

# PLAIDOYER POUR LE DEVELOPPEMENT DU CAUTIONNEMENT MUTUEL DANS LA ZONE OHADA<sup>1</sup>

Par

Moussa ZIO, Docteur en droit

1. Pour permettre le développement des entreprises, nul n'ignore l'importance du crédit. Il constitue un élément indispensable pour l'installation et le développement des entreprises. Il leur permet ainsi d'une part d'envisager leur financement et d'autre part d'entreprendre un développement de leurs activités. On comprend ainsi que le crédit « constitue la clef de voûte de la pérennité d'une entreprise et la crainte, le risque avéré de toute entreprise est de devoir faire face à un impayé. Du côté des banques, les préoccupations sont identiques, maîtriser ce risque afin de le maintenir dans les limites acceptables »<sup>2</sup>.

2. Dans ce sens, il faut rassurer le donneur de crédit d'une viabilité du projet d'entreprise en proposant un encadrement du risque inhérent à l'octroi du crédit. C'est dire que l'essor du crédit explique la quête permanente d'une garantie efficace et fonctionnelle ; attributs qu'est susceptible d'offrir le contrat de cautionnement.

3. C'est le contrat par lequel une personne s'engage envers le créancier, à titre de garantie, à remplir l'obligation du débiteur principal, pour le cas où celui-ci n'y aurait pas lui-même satisfait.<sup>3</sup> Présenté hier comme un petit contrat, le cautionnement connaît un essor considérable.<sup>4</sup> Cela justifie aujourd'hui, son utilisation dans des domaines aussi

---

<sup>1</sup> L'OHADA est une organisation qui œuvre pour l'harmonisation en Afrique du droit des Affaires dont le traité fondateur a été signé le 17 octobre 1993 à Port Louis (République de Maurice). Aujourd'hui, cette institution régit la vie des affaires dans 17 Etats d'Afrique et d'Océan indien, pour un total de près de 225 millions d'habitants et un PIB d'environ 275 milliards de dollars US. A cet effet, plusieurs actes uniformes ont été adoptés dont celui portant organisation des sûretés.

<sup>2</sup> F. C. BOURGEOIS, « Les garanties de paiement, l'apport des sûretés dans l'espace Ohada », *RD banc. et fin.*, janv. 2011, n°5, p. 17.

<sup>3</sup> Art. 13 al. 1 AUS, « Le cautionnement est un contrat par lequel la caution s'engage, envers le créancier qui accepte, à exécuter une obligation présente et future contractée par le débiteur, si celui-ci n'y satisfait pas lui-même ».

<sup>4</sup> Ph. SIMLER, *Cautionnement, garanties autonomes, garanties indemnitaires*, Litec 2008, n°2, p. 3, « L'essor du cautionnement s'est également traduit par la création d'organismes spécialisés, dans un cadre très souvent mutualiste. Auxiliaires précieux de bon nombre de professions, les SCM procurent aux consommateurs, plus spécialement aux consommateurs de services qui traitent avec les professionnels affiliés, une sécurité très efficace. L'exercice même de nombreuses professions libérales est subordonné à la fourniture d'une garantie financière, qui peut consister, précisément soit en une garantie bancaire, **soit en un cautionnement mutuel, procédé le plus souvent choisi** ».

divers que variés allant des établissements de crédit, du commerce international, du droit public au droit des affaires<sup>5</sup>. Le plus souvent, c'est une entreprise qui sollicite un prêt à une banque et propose pour rassurer cette dernière une caution.

4. Cette importance et cet essor du cautionnement ne doivent pas occulter la difficulté pour les entreprises notamment de moindres envergures, en l'occurrence les petites et moyennes entreprises – PME – à obtenir un crédit en contrepartie de l'engagement d'une personne en qualité de caution. Et quand le dirigeant n'a pas une grande capacité financière ou encore ne souhaite pas s'engager personnellement, sa demande de prêt se heurte généralement à une réponse défavorable des établissements de crédit. C'est la question du financement des PME qui se trouve ainsi posée.<sup>6</sup>

5. Pourtant, l'importance des entreprises pour le développement économique est indéniable. En plus d'occuper une place essentielle dans le tissu économique de la zone OHADA, elles participent également de l'amélioration du Produit intérieur brut – PIB et de la réduction du taux de chômage par la création d'emploi.<sup>7</sup>

C'est pourquoi des mesures doivent être prises en leur faveur. A cet égard, le cautionnement mutuel constitue une solution<sup>8</sup>. Le premier ministre Ivoirien indiquait, en ce sens, à l'hebdomadaire Africain Jeune Afrique dans son édition en date du 11 avril 2014, la nécessité de « mettre en place des sociétés de caution (pour faciliter leur financement, ndlr) ».<sup>9</sup>

Ces propos révèlent l'utilité des sociétés de caution mutuelle pour les PME<sup>10</sup> et par voie de conséquence pour le développement économique de l'espace OHADA.

Mais pourquoi souhaiter un développement du cautionnement mutuel ?

6. L'histoire du cautionnement est meublée par la recherche permanente et délicate d'un équilibre difficile à trouver entre les deux branches de la garantie : la satisfaction du créancier et la protection de la caution. Le cautionnement « se caractérise

---

<sup>5</sup> D. GIBIRILA, « La société caution », *Rev. des sociétés* déc. 2011, p. 663 ; « Le dirigeant caution », *Journal des sociétés* fév. 2014, n°116, p. 50 s.

<sup>6</sup> Pourtant leur utilité pour l'économie est indéniable. Pour la Côte d'Ivoire par exemple, « les PME représentent actuellement 80% du tissu des entreprises », [http://economie.jeuneafrique.com/index.php?option=com\\_content&view=article&id=21834](http://economie.jeuneafrique.com/index.php?option=com_content&view=article&id=21834)

<sup>7</sup> [http://economie.jeuneafrique.com/index.php?option=com\\_content&view=article&id=21834](http://economie.jeuneafrique.com/index.php?option=com_content&view=article&id=21834)

<sup>8</sup> R. SAINT-ALARY, « Regards sur le cautionnement mutuel », in Mél. De Juglart, *Aspects de droit privé en fin de 20<sup>e</sup> s.*, LGDJ, *Montchrestien, Librairie technique* 1986, p. 171-186; P. SARAZZIN, M. CLAVER, « Les crédits professionnels mutuels », *Revue Banque* 1982, p. 452 s.; A. KLUKKER, « Quel avenir pour le cautionnement mutuel », *Revue Banque* 1984, p. 805 s.

<sup>9</sup> [http://economie.jeuneafrique.com/index.php?option=com\\_content&view=article&id=21834](http://economie.jeuneafrique.com/index.php?option=com_content&view=article&id=21834)

<sup>10</sup> A.-S. BARTHEZ, D. HOUTCIEFF, *Traité de Droit civil, Les sûretés personnelles*, LGDJ 2010, n°213, p. 147, « Le plus souvent, ces sociétés (SCM) garantissent le financement des petites entreprises et sont elles mêmes garanties par des sous-cautions ».

par la recherche qui s'avère délicate d'un *équilibre entre les intérêts en présence*. D'un côté, il apparaît nécessaire que soit assurée la protection des cautions car le cautionnement est un acte particulièrement dangereux. D'un autre côté, il est tout aussi évident qu'un excès de protection des garants conduit les créanciers à se détourner de cette garantie.(...) La juste mesure semble difficile à trouver ce dont témoigne l'évolution jurisprudentielle et légale la plus récente »<sup>11</sup>.

7. L'équilibre éminemment désirable entre ces deux aspects de la sûreté pourrait résulter du développement du cautionnement mutuel. En satisfaisant le créancier (I) tout en protégeant l'emprunteur (II), le cautionnement mutuel permettra aux PME de la zone OHADA d'œuvrer dans un environnement des affaires offrant une certaine sécurité.

## **I. LE CAUTIONNEMENT MUTUEL, UN INSTRUMENT DE SATISFACTION DU CREANCIER PROFESSIONNEL**

8. Comme toute sûreté, le cautionnement a pour objet la satisfaction du créancier. C'est pourquoi il s'emploie à apprécier la solvabilité de la caution avant d'accepter son engagement.

9. En dépit de ces efforts pour apprécier cette solvabilité, le créancier peut, en définitive, se retrouver avec un garant démuné. La simplicité du cautionnement « qui n'exige pour sa constitution que la signature d'un acte, ordinairement sous seing privé et non soumis à publicité a incité à rechercher s'il n'était pas possible de surmonter son infériorité naturelle par rapport aux sûretés réelles et à faire en sorte que le créancier soit payé à l'échéance aussi sûrement que s'il avait constitué »<sup>12</sup> une sûreté réelle.

10. C'est là toute l'utilité du cautionnement mutuel. En mutualisant les risques, ce type de cautionnement permet de corriger les insuffisances du cautionnement ordinaire (A). Ce faisant, il facilite l'obtention de crédit (B).

### **A. LES AVANTAGES DU CAUTIONNEMENT MUTUEL COMME PALLIATIF DES LIMITES DU CAUTIONNEMENT ORDINAIRE**

11. La dangerosité du cautionnement ordinaire a conduit à la mise en place d'un régime juridique accordant à la caution un certain nombre de moyens de défense.

---

<sup>11</sup> D. LEGEAIS, *Sûretés et garanties du crédit*, LGDJ 2013, 9<sup>e</sup> éd., n°39, p. 45.

<sup>12</sup> R. SAINT-ALARY, *Op. cit.*, n°2.

**12.** Ces artifices juridiques qui contrarient l'action en paiement du créancier se présentent, malheureusement, comme des insuffisances de la garantie, parce qu'en matière de sûreté pour le créancier, « payer vite est aussi important que payer bien »<sup>13</sup>.

**13.** En effet, le souci légitime d'une protection de la caution a consacré des mesures d'encadrement de la situation de la caution.

En ce sens, le législateur OHADA a d'abord distingué la caution « lettrée » de celle « illettrée » avant de prévoir pour cette dernière une procédure particulière de certification : « La caution qui ne sait ou ne peut écrire doit se faire assister de deux témoins qui certifient, dans l'acte de cautionnement son identité et sa présence et attestent, en outre, que la nature et les effets de l'acte lui ont été précisés »<sup>14</sup>.

Ensuite, une mention particulière prévue par l'article 14 al. 2 AUS est destinée à faire comprendre à la caution la nature et le sens de son engagement<sup>15</sup>.

Enfin, des obligations d'information sont prévues aux articles 23 et suivants de l'AUS. Elles ont pour objet de tenir la personne engagée au vent de l'évolution de son engagement.<sup>16</sup>

**14.** Si ce régime de protection peut présenter un intérêt pour l'efficacité de la sûreté, il ne faut pas oublier qu'il peut être usité pour contrarier l'action du créancier. Le risque est alors de décourager ce dernier de solliciter un cautionnement. Au demeurant, il nous semble indispensable de « faire en sorte que les créanciers et spécialement les dispensateurs de crédits, donc les banques acceptent de ne point prendre de sûretés réelles parce qu'ils seront assurés de trouver dans le cautionnement une garante équivalente »<sup>17</sup>. C'est toute l'importance de trouver une alternative à « ceux la même qui aspirent à

---

<sup>13</sup> M. CABRILLAC, Ch. MOULY, Ph. PETEL, S. CABRILLAC, *Droit des sûretés*, Litec lexis nexis 2010, n°323, p. 228.

<sup>14</sup> Art. 14 al. 3 AUS.

<sup>15</sup> Art. 14 al. 2 AUS, Le cautionnement « se prouve par un acte comportant la signature de la caution et du créancier ainsi que la mention, écrite de la main de la caution, en toutes lettres et en chiffres, de la somme maximale garantie couvrant le principal, les intérêts et autres accessoires (...) ».

<sup>16</sup> Art. 23 al. 3 AUS, « La prorogation du terme accordée au débiteur principal par le créancier doit être notifiée par ce dernier à la caution (...) ».

Art. 24 al. 1 AUS, « Dans le mois de la mise en demeure de payer adressée au débiteur principal et restée sans effet, le créancier doit informer la caution de la défaillance du débiteur principal en lui indiquant le montant restant dû par ce dernier en principal, intérêts et autres accessoires à la date de cet incident de paiement ».

Art. 25 al. 1 AUS, « Le créancier est tenu, dans le mois qui suit le terme de chaque semestre civil à compter de la signature du contrat de cautionnement, de communiquer à la caution un état des dettes du débiteur principal précisant leurs causes, leurs échéances et leurs montants en principal, intérêts et autres accessoires restant dus à la fin du semestre écoulé, en lui rappelant la faculté de révocation (...) ».

<sup>17</sup> R. SAINT-ALARY, *Op. cit.*, n°7.

accéder au crédit bancaire sans avoir recours à la constitution de sûretés réelles que d'ailleurs ils ne sont pas toujours à même d'accorder ».<sup>18</sup>

**15.** A ces insuffisances, s'ajoute le risque inhérent à la personne même de la caution : son insolvabilité le jour de l'appel en exécution de la garantie. Certes, le créancier notamment professionnel se livre à un certain nombre d'études avant d'accepter l'engagement.<sup>19</sup> Mais toutes ces investigations ne constituent pas le gage définitif d'une solvabilité de la caution. Car entre le moment de l'engagement et l'appel en exécution, la caution peut subir nombres de péripéties susceptibles de consacrer une insolvabilité.

**16.** Au regard de toutes ces faiblesses, le cautionnement mutuel peut constituer efficacement une alternative au cautionnement classique. La technique du cautionnement mutuel permet justement de récuser la nécessité d'une protection particulière de la caution.

## **B. UN INSTRUMENT DE DEVELOPPEMENT DU CREDIT**

**17.** Les sociétés de caution mutuelle sont des organismes constituées « par l'engagement réciproque qu'un groupe de personnes prend de cautionner les dettes contractées par l'un ou l'autre de ses membres. La sécurité du créancier est alors à la mesure de la solvabilité du groupe tout entier et non plus de chaque caution »<sup>20</sup>.

**18.** Ce mécanisme permet de le distinguer de techniques voisines d'une part (1) et de favoriser le développement du crédit d'autre part (2).

### **1. La distinction entre le cautionnement mutuel et des techniques voisines.**

**19.** L'une des caractéristiques du cautionnement mutuel est la réciprocité des engagements des membres du groupement. Ce groupement, structuré et présentant des garanties financières suffisantes, s'engage à satisfaire l'engagement pris par un de ces membres incapable de l'exécuter lui-même au jour de l'appel en exécution de l'engagement de la dette.

---

<sup>18</sup> *Ibid.*, n°8.

<sup>19</sup> M. ZIO, *Le cautionnement à l'épreuve du droit de la consommation, perspective d'évolution du cautionnement en droit OHADA*, Thèse Université de Toulouse 1 2014, n°169, p. 121.

<sup>20</sup> R. SAINT-ALARY, *Op. cit.*, n°3; Dans le même sens, A.-S. BARTHEZ, D. HOUTCIEFF, *Op. cit.*, n°213, p. 147, « Les SCM ont pour objet d'apporter dans le cadre d'une structure coopérative, une garantie à l'un des sociétaires dans le cadre d'une opération qu'il mène avec un tiers. (...) Ces sociétés reposent néanmoins sur un principe coopératif et sont dépourvues de but lucratif ».

20. De ce point de vue, il convient de préciser que ne constitue point un cautionnement mutuel « toute variété informelle dans laquelle il n'y aurait pas véritablement constitution d'un groupe et où la réciprocité des engagements des cautions demeurant inorganisée, la solidarité financière résulterait uniquement de plusieurs actes de caution ordinaire »<sup>21</sup>. Dans le même sens, ne rentre pas dans la catégorie des cautionnements mutuels les institutions mises en place par des prêteurs qui montent alors un fonds de garantie commun approvisionné par « des retenues effectuées sur le montant des crédits alloués et sur lequel des prélèvements sont opérés quand des créances restent impayées ».<sup>22</sup>

21. L'absence d'engagement solidaire, commun, libre et non contrainte des adhérents récuse l'idée de mutualité. Ce qui n'est point « le cas lorsque c'est le prêteur qui institue le groupe et que celui-ci reste inorganisé, sans personnalité morale et de surcroît ne comporte cohérence, constitué qu'il est au hasard des prêts que le prêteur est appelé à consentir à tel ou tel emprunteur »<sup>23</sup>.

22. On comprend alors que le cautionnement mutuel qui constitue un véritable facteur de développement du crédit<sup>24</sup> est une technique de mutualisation des risques qui a pour fondement juridique la mise en place d'un fonds de garantie.<sup>25</sup> Il se réfère alors aussi bien au gage espèce, qu'au cautionnement pour garantir les risques d'inexécution et consacre la solidarité d'engagement entre les membres du fonds.<sup>26</sup>

## 2. Un accès facilité au crédit pour les membres de la SCM.

23. Si le cautionnement mutuel présente un avantage qui motive cette plaidoirie, c'est surtout pour les exploitants de moindres envergures<sup>27</sup>. Personnes physiques ou morales, ces petites exploitants accéderont plus facilement au crédit bancaire par la

---

<sup>21</sup> *Ibid.*, n°7

<sup>22</sup> *Ibid.*

<sup>23</sup> *Ibid.*

<sup>24</sup> Y. BACHELOT, « Les fonds de garantie dans le crédit : nature juridique et difficulté de fonctionnement », *Banque et droit* Juill.-Août 1994, n°36, p. 18, « Les SCM contribuent pour leur part aux besoins considérables de crédits nécessaires (...) à la reconstitution de l'équipement des entreprises (...) ».

<sup>25</sup> M. CABRILLAC, Ch. MOULY, S. CABRILLAC, Ph. PETEL, *Op.cit.*, n°50, p. 45, « Elles offrent une garantie mutuelle aux entreprises d'un secteur d'activité ou aux particuliers pour les crédits à la consommation ».

<sup>26</sup> [http://www.hubrural.org/IMG/pdf/mali\\_rapport\\_garanties\\_mai2003.pdf](http://www.hubrural.org/IMG/pdf/mali_rapport_garanties_mai2003.pdf)

<sup>27</sup> F.-J. CREDOT, *V° Sociétés de cautionnement mutuel*, J.-Cl. Sociétés 2012 formulaires, fasc. 745, « Le C.M. est une technique de mutualisation des risques facilitant l'accès au crédit des PME et des particuliers (...). Cette technique est à la fois financé par l'institution du fonds de garantie et organisationnelle en tant qu'elle permet une meilleur connaissance du risque assumé par le garant (...). Elle a ainsi pour finalité de faciliter l'octroi du crédit, même quand les garanties offertes par l'emprunteur cautionné sont jugés insuffisantes. La mutualisation des risques permet à la SCM de limiter les garanties qu'elle prend sur le débiteur ».

mutualisation des risques<sup>28</sup>; crédit bancaire qu'ils se seraient certainement vus refuser s'il devait le solliciter individuellement. « La présence d'une telle caution à la solvabilité incontestable permet à des contractants de pouvoir passer des marchés importants »<sup>29</sup>.

En effet, « destinées aux PME, les SCM ont pour mission de faciliter l'accès de leurs sociétaires au crédit assumant le risque à la place des établissements prêteurs ».

**24.** La mutualisation du cautionnement lui confère deux avantages indéniables : la technique des fonds de garantie et une connaissance particulière des bénéficiaires de leurs interventions.

#### **a. La technique des fonds de garantie**

**25.** La constitution d'une SCM implique la mise en place d'un fonds de garantie approvisionné par des cotisations effectuées par les membres et proportionnelles au montant du crédit cautionné. Ces cotisations ont pour effet de conférer à la SCM une capacité financière importante qui ne repose pas uniquement sur le fonds institué.

**26.** Concrètement, d'abord, la SCM est alimentée par la souscription du capital social. Ce qui n'interdit pas que d'autres sommes soient allouées spécifiquement à un autre fonds en priorité à la garantie du recours de l'organisme à son encontre en cas d'impossibilité d'exécution.

Puis, d'autres fonds sont destinés à la garantie du recours de la SCM à l'encontre des autres défaillants.

**27.** On comprend alors qu'« en cas de défaillance d'un emprunteur, les pertes sont imputées d'abord sur les produits de placement du fonds de garantie, puis sur les cotisations elles-mêmes. Les fonds propres des SCM ne sont mis en jeu qu'en dernier lieu après épuisement total de leurs fonds de garantie. En conséquence, la participation financière demandée par les SCM aux emprunteurs concerne principalement le fonds de garantie. La cotisation à ce dernier est proportionnelle au montant du crédit cautionné et varie entre 1% et 4 % (...). Elle est perçue au départ et est restituable, en principe, au dénouement de l'opération »<sup>30</sup>.

---

<sup>28</sup> J. DEVEZE, A. COURET, G. HIRIGOYEN, *V° Société de caution mutuelle*, Lamy droit du financement 2013, n°3074 « Les SCM sont des organismes qui vont participer à la fourniture de crédit par signature, garantie personnelle fournie au créancier du crédit qui révèle la "bancaisation" des garanties personnelles ».

<sup>29</sup> D. LEGEAIS, *Sûretés et garanties du crédit*, LGDJ 2013, 9<sup>e</sup> éd. n°55, p. 49.

<sup>30</sup> [http://hubrural.org/IMG/pdf/mali\\_rapport\\_garanties\\_mai2003.pdf](http://hubrural.org/IMG/pdf/mali_rapport_garanties_mai2003.pdf)

28. On note ainsi l'importance de leurs aptitudes financières. Et cette caractéristique est fort appréciée des prêteurs. En effet, organisé sous la forme coopérative, la SCM facilite l'obtention de crédit à moyen et long terme d'investissement mais aussi les crédits de fonctionnement de court terme ou les découverts.

29. Disposant du statut d'établissement de crédit, elle renforce la confiance des prêteurs qui n'ignorent pas, au demeurant, la connaissance particulière qu'a la SCM de ses membres et de leurs interventions.

### **b. La connaissance particulière de ses membres**

30. « Constituées en général dans le cadre d'une profession, les SCM possèdent une connaissance plus complète des dossiers de leurs adhérents que les banques. Leurs instances dirigeantes étant composées de professionnels, elles sont en mesure de porter des appréciations à la fois d'ordre technique et d'ordre personnel sur les opérations. Elles peuvent ainsi prendre en charge des risques qui seraient jugés inacceptables en fonction des seuls paramètres financiers classiques. Elles constituent, à cet égard, un instrument irremplaçable de sélection des risques »<sup>31</sup>.

31. Dans le même sens, en consacrant la SCM, le législateur Africain pourra lui conférer le pouvoir de proposer une large panoplie de services allant des conseils en gestion à ceux financiers. En ce sens, il facilitera la demande de crédit, la souscription de garantie, la communication des ordres et informations et surtout la gestion des contentieux relatifs au cautionnement.

Car il ne faut pas oublier que le cautionnement mutuel est essentiellement professionnel : « c'est entre professionnel d'un même secteur d'activité qu'a pu être organisée une solidarité financière, susceptible d'assurer aux créanciers une garantie telle qu'ils puissent la considérer comme amplement suffisante »<sup>32</sup>.

32. C'est ce caractère professionnel qui justifie l'idée que « la connaissance de la profession est couramment admise comme l'apport essentiel du cautionnement mutuel (ce qui le différencie de l'assurance)<sup>33</sup>. (...) La connaissance du secteur nécessite une

---

<sup>31</sup> P. SARAZIN ; M. CLAVER, *Op. cit.*, p. 453 ; Dans le même sens, M. CABRILLAC, Ch. MOULY, S. CABRILLAC, Ph. PETEL, *Op. cit.*, p.46, « Le C.M. correspond au besoin de solidarité des membres d'une profession et aux faibles revenus que chacun peut engager pour le bien commun. L'alea que contient le cautionnement en adoucit la souscription, et quand le risque se réalise, la répartition le rend supportable ».

<sup>32</sup> R. SAINT-ALARY, *Op. cit.* n°4.

<sup>33</sup> Pour la distinction entre le C.M. et l'assurance, Ph. SIMLER, Ph. DELEBECQUE, *Droit civil, les sûretés, la publicité foncière*, D. 2012, n°657.

présence sur le terrain et des relations au stade des syndicats professionnels, autrement dit un réseau. (...) En sus de son rôle commercial »<sup>34</sup>, ce réseau participe, comme sus cité à tout le processus, de l'octroi de prêt, à la constitution du cautionnement et la gestion des précontentieux. Ces qualités sont complétées par « les liens privilégiés avec la vie de l'entreprise, résultant de la multiplication des possibilités d'intervention (...), sa qualité d'établissements financiers et l'existence des sociétés de son groupe.

**33.** Les avantages du C. M. ne concernent pas que le créancier. Outre les intérêts ci-dessus évoqués favorables au créancier, les membres de la SCM trouvent également satisfaction au développement du C. M.

## **II. LE CAUTIONNEMENT MUTUEL, UN INSTRUMENT DE PROTECTION DE SES ADHERENTS**

**34.** Quelle que soit la forme du cautionnement analysé, ordinaire ou mutualiste, la sûreté ne peut être étudiée sous le seul prisme du créancier. A côté de la satisfaction de ce dernier, il demeure essentiel d'envisager également la situation des autres parties. Et de ce point de vue, le C. M. présente aussi des avantages, en présence aussi bien d'un emprunteur personne physique (A) que d'un emprunteur personne morale (B).

### **A. LE C.M. UN MOYEN DE PROTECTION DE L'EMPRUNTEUR PERSONNE PHYSIQUE EN SITUATION DE FAIBLESSE**

**35.** Si le C.M. présente un intérêt qui justifie un plaidoyer en sa faveur, c'est qu'il offre, comme sus cité, une certaine sécurité de remboursement indiscutable aux établissements prêteurs.

**36.** Cet avantage ne doit pas occulter, pour tenir compte de l'influence du droit de la consommation sur le cautionnement, de la nécessité d'une protection des consommateurs ; Ou plus précisément, « de la protection des particuliers face aux professionnels et de la place qu'occupe le C.M. dans le filet que le législateur a tressé pour protéger les premiers contre les défaillances des seconds ».<sup>35</sup> En d'autres termes, le recours et le développement du C.M. ne présente t-il pas aussi des avantages au regard de l'objectif de protection des personnes en situation de faiblesse et partant la quête d'un

---

<sup>34</sup> A. KLUKKER, *Op. cit.* p. 805 et s.

<sup>35</sup> R. SAINT-ALARY, *Op. cit.*, n°15.

équilibre entre les deux aspects du Cautionnement : la satisfaction du créancier et la protection de la personne engagée ?

**37.** Par sa technique, le C.M. participe à la protection de la personne physique en situation de faiblesse :

-D'abord, en constituant un pare feu entre l'établissement prêteur et la personne physique en situation de faiblesse. En effet, l'impossibilité d'exécution de la personne physique en situation de faiblesse appelle l'intervention du fonds préalablement constitué. Autrement dit, le C.M. permet à son adhérent de se dégager des risques d'insolvabilité qui restent dorénavant couverts par le fonds de garantie.

-Ensuite, connaissant parfaitement la situation financière de son membre, la SCM semble la mieux placée pour conseiller. « Elles disposent d'informations sur la situation et sur les préoccupations de leurs adhérents et sont à même de faire la synthèse entre les objectifs économiques et les contraintes financières. A ce titre, elles sont un point de rencontre et de dialogue »<sup>36</sup> avec la personne physique en situation de faiblesse.

**38.** Ces avantages concernent également les personnes morales, en l'occurrence les PME.

#### **B. LE C.M. UN MOYEN DE PROTECTION DE L'EMPRUNTEUR PERSONNE MORALE, LES PME.**

**39.** Si le C.M. connaît un regain d'intérêt conduisant le premier des ministres de l'Etat de Côte d'Ivoire à insister sur leur mise en place et leur développement, c'est surtout pour les PME.

**40.** Il se présente alors « comme étant un élément de solution aux problèmes financiers rencontrés par les PME »<sup>37</sup>. En ce sens, il participe « aux étapes déterminantes de la vie des entreprises : création, programme de développement entraînant un changement de seuil, besoin de renforcement des fonds propres, reconversion, transmission... ». C'est pourquoi elles font usage d'une « politique de risque plus audacieuse et par conséquent une analyse encore plus fine des éléments professionnels et humains des projets qui leur sont présentés »<sup>38</sup>.

**41.** Au demeurant, les SCM œuvrent à l'allègement des « sûretés demandées aux entreprises ou à leurs dirigeants, une politique contraire ayant non seulement pour effet

---

<sup>36</sup> P. SARAZIN, M. CLAVER, *Op. cit.*, p.456.

<sup>37</sup> *Ibid.*

<sup>38</sup> *Ibid.*

d'obérer la capacité d'endettement future des entreprises mais aussi d'alourdir le coût global effectif des crédits ».

42. En outre, les SCM peuvent être constituées dans des domaines aussi divers que variés allant de l'industrie au BTP en passant par les commerces et services, de l'artisanat, à l'énergie, de l'innovation à l'agriculture.

43. Tous ces avantages précités du C. M. ne doivent pas nous conduire à en faire une panacée. En dépit de ces qualités, il présente des insuffisances résumées en ces termes par le Professeur A. KLUKKER: « les petites SCM professionnelles peuvent présenter des points faibles : dépendant d'une fédération ou d'un syndicat professionnel, elles ne sont pas toujours exemptes de malthusianisme. En outre, les emprunteurs voient leurs dossiers examinés par un comité et certains adhérents (notamment les plus gros) peuvent ne pas tenir à exposer ainsi leurs comptes devant leurs pairs. Leur petite taille ne leur permet pas d'entretenir un réseau. Il en découle un double inconvénient : l'inertie commerciale, qui consiste à attendre les dossiers, et l'absence de décentralisation des décisions, qui allonge les délais de procédure et lasse la patience des clients. Enfin, nombre de petites SCM ne sont pas assurées de la succession du responsable en place, le plus souvent un professionnel compétent qui anime seul la SCM ».<sup>39</sup>

Malgré ces faiblesses, le C.M. mérite d'être encouragé et développé en ce qu'il facilitera l'accès au crédit tout en restant un outil de protection des emprunteurs.

**Moussa ZIO**

**Docteur en droit**

---

<sup>39</sup> A. KLUKKER, *Op. cit.*, p. 808.

Publié officiellement sur le site de la **Revue d'étude et de recherche sur le droit et l'administration dans les pays d'Afrique** (Afrilex) : <http://afrilex.u-bordeaux4.fr/>

Relayé par [Légibénin](#), site d'information juridique et de recherche juridique au Bénin