des plateformes sont aujourd'hui des banques et autres institutions financières (par exemple, gestionnaires d'actifs et fonds de pension). Compte tenu de cette évolution du profil des investisseurs, les mots « de marché » ont été ajoutés<sup>311</sup>.

185. L'utilisation de produits de prêts numériques présente des difficultés et des risques. On relèvera notamment les points suivants : i) le risque de surendettement des MPME, du fait de la facilité de soumission des demandes de prêts numériques et de la rapidité du processus d'approbation, associées au peu d'informations disponibles concernant les prêts numériques ; ii) le manque de transparence dans la communication d'informations et l'insuffisance des mécanismes de recours pour les MPME ; iii) le manque d'échange d'informations relatives au crédit ; iv) le biais potentiel des données utilisées pour l'évaluation du risque de crédit, qui pourrait conduire à l'exclusion de certains types de MPME ; et v) la fraude et les pratiques abusives de la part de la plateforme, qui pourraient prendre la forme du blanchiment d'argent et du financement du terrorisme<sup>312</sup>. Les cadres juridiques en vigueur ne sont peut-être pas adaptés pour faire face à ces risques et, plus généralement, aux modalités de fourniture des produits de prêts numériques, qui brouillent souvent les frontières nationales. Un cadre juridique qui facilite les prêts numériques et protège les MPME pourrait donc nécessiter l'adoption de lois telles que celles régissant les contrats électroniques, la confidentialité et la propriété des données, la communication d'informations, le règlement des litiges et l'insolvabilité, ou l'amélioration des lois existantes<sup>313</sup>.

186. Comme indiqué par le FMI, un cadre juridique efficace concernant les prêts et services financiers numériques devrait comporter des lois qui assurent la formation, la validité et l'exécution des contrats conclus par des moyens technologiques, tels que les signatures électroniques et les processus automatisés comme les « contrats intelligents ». Une étape préliminaire consisterait à adopter des lois qui établissent l'équivalence fonctionnelle et juridique des documents électroniques et des documents papier, assurent la validité juridique des signatures et documents électroniques, et abordent des questions comme l'authentification et le moment et le lieu d'expédition et de réception des messages électroniques. À cet égard, les textes législatifs de la CNUDCI sur les transactions de données électroniques, l'identité numérique et les services de confiance peuvent apporter des solutions adaptées à des traditions juridiques différentes et à des pays se trouvant à divers stades de développement économique.

187. Le recours à des technologies comme les contrats intelligents ou les robots-conseillers pourrait nécessiter une clarté juridique supplémentaire. L'utilisation des contrats intelligents, par exemple, pourrait soulever la question de leur validité et de leur force exécutoire, car les conditions de l'accord conclu entre les parties sont

<sup>310</sup> Ibid., p. 23.

<sup>311</sup> Ibid.

<sup>312</sup> Ibid.

<sup>313</sup> Document d'orientation du FMI, *Le programme Fintech de Bali*, 2018, p. 26.

directement écrites dans les lignes d'un code numérique, et l'exécution du contrat peut être irrévocable une fois que l'emprunteur a consenti aux clauses et conditions du site Web en cliquant sur « Accepter ». Quant aux robots-conseillers, c'est-à-dire les plateformes en ligne qui établissent et gèrent les portefeuilles des clients de manière automatique à l'aide d'algorithmes, leur utilisation soulève des questions telles que les critères que devraient remplir les robots-conseillers, la possibilité ou non qu'ils fournissent des conseils financiers aux MPME, les obligations juridiques des robots-conseillers (par exemple, leur éventuelle obligation de loyauté envers les MPME), la responsabilité pour les erreurs qu'ils pourraient commettre et les mécanismes de recours disponibles pour les MPME. Comme cela a été signalé, ces domaines sont encore en phase de développement, tant au niveau national qu'international<sup>314</sup>.

188. L'utilisation des services financiers numériques accroît la valeur économique des données personnelles et institutionnelles, ce qui augmente la nécessité de les protéger. Le FMI a souligné l'importance d'un cadre juridique qui fournisse des orientations claires sur la propriété des données ; protège la vie privée ainsi que la confidentialité, la disponibilité et l'intégrité des données, tout en permettant le partage d'informations ; assure l'utilisation éthique des données et attribue la responsabilité aux entités qui contrôlent et traitent les données en cas de violation des données. Plus particulièrement, les États devraient préciser dans leurs lois si la propriété de données dérivées revient au propriétaire des données sous-jacentes ou à la partie qui a créé les données dérivées<sup>315</sup>. Dans la mesure où les services financiers numériques sont souvent fournis entre différents États, une harmonisation juridique internationale des questions relatives à la propriété, à l'utilisation et à la confidentialité des données faciliterait l'adoption de ces services et apporterait plus de clarté et de protection à leurs utilisateurs<sup>316</sup>.

189. Les lois nationales devraient également aborder les questions de la transparence et de la communication d'informations aux MPME car, dans certains États, les prestataires de services financiers numériques qui ne sont pas réglementés (comme les Fin Tech, dans plusieurs pays) ne sont pas forcément tenus de communiquer les conditions propres à certains produits, comme les conditions de prêt, qui pourraient être incomplètes ou peu claires ; le pourcentage annuel ; ou les frais des opérations, ce qui pourrait conduire les MPME à payer à leur insu des frais plus élevés que prévu. Un cadre juridique robuste devrait faire en sorte que les informations sur les clauses et conditions soient communiquées de manière claire et accessible aux MPME, qui n'ont souvent pas les connaissances financières suffisantes<sup>317</sup>. Il faudrait également établir des obligations de transparence et de déclaration pour les questions relatives à la technologie utilisée pour l'octroi de prêts numériques. Ainsi, les prestataires de services financiers numériques devraient être tenus de déclarer toute modification importante des composants matériels ou logiciels de la plateforme qui pourrait avoir une incidence sur la capacité des MPME à accéder à leurs documents, ou sur les opérations numériques réalisables.

190. Les problèmes liés à la propriété et à la protection des données, au manque de transparence des clauses contractuelles et à la force exécutoire des contrats, entre autres, pourraient donner lieu à des réclamations ou à des litiges entre les MPME et les prestataires de services financiers numériques. Toutefois, dans de nombreux pays, les prestataires de services financiers numériques qui ne sont pas réglementés par les autorités financières ne sont pas tenus de se conformer aux mêmes règles que les banques, et ne sont donc pas nécessairement dotés de mécanismes internes de

<sup>314</sup> Par exemple, le document de travail des services de la Commission de l'UE sur la responsabilité concernant les nouvelles technologies numériques (publié le 25 avril 2018) souligne l'existence d'un vide juridique et réglementaire. Pour en savoir plus, voir <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52018SC0137&from=en>.

<sup>315</sup> FMI, Le programme Fintech de Bali (note 313 *supra*), p. 26.

<sup>316</sup> Pour une analyse plus poussée de ce sujet, voir A/CN.9/1064/Add.2.

<sup>317</sup> GPFI, *Promoting digital and innovative SME financing* (note 308 *supra*), p. 84.



règlement des litiges<sup>318</sup>. En outre, certains pays ne disposent pas de mécanismes de recours externes (comme le Portugal, où il est possible de porter réclamation auprès de la Banque centrale contre tous les fournisseurs de produits ou services financiers, quel que soit le mode de prestation utilisé) ou de médiateur financier<sup>319</sup>. De plus, même dans le cas où il existe un médiateur financier, celui-ci ne traite pas forcément les réclamations contre les prestataires de services financiers numériques. Par exemple, en 2014, la Banque centrale d'Irlande a précisé que, dans la mesure où les plateformes P2P n'étaient pas des activités réglementées, le Médiateur des services financiers ne pouvait pas instruire les réclamations les concernant<sup>320</sup>. Afin d'apporter une certaine protection aux utilisateurs des services financiers, dans certains pays (Kenya, Indonésie), le secteur des services financiers numériques a donc élaboré des codes de conduite qui traitent des comportements irresponsables de la part des prestataires. Bien que ces outils ne puissent pas remplacer un régime juridique approprié, ils peuvent inciter les prestataires à améliorer leurs pratiques en matière de protection des consommateurs<sup>321</sup>.

191. On notera que dans de nombreux pays, le règlement judiciaire des litiges avec les prestataires de services financiers numériques ne serait peut-être pas une solution viable pour la plupart des MPME, car il pourrait se révéler trop complexe et généralement plus cher que la valeur du prêt, et les MPME n'auraient souvent pas les moyens financiers nécessaires pour s'engager dans de longues procédures ni les compétences requises pour en gérer les difficultés. Il a donc été suggéré que les mécanismes alternatifs de règlement des litiges, notamment les mécanismes en ligne, offriraient peut-être un moyen plus efficace et efficace de résoudre ces litiges<sup>322</sup>. À cet égard, les Notes techniques de la CNUDCI sur le règlement des litiges en ligne (2017) pourraient fournir des orientations utiles aux États. En outre, en 2022, le secrétariat de la CNUDCI devrait organiser un colloque afin d'étudier plus avant les questions juridiques pertinentes et définir la portée et la nature d'éventuels travaux législatifs concernant le règlement des litiges dans l'économie numérique. Les questions à examiner incluraient, entre autres : le règlement des litiges liés aux technologies ; les normes juridiques applicables aux plateformes en ligne pour ce qui est du règlement des litiges ; l'incidence du recours aux technologies en matière de règlement des litiges et la nécessité de disposer de nouvelles normes ; et les moyens de préserver les principes fondamentaux du règlement des différends internationaux compte tenu de toutes les évolutions technologiques<sup>323</sup>.

192. Enfin, la législation interne devrait également aborder la question de l'insolvabilité des prestataires de services financiers numériques, qui pourrait empêcher les MPME emprunteuses de toucher les fonds prévus au titre des prêts. L'utilisation d'arrangements de comptes non traditionnels (par exemple, les arrangements de compte spéciaux de dépôt, dans lesquels un tiers ne fait que détenir et libérer des fonds, sous réserve de certaines conditions) pourrait poser des problèmes supplémentaires en raison de l'incertitude juridique liée au traitement des soldes détenus en vertu de ces arrangements, notamment du point de vue du droit de l'insolvabilité<sup>324</sup>. Dans le cas des plateformes P2P, les MPME pourraient perdre leurs

<sup>318</sup> ASBFEO, <https://www.asbfeo.gov.au/sites/default/files/documents/ASBFEO-fintech-borrowing-guide.pdf>.

<sup>319</sup> OCDE, *Effective Approaches for Financial Consumer Protection in the Digital Age: FCP Principles 1, 2, 3, 4, 6 and 9*, 2019, p. 46.

<sup>320</sup> Banque mondiale, *Consumer Risks in Fintech*, 2021, p. 78. Comme indiqué en page 13, cette publication s'intéresse aux consommateurs au détail, catégorie qui inclut les micro-, petites ou moyennes entreprises.

<sup>321</sup> Ibid., p. 68.

<sup>322</sup> S. W. Gumbira, D. Puspitawati et K. Tejomurti, *Unefficiency Settlement Of Fintech Lending Disputes And How Legal Framework To Settle It: Indonesia Perspective*, in *Journal of Contemporary Issues in Business and Government*, vol. 27, n° 2, 2021, disponible à l'adresse [https://cibg.org.au/article\\_10434\\_f4063b7afe88371d27bbb968ca21e39d.pdf](https://cibg.org.au/article_10434_f4063b7afe88371d27bbb968ca21e39d.pdf).

<sup>323</sup> Projet de rapport de la CNUDCI sur les travaux de sa cinquante-quatrième session (CRP.I/Add.22, diffusion limitée).

<sup>324</sup> FMI, *Le programme Fintech de Bali* (note 313 *supra*), p. 26.

remboursements du prêt numérique, en ne parvenant pas à se mettre en rapport avec les investisseurs qui le leur ont octroyé sur la plateforme. Dans plusieurs pays, des garanties réglementaires sont prévues pour atténuer les risques d'insolvabilité des prestataires. Ainsi, il est souvent demandé à ces derniers de séparer les fonds des clients de leurs propres fonds, de façon à veiller à ce que les créanciers ne puissent pas saisir l'argent des clients (par exemple, la Chine a récemment adopté des réformes sur cette question). Dans certains pays (Inde et Indonésie), les autorités financières demandent aux prestataires de services financiers numériques d'utiliser à cette fin des comptes séquestres. Au Royaume-Uni, les prestataires doivent déposer les fonds des clients à la banque, conserver tous les documents nécessaires et prendre toutes les dispositions voulues pour être toujours à même de distinguer les fonds des différents clients<sup>325</sup>.

### III. Renforcement des capacités des MPME et des investisseurs

193. Une fois engagée la réforme de l'accès au crédit pour les MPME, un aspect important du processus consiste à améliorer leurs connaissances financières, 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 une bonne proposition de prêt. Il faudrait peut-être également fournir aux MPME des formations financières leur permettant de saisir pleinement les avantages et les conséquences de la constitution de sûretés sur leurs biens.

194. Un autre aspect important du processus est le renforcement des capacités des investisseurs, l'objectif étant de les familiariser avec les besoins financiers des MPME. Ils doivent savoir quels types de produits financiers offrir et comment résoudre les difficultés que rencontrent les MPME pour prendre contact avec eux, préparer la documentation nécessaire et répondre aux critères pertinents. Ils doivent aussi savoir comment réaliser des opérations rendues profitables par les réformes juridiques (comme la réforme du droit des sûretés). Cela est d'autant plus vrai pour les investisseurs qui s'adressent aux femmes entrepreneurs, qui ont pour la plupart un accès limité à l'information et manquent de connaissances financières lorsqu'elles démarrent leurs activités.

#### 1. Initiatives de renforcement des capacités à l'intention des MPME

195. Comme indiqué par l'OCDE<sup>326</sup>, dans plusieurs États, des stratégies nationales d'éducation financière ont été mises en œuvre dans l'idée qu'elles encourageraient l'esprit d'entreprise et réduiraient les obstacles au financement liés à la demande pour toutes les tailles d'entreprises. Ces stratégies peuvent être destinées uniquement aux MPME, ou viser l'ensemble des entreprises et la population, les MPME faisant partie des bénéficiaires. Dans certains pays, l'éducation financière des MPME sert aussi à faire progresser l'emploi dans le secteur formel<sup>327</sup>. Dans les pays dotés de programmes d'éducation financière complets, les microentreprises sont généralement la catégorie de MPME la plus ciblée<sup>328</sup>. Certains pays assurent l'éducation financière des MPME dans le cadre de stratégies nationales de portée plus large, qui visent par exemple à promouvoir l'inclusion financière, ce qui comprend également des éléments d'éducation financière<sup>329</sup>.

<sup>325</sup> Banque mondiale, *Consumer Risks* (note 320 *supra*), p. 25.

<sup>326</sup> Le réseau international de l'OCDE sur l'éducation financière (INFE) a créé un groupe de travail spécialement consacré à l'éducation financière des MPME. À la fin de 2015, l'INFE de l'OCDE a réalisé une enquête auprès de ses membres afin de collecter des informations sur les mesures prises au niveau national en matière d'éducation financière des MPME. Les résultats sont résumés dans A. Atkins (OCDE), *Financial Education for MSMEs and Potential Entrepreneurs*, 2017.

<sup>327</sup> *Ibid.*, p. 33.

<sup>328</sup> *Ibid.*

<sup>329</sup> *Ibid.*

196. En général, les stratégies nationales couvrent les aspects généraux de la culture financière ainsi que des points qui peuvent rendre les MPME mieux à même d'interagir avec les investisseurs (par exemple, de savoir à qui s'adresser pour obtenir une assistance sur les questions financières) ; de comprendre l'interaction entre finances personnelles et commerciales ; de repérer les possibilités de financement et les risques financiers et de les gérer efficacement ; et d'interagir avec les investisseurs et les prêteurs et de remplir les exigences en matière de prêts.

197. Outre les stratégies nationales, d'autres initiatives coordonnées par les organisations et les syndicats sectoriels, le secteur financier et les ONG sont souvent mises en œuvre aux niveaux local et national<sup>330</sup>. Par exemple, le Groupe de la bourse de Londres a lancé le programme ELITE pour aider les PME à gérer le stade de développement suivant en accédant à des possibilités de financement à long terme. Plus particulièrement, ce programme offre aux dirigeants de MPME une formation et un tutorat qui visent à améliorer leurs compétences et leur aptitude à se constituer un réseau, en vue d'une éventuelle future admission sur le marché des titres cotés. Enfin, plusieurs outils et programmes mis au point par des organisations internationales pour soutenir l'esprit d'entreprise incluent des éléments d'éducation financière<sup>331</sup>.

198. L'éducation financière est assurée par différentes voies (écoles et universités, accompagnement des start-up, séminaires ou programmes de conseil, par exemple), selon la nature de l'entité qui la dispense, qui peut relever de l'État ou du secteur, ou être une ONG. Les programmes peuvent donner lieu ou non au paiement de frais, et sont dans certains cas conçus pour les différents types de MPME. Selon la nature et la portée du programme, il est fait appel à différentes méthodes d'enseignement, des dépliants aux cours en ligne, ou à d'autres outils numériques, comme les médias sociaux ou les applications mobiles. Sont également utilisés des médias plus traditionnels (par exemple, télévision, radio et magazines), qui peuvent permettre de toucher un public plus large que les médias sociaux, car ils nécessitent souvent moins de compétences techniques.

199. En 2018, pour faciliter le renforcement des capacités des MPME au niveau national, l'OCDE a mis au point un cadre<sup>332</sup> à l'intention des décideurs, des associations professionnelles, des chambres de commerce, des ONG et d'autres entités similaires agissant en faveur de l'esprit d'entreprise, afin de les aider à élaborer des stratégies pour l'éducation financière des MPME et l'évaluation de leur culture financière, ou à améliorer les stratégies existantes. Ce cadre aborde différents aspects de la culture financière, tels que les modalités de financement de l'entreprise, les compétences requises et la manière dont les entrepreneurs devraient gérer les différentes étapes du cycle de vie de l'entreprise, y compris son éventuel passage de l'économie informelle à l'économie formelle.

## 2. Initiatives de renforcement des capacités à l'intention des investisseurs

200. Comme indiqué au paragraphe 194 ci-dessus, il importe également d'améliorer la capacité des investisseurs à comprendre les besoins financiers des MPME et à y répondre. Par exemple, l'Alliance for Financial Inclusion (AFI) recommande aux investisseurs d'élaborer des programmes internes ad hoc, comme des ateliers ou des formations en cours d'emploi, afin de doter le personnel de connaissances et de compétences qui leur permettent de fournir de meilleurs services aux MPME. Les investisseurs devraient également se doter des moyens de créer un environnement plus favorable à l'accès des MPME au crédit, par exemple en nommant un dirigeant spécialement chargé des MPME, en concevant des produits et des services pour différents types de MPME, et en organisant des ateliers ou des séminaires pour aider

<sup>330</sup> Ibid., p. 34 et 35.

<sup>331</sup> OCDE/INFE, *Progress report on financial education for MSMEs and potential entrepreneurs*, p. 17.

<sup>332</sup> OCDE/INFE, *Cadre OCDE/INFE de compétences fondamentales pour la culture financière des TPE/PME*, 2018.

les MPME à améliorer leur culture financière<sup>333</sup>. D'autres organisations internationales s'attachent à améliorer la capacité des investisseurs à répondre aux besoins des MPME et à faciliter leur accès au crédit. Par exemple, la Banque européenne pour la reconstruction et le développement (BERD) a appuyé le renforcement des capacités des banques dans certains pays, et la SFI a mis en place dans le même but des programmes consultatifs mondiaux destinés aux institutions financières.

201. Certaines économies émergentes ont également lancé des programmes visant à doter les investisseurs de connaissances et d'outils appropriés pour répondre aux besoins des MPME. Par exemple, la Banque de réserve de l'Inde a lancé une mission nationale de renforcement des capacités des banques au service du financement des MPME, qui sert de cadre à des initiatives de formation, y compris des formations de formateurs, à l'intention des responsables de divisions MPME et d'agences de banques commerciales spécialisées dans les MPME<sup>334</sup>. En Zambie, l'un des objectifs de la Stratégie nationale pour l'inclusion financière (2017-2022) consiste à renforcer les capacités des investisseurs à consentir des prêts aux MPME, en particulier aux agriculteurs<sup>335</sup>. Les institutions financières sont également encouragées à améliorer leurs connaissances des MPME et de leurs besoins, afin de leur proposer des produits et services adaptés<sup>336</sup>. En République démocratique populaire lao, le Gouvernement, avec l'appui de la Banque mondiale, a créé un programme qui vise à faciliter l'accès des PME au financement, ainsi qu'à renforcer la capacité des banques et autres intermédiaires financiers à mieux répondre aux besoins de ces entreprises.

---

<sup>333</sup> AFI, *Financial Education for the MSMEs: Identifying MSME Educational Needs*, 2020, p. 7.

<sup>334</sup> Voir <https://www.bis.org/review/r170629g.htm>.

<sup>335</sup> Voir <https://www.boz.zm/National-Financial-Inclusion-Strategy-2017-2022.pdf>.

<sup>336</sup> AFI, *Financial Inclusion* (voir note 365 *supra*), p. 12.