



3 | RESPECT DES CONTRATS

# Entre négociation et arbitrage

Aussi bonne soit la structure de commercialisation des produits agricoles, les différents acteurs de la chaîne doivent être assurés du respect par chacun de ses obligations contractuelles. Une évidence qui, au-delà du problème de la définition des modalités et clauses du contrat, pose la question de son applicabilité dans des contextes juridiques et institutionnels souvent fragiles.



### 3 | RESPECT DES CONTRATS

**D**e la bonne exécution des contrats dépend la bonne commercialisation des produits agricoles. Et qui dit bonne exécution dit présence de sanctions connues et reconnues, justes, efficaces et applicables. La “bonne exécution” peut faire défaut à de très nombreuses étapes de la chaîne. Il peut y avoir fraude sur les quantités et qualités, un retard ou une défaillance sur le paiement ou sur la livraison de la marchandise.

Dans les systèmes de commercialisation traditionnels, ces problèmes sont assez limités car les échanges se font souvent entre les mêmes personnes, de génération en génération. Une relation s'établit que chacun, pour sa réputation et préserver son statut, a intérêt à conserver.

Lors d'une transaction simple avec paiement et livraison immédiats – ce qui représente la grande majorité des ventes effectuées par les petits producteurs en Afrique – les problèmes de non respect des engagements, de non livraison, de non paiement, sont par

nature limités car la transaction est immédiate. Il peut cependant exister des problèmes de qualité, mais plus encore de respect des quantités : c'est pourquoi, par exemple, dans de nombreux pays, la mesure se fait au récepteur (plus ou moins rempli), ceci permettant de jouer sur le poids réel des produits mis à la vente.

#### Le commerce structuré ne prévient pas de tout

La difficulté apparaît plus distinctement lorsqu'on sort de ces mécanismes traditionnels pour aller vers un commerce plus structuré ou, tout en restant dans le cadre du commerce traditionnel, lorsqu'un opérateur décide d'acheter dans de nouvelles zones géographiques auprès de personnes non connues jusqu'alors, voire auprès de sociétés et organismes avec lesquels il n'a pas de lien personnel, direct. Par exemple, un commerçant peut envoyer ses camions pour prendre livraison mais le produit peut ne pas être



© WFP/C. Mbitzule

## Faire un pacte avec le PAM

Le PAM achète des denrées alimentaires auprès de paysans par gré à gré, par voie d'appel d'offres ou au travers de bourses agricoles comme la Zambia Agricultural Commodities Exchange (Zamace) dont il est l'un des acteurs principaux. En 2012, le PAM a ainsi acheté en Afrique quelque 706 000 tonnes pour plus de 290 millions de \$ US.

Organisme des Nations Unies, le PAM est gouverné par le système des privilèges et immunités et non par les

législations nationales. Mais ses contrats comprennent une clause d'arbitrage qui relève de la Commission de droit commercial international de l'Onu.

Les litiges sont rares, voire inexistants. Dans le cadre de ses opérations sur la Zamace, le PAM n'a jamais eu, non plus, à recourir au mécanisme de règlement des différends propres à la bourse. “Nous avons rarement de défauts d'exécution qui aillent jusqu'à l'arbitrage. Lorsqu'il y a un problème, nous tentons de le résoudre à l'amiable avec le fournisseur”, souligne Mary-Ellen McGroarty,

Inspection du PAM de la qualité d'un centre de stockage de maïs en Zambie.

directrice adjointe de la Division des approvisionnements au PAM.

Dans ses contrats avec d'importants négociants et autres opérateurs majeurs et structurés, le PAM met en œuvre sa clause d'obligation de performance stipulée dans tous ses contrats. “Si je vous achète 10 000 t de maïs, je vous demande de me faire un dépôt correspondant à 5% de la valeur, comme une garantie bancaire. Si vous faites défaut et que nous ne parvenons pas à un accord à l'amiable, j'encaisse les 5%”, explique la responsable.

Dans ses relations contractuelles avec les petits producteurs, comme dans le cadre de son projet pilote P4P (Purchase for Progress / Achats au service du progrès), le but est de renforcer les capacités des petits producteurs à intégrer des marchés structurés. “Pour réduire les risques de non exécution, nous n'achetons pas tout ce dont nous avons besoin auprès des petits producteurs. Nous n'en achetons qu'une partie et c'est là où nous sommes flexibles en terme de performance, de temps de livraison, etc. Nous ne les assujettissons pas à des procédures rigoureuses mais nous espérons qu'au fil du temps, ils développeront leurs performances.”



© IFAD/IR. Ramasomanana

là ou n'est pas de la qualité convenue. Les systèmes de récépissés d'entrepôt (voir pages 21-24) peuvent permettre d'éviter ce risque. En effet, ces récépissés certifient à la fois la qualité – le grade – et la quantité du produit donnant une garantie au commerçant et permettant ainsi de sécuriser la transaction.

Mais l'existence de ces récépissés n'évite pas nécessairement les conflits. Des problèmes d'exécution peuvent parfois intervenir notamment si le récépissé ne correspond pas à la réalité (en termes de quantité et/ou qualité), soit par incompetence des certificateurs, soit par ce qu'il y a eu corruption.

Un deuxième type de problème peut survenir du non remboursement d'un prêt bancaire qui a été accordé avec pour garantie un récépissé d'entrepôt. Face à cela, la banque doit pouvoir revendre ce dernier. L'existence d'une bourse de commerce active et liquide facilite largement cette opération, mais il y en a encore peu en Afrique. En outre, si le phénomène se développe ces dernières années, certaines de ces bourses sont fragiles car elles ne recensent que peu d'opérations. A noter que le Programme alimentaire mondial (PAM) joue un rôle majeur dans le bon fonctionnement, voire l'existence ou la pérennité de certaines places boursières : en 2011, 27 % des achats du PAM au Malawi se sont faits au travers de l'Agricultural Commodity Exchange for Africa (ACE) à Lilongwe.

Ainsi, tout s'enchaîne : le PAM aide au bon fonctionnement des bourses qui, à leur tour, donnent de la fiabilité aux récépissés d'entrepôt et donc une sécurité juridique pour ceux qui les détiennent.

"Ceci dit, en cas de non remboursement de prêts ayant pour garantie un récépissé d'entrepôt, les banques sont souvent réticentes à entamer des procédures judiciaires longues, coûteuses et à l'issue

incertaine pour faire valoir leurs droits sur les marchandises", souligne Gideon Onumah du Natural Resource Institute. D'où le manque d'enthousiasme global des banques à l'égard de ces récépissés d'entrepôt, surtout en cas d'absence de registre central des récépissés. En réalité, le problème fondamental provient du fait que ces instruments de marché sont souvent créés sans cadre juridique approprié. L'Ouganda, la Tanzanie et récemment la Zambie ont tenté d'y remédier en légiférant sur les entrepôts et sur les compétences des organismes régulateurs, mais un peu tard.

Un producteur de riz et un conseiller bancaire signent un contrat à la Banque d'épargne et de crédit, Fitehirizana Vola Ifampisamborana, à Madagascar.

### La prédominance de l'arbitrage

Lorsqu'il existe une bourse, les différends se règlent de quatre manières. Par voie de négociation et, dans ce cas, le succès remporté renforce la notoriété des parties impliquées. La médiation est également pratiquée, ce qui implique le recours à une tierce partie neutre, pour aboutir à une solution.

Mais c'est le recours à l'arbitrage qui prédomine, les bourses ayant généralement leur propre chambre arbitrale afin d'éviter toutes difficultés de choix d'arbitres et d'application des décisions. Sinon, c'est la bourse elle-même qui s'arroge le droit de désigner les arbitres comme c'est le cas sur le Johannesburg Stock Exchange (JSE). À noter, à titre d'exemple, que le JSE se réserve aussi le droit de nommer un gestionnaire collatéral en cas de défaillance, par exemple, d'un entrepôt agréé.

La dernière option est le recours au système judiciaire mais sa faiblesse persistante en fait une option peu utilisée. ■