

LES TECHNIQUES DE PRIVATISATION DES ENTREPRISES PUBLIQUES EN ALGERIE

Rabeha MARREF
Maître-Assistant à la Faculté de Droit
Université d'Alger

Depuis le début des années 80, la mise en application de politiques visant à adapter les structures économiques des pays en développement aux nouvelles exigences de l'environnement international modifie les rôles respectifs des secteurs public et privé. Les expériences de développement à travers le monde ont montré l'inefficience de l'allocation des ressources en contradiction flagrante avec les lois du marché. Partout, la gestion administrée a cédé le pas aux règles d'airain du calcul économique.

La réforme des entreprises du secteur public est, en effet, devenue une composante importante des programmes d'ajustement structurels activement soutenus et encadrés par certaines organisations internationales au premier rang desquelles figurent la Banque Mondiale et le Fonds Monétaire International¹.

Parmi ces mesures concourant à la réforme, la privatisation est loin d'être un mouvement uniforme et peut être appréhendée de plusieurs manières. Le niveau de développement et la situation économique sont déterminants dans les choix stratégiques et les modalités pratiques de mise en œuvre.

Force est de constater qu'un très grand nombre de pays en développement ont, d'ores et déjà, engagé d'ambitieux programmes de privatisations.

¹ Dans Etudes du Centre de Développement : "Le rééquilibrage entre secteur public et secteur privé : l'expérience des pays en voie de développement", p.121, O.C.D.E.

Qu'en est-il en Algérie ? Depuis l'indépendance, le pays a connu une évolution croissante et continue du secteur public. Trois étapes montrent comment cette évolution s'est produite.

De 1962 à 1971 : période marquée par les nationalisations dans l'industrie, entre 1968 et 1971 par la création de sociétés nationales de production industrielle ou de monopoles commerciaux. Enfin, en 1971, les nationalisations des intérêts pétroliers parachèvent le processus ou la constitution d'un secteur public exclusif.

De 1971 à 1980 : période marquée par une forte croissance qui va permettre un développement du secteur public par la réalisation d'unités industrielles par des entreprises étrangères dans le cadre de contrats clé en main. Une vingtaine d'entreprises constituaient alors le secteur industriel¹.

A partir de 1980, un changement en matière de choix de développement va s'opérer. En effet, les investissements publics dans l'industrie vont baisser et l'Etat commence à encourager les investissements privés nationaux. En 1984, les entreprises publiques sont restructurées. Cette opération va donner naissance à 500 nouvelles unités issues de la vingtaine d'entreprises. Face à la charge que vont représenter pour l'Etat ces entreprises publiques mal gérées et déficitaires, celui-ci se trouve dans l'obligation de réduire la place du secteur public et sa propre intervention dans l'économie. Cette réduction va prendre notamment la forme de privatisations². En outre, les années 80 furent marquées par la crise économique mondiale pénalisant l'Algérie qui s'était endettée pour réaliser dans les meilleurs délais ses investissements. La situation exigeait alors un réexamen de l'ensemble des règles de fonctionnement de l'économie avec pour option "*l'économie de marché*" pour permettre aux entreprises de fonctionner commercialement en dehors de toute tutelle, instituer un marché boursier, déréglementer le marché intérieur et le commerce extérieur, autoriser l'investissement étranger, libérer les prix, instaurer

¹ L. Abdelhadim, *La privatisation des entreprises publiques dans les pays du Maghreb. Etude juridique*, Editions Internationales, Alger 1998.

² *Infra* p.82.

une tradition de négociation entre partenaires sociaux et lutter contre l'inflation.

Cette évolution est balisée par un arsenal de textes qui s'efforcent de faire passer l'économie d'un système à un autre. Dans ce cadre, l'Etat algérien a opté pour un désengagement graduel de la vie économique.

Cette étude visera à examiner globalement l'approche ou le modèle algérien en matière de privatisation en précisant le sens de la notion, ses objectifs ainsi que les conditions prises au préalable en vue de réussir le processus (A). La deuxième étape sera consacrée aux modalités et techniques de mise en œuvre du processus de privatisation en donnant un éclairage sur le cadre institutionnel (B) et enfin, en conclusion, seront soulevés, à titre non exhaustif, certains problèmes juridiques qui se posent à l'occasion de la mise en œuvre de ce processus.

A - L'approche algérienne

1) Définition et objectifs

a) Définition

L'Ordonnance n° 95-22 du 26 août 1995 relative à la privatisation des entreprises publiques définissait la privatisation comme un *"transfert de la propriété ou de la gestion d'une entreprise publique au profit de personnes physiques ou morales de droit privé"*. L'Ordonnance n° 97-12 du 17 mars 1997 modifiant le premier texte offre une nouvelle possibilité : la cession des actifs constituant une unité autonome d'une entreprise publique économique (c'est l'élagage de segments d'activités autonomes). La privatisation se résumerait-elle en un transfert de propriété ? Une simple opération juridico-économique ? Alors, quid de l'intérêt national ? Car l'Algérie a tout de même constitué, au fil des années, un vaste secteur public. Quid, également, du coût social ? (réduction du chômage, préservation de l'emploi). Toutes ces préoccupations ont animé les débats houleux qui ont précédé l'adoption du texte relatif à la privatisation et montrent que la définition de cette dernière passe obligatoirement par la fixation de son ou de ses objectifs. Elles résument les craintes exprimées par la centrale syndicale pour qui la privatisation est

synonyme de bradage de l'économie nationale, de suppression d'emploi et de liquidation d'entreprises. La privatisation a souvent été présentée comme une thérapie de choc, la planche de salut pour remédier à l'échec des économies collectivistes. Mais cette théorie ne devrait être efficace que par la réhabilitation du rôle socio-économique de l'entreprise, seule source de richesses et d'emplois¹.

b) Objectifs

Or, quels sont les objectifs fixés par l'ordonnance n°95-22 ? *"Moderniser les entreprises, accroître leur compétitivité et contribuer au développement du marché de capitaux"*². Ces objectifs étant posés, reste la mise en œuvre de la privatisation. Mais, avant d'aborder ce point, notons que des mesures ont été prises en vue de préparer le terrain car pour opérer une transition vers l'économie de marché, il fallait commencer par le commencement.

2) Les mesures préalables

Ces mesures se résument comme suit :

- La suppression des monopoles. En effet, la loi n° 88-01 du 12 janvier 1988 portant orientation des entreprises publiques économiques avait pour conséquence d'ouvrir une brèche dans les monopoles car, jusque là, chaque fonction économique était l'apanage d'une seule entreprise désignée par l'Etat. Les entreprises nationales ont été rebaptisées entreprises publiques économiques et sont devenues autonomes, libres de gérer et d'embrasser l'activité de leur choix. En matière d'assurance par exemple, cette loi a permis aux compagnies d'assurance qui se partageaient le marché de diversifier leurs activités. Mais, en réalité, le paysage des assurances n'a pas été modifié en profondeur puisque les compagnies d'assurance ont continué d'exercer chacune dans son domaine de prédilection, créant des situations de monopole de fait. Ce n'est qu'en 1994

¹ "Les mouvements de contestation se greffent autour des salaires", *Conjonctures, Revue d'information et d'analyses de l'économie algérienne*, n°29, janvier 1997, p.8.

² Ordonnance n°95-22 du 26 août 1995 relative à la privatisation des entreprises publiques modifiée et complétée par l'Ordonnance n°97-12 du 19 mars 1997.

qu'il a été mis fin au monopole de l'Etat sur les assurances. Et, parmi les mesures de réorganisation, les entreprises d'assurance ont opté pour le délestage d'un certain nombre de salariés et certains cadres ont pu se mettre à leur compte en signant des conventions de sous-traitance avec l'entreprise.

- L'assainissement financier des entreprises, souvent déficitaires car lourdement endettées vis-à-vis du Trésor Public, et également mal gérées. Pour ce faire, l'Etat avait confié en 1991, le capital des entreprises publiques économiques à des fonds de participation. Au nombre de huit, ces fonds étaient chargés d'évaluer la situation réelle des entreprises, puis surveiller la mise au point des plans d'assainissement et de restructuration nécessaires. Mais, en raison des résultats non satisfaisants enregistrés, ces fonds ont été supprimés en 1996 par la loi sur les capitaux marchands qui créa les Holdings¹.

Un autre système d'assainissement financier a été mis en place, excluant le Trésor et engageant des outils bancaires classiques : le "*dispositif banques-entreprises*". Il devait permettre de réduire le déficit des entreprises publiques. Des résultats positifs ont été enregistrés par une amélioration des performances mais dans des proportions variables d'une branche à une autre. La branche agro-alimentaire, par exemple, affichait une hausse de 47%, alors que la branche mécanique enregistrerait une baisse de près de 24%.

Le désengagement de l'Etat de la gestion économique des entreprises relevant de son secteur avait donc mis, pour la première fois, ces dernières face à l'obligation d'assurer leur propre financement en recourant à l'emprunt bancaire.

- Une autre mesure a été prise, toujours dans le but de préparer le terrain à la privatisation. Il s'agit de la restructuration de l'activité économique de l'entreprise. Les solutions adoptées consistent soit à filialiser des entreprises, soit à délester certaines activités n'assurant pas de profits ou à dissoudre et liquider les entreprises non rentables. Notons, enfin, qu'avant l'adoption de l'ordonnance relative à la

¹ Ordonnance n°95-25 du 25 septembre 1995 relative à la gestion des capitaux marchands de l'Etat.

privatisation des entreprises publiques, en 1995, qui était en débat au Conseil National de Transition (l'instance législative), des démarches ont été menées sur la base des articles 24 et 25 de la loi de finances complémentaire de 1994¹. L'article 24 permettait aux entreprises de type économique de vendre une partie de leurs actifs. Cette opération pilote était destinée à permettre au Ministère du Tourisme de vendre cinq unités hôtelières. C'était une opération extrêmement limitée ne concernant qu'un nombre réduit d'unités relevant du secteur du tourisme. A cet effet, une commission a été créée sur décision du chef du gouvernement présidée par le Ministre du Tourisme. Cette opération devait servir de test sur le "*comment privatiser*", vendre des actions...

Une fois les conditions de préparation à la mise en œuvre du processus de privatisation réunies, la question qui se pose est : que faut-il privatiser ?

La réponse dépend du rôle de l'Etat et des limites qu'il veut mettre au "*privatisable*".

L'ordonnance de 1995 a fixé un programme, déterminé les secteurs ouverts à la privatisation et ceux qui en sont exclus. Le décret n° 98-195 du 7 juin 1998 a ensuite arrêté une liste de 89 entreprises à privatiser dans divers domaines d'activités². Les grandes lignes du programme de privatisation classent les entreprises en trois catégories :

- . la première englobe les entreprises pouvant être totalement cédées à des opérateurs privés ;

- . la seconde traduit le souci de ne pas brader le patrimoine public et d'organiser un retrait progressif et graduel de l'Etat. Ainsi, les sociétés dont l'activité et le rôle sont jugés "*structurants*" pour l'économie (par exemple la production de l'acier, l'industrie mécanique, textile, etc.), ne connaîtront qu'une privatisation partielle ;

- . les entreprises "*stratégiques*" ou d' "*intérêt général*" constituent la dernière catégorie.

¹ Décret législatif n°94-08 du 26 mai 1994 portant Loi de Finances complémentaire pour 1994.

² Ce décret fixa la liste du premier lot d'entreprises à privatiser. Décret exécutif n°98-194 du 7 juin 1998 portant désignation de l'institution chargée de la privatisation.

Après avoir identifié les secteurs privatisables, il nous faut maintenant examiner les institutions instaurées pour mettre en œuvre la privatisation.

B - Le cadre institutionnel et les modalités de mise en œuvre du processus de privatisation

1) Le cadre institutionnel

S'agissant de transfert au secteur privé du patrimoine public, il est prévu que cette cession se fasse en trois phases par des organes dont les prérogatives sont fixées par l'Ordonnance n° 95-22 relative à la privatisation des entreprises.

a) L'élaboration et les modalités de mise en œuvre du programme de privatisation sont confiées principalement à un organe politico-économique qui est l'Institution chargée de la Privatisation. Elle a des moyens et des pouvoirs étendus qui consistent à élaborer, à proposer et, après son adoption, à mettre en œuvre le programme de privatisation.

b) L'exécution technique de ce programme est assurée par un organe technico-juridique : le Conseil de la Privatisation créé auprès de l'Institution et composé de 7 à 9 membres dont un président. Il a pour mission :

- . d'exécuter le programme de privatisation ;
- . de recommander des directives de politique sur la privatisation ;
- . d'estimer ou faire estimer la valeur de l'entreprise publique où des actifs à céder ;
- . de prendre toutes les mesures nécessaires pour assurer la privatisation des entreprises publiques.

c) Le contrôle de la légalité de ces opérations est confié à la Commission de Contrôle des Opérations de Privatisation.

Pour ce qui est de l'élaboration du programme par le gouvernement, l'article 4 de l'ordonnance imposait une double limite impérative à l'action du gouvernement :

- . économique d'abord, car la finalité de la privatisation devait être de réhabiliter ou de moderniser l'entreprise avec

l'obligation de faire souscrire à l'acquéreur l'engagement de la maintenir en activité pendant cinq ans au moins ;

. sociale ensuite, la privatisation n'est autorisée que si les acquéreurs s'engagent à maintenir tout ou partie des emplois salariés.

Parmi les changements introduits par l'ordonnance n° 97-12 du 19 mars 1997 portant modification de l'Ordonnance n° 95-22 du 26 août 1995, cette obligation faite aux acquéreurs est levée et ne constitue plus un préalable obligatoire (article 4). En revanche, s'ils sont souscrits, ces engagements ouvrent droit, pour l'acquéreur, à des "*avantages spécifiques*" négociés au cas par cas.

L'article 5 de l'Ordonnance n° 95-22 confie au gouvernement la charge d'arrêter et de mettre en œuvre le programme de privatisation, sur proposition de l'Institution chargée de la privatisation. C'est à lui qu'incombe la responsabilité d'établir la liste des entreprises privatisables et les modalités de leur cession, avec toutefois une énumération limitative des secteurs éligibles à la privatisation posant ainsi des limites à la portée de celle-ci. En effet, ne sont éligibles à la privatisation que les entreprises publiques économiques relevant des secteurs concurrentiels et exerçant des activités énumérées par l'article 2.

Tout d'abord, l'article 2¹ consacre le maintien des grands monopoles de l'Etat, et on entend par monopole une entreprise dont les investissements sont tellement importants qu'une fois qu'elle est sur le marché, aucune autre entreprise ne peut la concurrencer². Il est évident, dans le contexte algérien, que ce type d'entreprise ne pourrait pas être privatisée parce que les problèmes de gestion, les problèmes d'entretien et les problèmes d'amélioration des équipements, pour répondre aux besoins de la population, sont trop complexes pour être pris en charge par des investisseurs privés. Ensuite, ce sont des entreprises qui sont très fortement réglementées pour la bonne raison que ce sont des monopoles. Elles ont l'exclusivité et

¹ Alors même que la loi sur le registre de commerce n°90-22 du 12 juillet 1990 dispose, en son article 18, que "*toute activité est permise sans exclusion, tout monopole est interdit*".

² A titre d'exemple citons l'ex SONELGAZ actuellement restructurée en E.P.I.C.

elles ont la capacité de fournir le type de service qu'elles fournissent.

En second lieu, les entreprises "*stratégiques*" ou d'intérêt national ne figurent pas dans la nomenclature de l'article 2. Elles concernent les hydrocarbures, les banques¹, les transports ferroviaires et aériens², les télécommunications, les mines, les infrastructures portuaires et aéroportuaires, la production et la distribution d'énergie et d'eau seront détenus par l'Etat sans aucune ouverture de capital.

En conséquence, il semble qu'en guise de privatisation l'Ordonnance n° 95-22 n'autorise qu'une opération de délestage de petites et moyennes entreprises et de petites et moyennes industries locales et d'entreprises publiques économiques relevant du secteur tertiaire³.

Enfin, l'article 7⁴ confère au gouvernement le pouvoir de transformer une action ordinaire d'une entreprise publique économique éligible à la privatisation en "*action spécifique*" assortie de droits spéciaux par laquelle l'Etat se réserve le droit d'intervenir dans l'intérêt national. L'alinéa 2 de ce même article précise les droits rattachés à l'action spécifique. Mais, comme les entreprises stratégiques ou d'intérêt national sont exclues du domaine de la privatisation, le législateur algérien n'accorde qu'un intérêt secondaire à l'action spécifique. En

¹ Loi sur la monnaie et le crédit autorisant la création de banques privées.

² Actuellement le Ministère des Transports autorise l'ouverture de lignes privées naviguant à l'intérieur du pays pour des transports spécifiques de matériel vers le Sud algérien.

³ Ou secteur des services.

⁴ L'article 7 de l'Ordonnance relative à la privatisation des entreprises dispose : "*Par action spécifique on désigne une action du capital d'une société constituée par la privatisation d'une entreprise publique, conformément aux dispositions de la présente ordonnance, assortie de droits spéciaux, définis dans les statuts de la société et par laquelle l'Etat se réserve le droit d'intervenir dans l'intérêt national. Les droits rattachés à l'action spécifique sont : la nomination au conseil de surveillance selon le cas, d'un ou deux représentants, sans voix délibérative et le pouvoir de s'opposer à toute décision contraire aux dispositions du dernier alinéa de l'article 6 ci-dessus. Les conditions et les modalités d'exercice de l'action spécifique sont précisées par voie réglementaire*".

France, au contraire, la loi n'apporte volontairement aucune précision sur la notion d'intérêt national. Elle laisse au gouvernement le pouvoir discrétionnaire d'en faire au coup par coup, l'interprétation la plus conforme à la conjoncture politique ou économique. C'est un véritable droit de veto qu'elle lui confère pour contrer toute tentative de prise de contrôle des entreprises françaises par une personne physique ou morale, française ou étrangère.

Enfin, après évaluation de la valeur de l'entreprise à privatiser, ainsi que des actifs à céder, le Conseil National de la Privatisation propose les procédures et les modalités de cession ou les mesures de privatisation de la gestion qui lui paraissent appropriées (cf. article 15 de l'Ordonnance).

Il prend en charge les privatisations totales des entreprises publiques économiques et réserve le produit de ces privatisations au Trésor Public.

Quant aux privatisations partielles, elles sont prises en charge par le Conseil National des participations de l'Etat dont les prérogatives ont été "*éclaircies*" par le décret exécutif n° 98-197 du 7 juin 1998. Le Conseil est composé du Président de la République, du Chef du Gouvernement et de 13 Ministres. Le Conseil National de la Privatisation relève désormais de cette structure. C'est un décret qui vient mettre un terme à une polémique autour des prérogatives de chaque institution de l'Etat dans le processus de privatisation des entreprises publiques. En raison de l'importance des biens publics et des actions qui risquaient d'entacher la transparence des opérations de cession, l'intervention et l'implication du Président de la République, ainsi que l'élargissement du Conseil à plusieurs ministères et institutions de l'Etat, constituent une garantie de transparence.

2) Modalités et techniques de mise en œuvre de la privatisation

Parce qu'elle conditionne la relance économique, la privatisation ne doit être entreprise que dans la mesure où elle a des chances réelles de réussite. Pour ce faire, l'essentiel est de parvenir à identifier, dans l'éventail des techniques de privatisation expérimentées de par le monde, celles qui

conviennent le mieux aux entreprises devant en faire l'objet. Sans aller jusqu'à la cession de la totalité des actions qu'il détient dans les entreprises publiques économiques, l'Etat propriétaire envisage d'ouvrir le capital d'un certain nombre d'entreprises publiques à des actionnaires privés pour les associer plus étroitement à sa gestion et ne conserver que les pouvoirs d'un actionnaire de contrôle minoritaire. Les privatisations partielles ou globales sont aujourd'hui permises par la législation algérienne et devraient être réalisées au moyen des techniques classiques suivantes¹ :

a) La première va s'appuyer sur le marché financier en permettant la cession d'un certain nombre d'actions et autres valeurs mobilières d'entreprises à privatiser par le truchement de la bourse, soit :

- . par une fixation de leur valeur grâce à une cotation boursière. Et, pour garantir qu'il n'y aura pas de bradage des actifs, il est prévu que la première cotation soit au moins égale à un prix plancher fixé par le Conseil National de la Privatisation² ;
- . par offre de vente à prix fixe ;
- . en combinant les deux mécanismes.

b) Une autre technique consiste dans la cession par appel d'offres, restreint ou ouvert, national et/ou international, inséré au bulletin des annonces légales³. L'avis doit indiquer s'il s'agit d'actions ou de valeurs mobilières ou s'il s'agit de cession d'actifs. Le prix de vente doit être au moins égal au prix d'offre⁴.

Rappelons que le recours à cette modalité s'est fait avant même la promulgation de l'Ordonnance n° 95-22 du 26 août 1995 relative à la privatisation des entreprises publiques économiques, pour la cession de cinq unités touristiques. L'opération a été lancée sur la base de l'article 24 de la loi de finances complémentaire pour 1994, qui avait autorisé les entreprises de type économique à procéder à la cession d'une

¹ Un décret exécutif n°96-104 du 11 mars 1996 fixe les modalités d'organisation et de fonctionnement du Conseil de la privatisation ainsi que le statut et le système de rémunération de ses membres.

² Article 27 de l'ordonnance relative à la privatisation des entreprises.

³ Article 27 de l'ordonnance relative à la privatisation des entreprises.

⁴ Article 30 de l'ordonnance relative à la privatisation des entreprises.

partie de leurs actifs. Elle devait également servir de test, mais elle n'a pas été concluante.

La privatisation de la gestion est également réalisée par voie d'appel d'offres restreint ou ouvert, national ou international. Il est mis à la disposition des soumissionnaires intéressés, un cahier des charges définissant les conditions de privatisation de la gestion¹.

c) La cession de gré à gré peut également être utilisée mais elle demeure une procédure exceptionnelle conformément à l'article 15, et elle peut intervenir notamment en cas de transfert de technologie spécifique ou lorsque l'entreprise requiert une gestion spécialisée.

Il faut d'abord déterminer précisément la consistance du patrimoine de l'entreprise, spécialement du patrimoine foncier bâti, car les entreprises privatisables ont souvent du mal à justifier d'un titre de propriété sur les terrains et les bâtiments qu'elles exploitent. Des contentieux inédits ont parfois surgi du processus de privatisation. Cela a provoqué du retard dans ce processus car la justice n'a pas l'habitude de traiter ce genre de contentieux.

Ensuite, il y a le problème du patrimoine mobilier qui, souvent, est un équipement obsolète et qui ne produit plus. Comment va-t-il être cédé ? Quelle est la procédure à adopter ? Si la vente devait se réaliser à crédit, il faudrait recourir au nantissement, mais nantir du matériel n'a pas de sens.

Il y aura donc plusieurs procédures et voies de cession en fonction de la nature juridique du bien cédé.

Pour conclure, et à la lumière de ce qui précède, le désengagement de l'Etat d'un secteur d'activité implique de la part des pouvoirs publics une sérieuse réflexion sur les avantages et les inconvénients d'une opération de privatisation. Le leitmotiv est que la privatisation ne doit pas se traduire, pour les citoyens, par la privation de leurs sources de revenus ni par l'aggravation du chômage. Il est donc nécessaire pour que les entreprises privatisées acquièrent une plus grande

¹ Article 31 de l'ordonnance relative à la privatisation des entreprises.

capacité de création d'emplois, qu'elles soient cédées aux plus offrants en termes de perspectives de création d'emplois et de réduction du coût de production.

Des indemnisations justes pourraient aider à la création de nouvelles petites et moyennes entreprises et petites et moyennes industries. Des programmes d'insertion des jeunes dans la vie professionnelle devraient également être renforcés.

L'analyse des techniques de privatisation des entreprises publiques a montré leur diversité. L'Etat a le choix entre plusieurs moyens juridiques et financiers de privatisation qu'il peut combiner suivant l'objectif qu'il poursuit.

Mais le succès de l'opération ne peut être assuré que si l'on respecte un minimum de précautions en vue notamment :

- . de protéger les couches sociales les plus démunies,
- . d'éviter qu'un monopole privé ne soit substitué à un monopole public,
- . d'assurer la transparence pour exclure tous les risques de fraude et de corruption.

Bien maîtrisée, la privatisation peut s'avérer être un facteur de progrès social et d'équilibre entre initiative publique et initiative privée.

En tout cas, l'expérience devait être tentée.