

LE CADRE JURIDIQUE DES INVESTISSEMENTS ETRANGERS EN ALGERIE ET EN FRANCE

Ammar GUESMI

Professeur à la Faculté de Droit d'Alger

Maître de Conférences à l'Université de Nice-Sophia Antipolis

C.R.E.D.E.C.O.

Le droit des investissements étrangers directs a subi une évolution considérable pendant la dernière décennie tant dans les pays développés que dans les pays en développement. Jusqu'au milieu des années 80, de nombreux pays en développement considéraient avec méfiance les multinationales et cherchaient à contenir leur influence sur le territoire national. Cette attitude a profondément changé : durant la période 1991-1997, 94% des 750 modifications des textes régissant les investissements étrangers vont dans le sens de la mise en place d'un "*environnement plus favorable*"¹. Mais, le droit des investissements étrangers soulève encore des controverses comme en témoignent les prises de position exprimées au cours des discussions relatives à l'Accord Multilatéral sur les Investissements (A.M.I.) qui visait à imposer l'égalité de traitement des investissements étrangers et locaux en faisant la part belle aux multinationales et qui remettait en cause la souveraineté des Etats².

Dans le cadre de l'étude des instruments juridiques de passage à l'économie de marché consacrée à l'Algérie, il est indispensable d'examiner le droit des investissements étrangers dont ce pays s'est doté. Notre propos est d'examiner, ici, l'évolution de ce droit et de mettre cette évolution en parallèle

¹ Rubens Ricupero, "Les nouvelles vertus des investissements étrangers dans les pays en développement", *Le Monde* 2.3.1999.

² Jack Lang "L'A.M.I., c'est l'ennemi" *Le Monde* du 10.2.1998. Donald J. Johnston "L'A.M.I. est capital" *Le Monde* du 14.2.1998. Marc Blondel "Adieu l'A.M.I." *Le Monde* du 19.2.1998. Edgar Pisani "Le coup de l'A.M.I. est un coup d'Etat" *Le Monde* 19.2.1998. "L'A.M.I., un enjeu paradoxal", *Le Monde* 18.2.1998. "Les Pays membres de l'O.C.D.E. regrettent la défection de la France sur l'A.M.I.", *Les Echos* du 17.10.1998.

avec le processus de libéralisation des investissements étrangers qui a eu lieu en France. Dans ces deux pays, il a fallu presque trois décennies pour arriver à une libéralisation quasi totale des investissements étrangers.

La France, de tradition dirigiste¹, a eu beaucoup de mal à renoncer au contrôle des changes. Il lui a fallu plusieurs décennies et les contraintes du droit communautaire² pour y parvenir à compter du 1er janvier 1990.

Toutefois, liberté des changes, c'est-à-dire des transferts monétaires, ne signifie pas liberté des investissements (français à l'étranger ou étrangers en France). Ce sont, au contraire, deux notions distinctes et c'est sur cette distinction que furent élaborées la loi n° 66-1008 du 28 décembre 1966 relative aux relations financières avec l'étranger³ et sa réglementation d'application⁴.

L'article 1er de cette loi posait le principe de la liberté des relations financières avec l'étranger mais son article 3 autorisait le Gouvernement à y déroger pour "*assurer la défense des intérêts nationaux*". Sur la base de ce critère extrêmement flou, des restrictions pouvaient être apportées aux mouvements internationaux de fonds (art.3-1a), aux investissements français à l'étranger (art.3-1b) ou aux investissements étrangers en France (art.3-1c).

Cette dissociation des transferts monétaires et des investissements a permis à la France de continuer à maintenir

¹ Dominique Carreau et Daniel Hurstel, "La nouvelle liberté des investissements directs étrangers en France" In *Recueil Dalloz Sirey* 1996 pp. 239 et s.

² Hervé Synvet, "L'impact du droit communautaire sur le droit français des relations financières avec l'étranger" in *L'internationalisation du droit, Mélanges en l'honneur du Doyen Yvon Loussouarn*, Ed. Dalloz 1994 pp. 365 et s.

³ Journal Officiel de la République Française (J.O.R.F.) du 29.12.1966.

⁴ Les textes d'application de la loi du 28.12.1966 sont innombrables : pour avoir une idée cf. Bruno Oppetit, *Droit du commerce international*, Ed. Presses Universitaires de France (P.U.F.), coll. Thémis 1977, p.168 et Jacques Mestre, Sylvie Faye, Christine Blanchard, *LAMY des sociétés commerciales*, spécialement n° 2170 et s.

un certain contrôle des investissements directs alors même que toute restriction de change avait disparu.

Loin de condamner une telle différenciation, le droit communautaire lui fait écho : le Traité de l'Union européenne (de Maastricht) pose "à l'égard de tous" le principe de la liberté de change en général et des mouvements de capitaux en particulier (art.73-B) mais il autorise des restrictions à ces derniers "lorsqu'ils impliquent des investissements directs" réalisés par des opérateurs non européens (art.73-C et 73-B)¹.

C'est une approche semblable qu'ont adoptée la plupart des pays développés industrialisés qui, après avoir abandonné le contrôle des changes ou même sans l'avoir jamais pratiqué², ont décidé de conserver un certain contrôle sur les investissements directs étrangers. Mais ce contrôle est limité aux investissements opérés dans des secteurs "sensibles"³ et peut donc être qualifié de résiduel.

Or, la loi française de 1966 et ses textes d'application présentaient la particularité de permettre des contrôles qui, n'étant pas strictement ciblés, n'étaient donc pas davantage exceptionnels.

La loi n° 96-109 du 14 février 1996⁴, modifiant et complétant la loi de 1966 précitée, ainsi que les textes pris pour son application⁵ ont fait rentrer la France dans le lot commun. Ces textes posent, désormais, le principe d'une liberté quasi totale des investissements étrangers.

¹ Christian Gavalda et Gilbert Parleani, *Droit des affaires de l'Union européenne*, 2ème édition Litec, 1998, n°190 p.115.

² Dans certains pays, le contrôle des changes n'a jamais existé : par exemple, les États-Unis d'Amérique.

³ Philippe Mariani, Rapport au Sénat n°191 du 31.1.1996 (pp. 9 à 13) et Gérard Manuel, Rapport à l'Assemblée Nationale n° 2492 du 18.1.1996 (pp. 19 à 21).

⁴ J.O.R.F du 15.2.1996, p.2385, J.C.P. 1996.III.67846.

⁵ Décret n° 96-117 du 14.2.1996 modifiant le décret n°89-938 du 29.12.1989 réglementant les relations financières avec l'étranger, J.O.R.F. du 15.2.1996 p.2408, J.C.P. 1996.III.67851 ; arrêté du 14.2.1996 portant fixation de certaines modalités d'application du décret n°89-938 du 29.12.1989 modifié réglementant les relations financières avec l'étranger.

Voilà brièvement rappelée l'évolution du droit français relative aux investissements étrangers.

Le droit français a marqué de son empreinte l'ensemble du droit algérien à l'exception du droit de la famille. Il a d'abord été appliqué en Algérie jusqu'au 3 juillet 1962, date de l'indépendance politique du pays¹. Mais cette indépendance n'a pas entraîné de rupture immédiate dans le système juridique puisqu'une loi n° 62-159 du 31 décembre 1962² a, dans un premier temps, tout simplement reconduit la législation en vigueur à cette date sauf dans ses dispositions contraires à la souveraineté. Ainsi, le droit français a-t-il continué de s'appliquer jusqu'à ce que de nouveaux textes soient promulgués. Par la suite, le 5 juillet 1973, une ordonnance est venue abroger cette loi et tous les textes antérieurs au 3 juillet 1962 en fixant au 5 juillet 1975 la date d'effet de cette abrogation générale³.

* Dans le domaine qui nous intéresse, du droit des investissements, l'abandon du droit français a eu lieu plus tôt puisque le premier code des investissements algérien remonte à 1963⁴.

¹ Mohand Issad, *La circulation du modèle juridique français*, Ed. Litec 1994, p.221 et s.

² Ammar Guesmi, *La protection pénale de l'enfant avant sa naissance*, Thèse de doctorat d'État en Droit, Paris II, 1983, n°1223, p. 474 et s.

³ Il s'agit de l'ordonnance n°73-29. Il va sans dire que le pouvoir "révolutionnaire" algérien de l'époque a sous estimé la tâche engagée. Dans beaucoup de domaines, le droit français n'a pu être remplacé par des textes algériens à la date du 5 juillet 1975 et cela a créé une véritable insécurité juridique. Par exemple, le code de commerce a été promulgué par l'ordonnance n°75-59 du 26.9.1975, mais a été rendu applicable rétroactivement à la date du 5 juillet 1975 (voir l'article 842 de cette ordonnance). Quant au code des douanes, sa promulgation tardive (par la loi n°79-07 du 21.7.1979) provoqua des décisions contradictoires concernant le droit applicable pendant la période intermédiaire. Au sein même de la Cour suprême, les "puristes", constatant un vide juridique, se sont affrontés aux "pragmatiques" partisans du maintien de l'ancienne législation.

⁴ Journal Officiel de la République Algérienne (J.O.R.A.) n°53 du 2.8.63, p.774 et s.

Ce code, qui a été promulgué par une loi n° 63-277 du 23 juillet 1963, cherchait surtout à séduire les investisseurs étrangers. Mais la méfiance de ces derniers, alimentée par l'incertitude du climat politique et économique de l'après-indépendance et par la vague des premières nationalisations, fit que ce texte ne fut pas appliqué.

* Le deuxième "*code des investissements*" algérien a été promulgué par une ordonnance du 15 septembre 1966¹. Il prévoyait le monopole de l'État sur certains secteurs économiques considérés comme vitaux mais n'interdisait pas que des investissements y soient financés par des capitaux privés nationaux ou étrangers.

Il prévoyait également la possibilité de lancer des appels d'offres pour stimuler la création d'entreprises privées, mais cette création restait subordonnée à l'obtention d'un agrément préalable. Une fois l'agrément obtenu, ces entreprises pouvaient alors bénéficier de garanties et d'avantages fiscaux sur proposition d'une commission nationale d'investissements (C.N.I).

Les sociétés étrangères accueillirent cette loi avec scepticisme et aucune ne tenta d'implanter une filiale autonome en Algérie. Peu nombreuses furent également celles qui s'associèrent à un partenaire algérien dans le cadre d'une société mixte².

Ce dernier type de société n'était d'ailleurs pas réglementé par le code de 1966 qui se bornait à indiquer que les statuts des S.E.M. devaient être approuvés par décret. La première disposition concernant leur constitution fut posée par l'article 40 de la loi de finances pour 1970 qui prescrivit l'obtention d'une autorisation administrative.

¹ Ordonnance n°66-284, J.O.R.A. n°80 du 17.9.1966 pp 901 et s.

² M.D. Dada, "Les filiales des entreprises publiques en Algérie", Mémoire de DES, Faculté de Droit d'Alger, 1977. F. Yachir, "Les formes d'importation technologiques" In *Revue Algérienne des Sciences Juridiques, Economiques et Politiques*, (Rev. Alg.) n°4, décembre 1980, p.647 : cinq sociétés d'économie mixte furent créées entre 1967 et 1969, sept entre 1970 et 1973 et huit entre 1974 et 1977.

Le cadre juridique des sociétés d'économie mixte fut ensuite organisé par la loi n° 82-13 du 28 août 1982¹ qui tenta d'uniformiser le statut des entreprises conjointes. Malgré les efforts de clarification apportés par ce texte, les règles de constitution et de fonctionnement de ces sociétés restèrent trop contraignantes aux yeux des investisseurs étrangers, et on peut dire qu'elles eurent même un effet dissuasif puisqu'aucune société conjointe ne fut créée d'août 1982 à août 1986.

La loi du 28 août 1982 fut donc modifiée et complétée par une loi du 19 août 1986². Pour vaincre les dernières réserves des investisseurs étrangers, les auteurs de cette réforme ont introduit un certain nombre d'innovations³ qui tendaient à protéger davantage les intérêts minoritaires de l'associé étranger. Mais toutes ces dispositions n'eurent pas les effets attendus puisque, dix ans après leur promulgation, moins de dix sociétés d'économie mixte avaient été créées. Elles conservaient, en effet, trop de lourdeurs bureaucratiques qui repoussaient l'investisseur étranger.

Conscient de ces lourdeurs et ayant à faire face au contre-choc pétrolier de 1985, le gouvernement algérien tenta alors de supprimer l'un des principaux handicaps que cette législation contenait. Dans le mouvement des réformes adoptées en 1988, il soumit à l'Assemblée nationale un nouveau projet de loi sur les sociétés d'économie mixte qui supprimait la participation majoritaire de la partie algérienne en la plafonnant à 35% tout en prévoyant une participation minimum de 11%. Ce projet fut rejeté par l'Assemblée dont de

¹ J.O.R.A n°35 du 31 août 1982 pp. 1189 et s. N.E. Terki, "Aperçu sur le statut de la société mixte en Algérie" in *Revue Internationale de Droit Comparé*, 1984, p.7 et s. "L'entreprise d'économie mixte, l'autorité et la responsabilité en Algérie" in *Entreprise et Pouvoir - Autorité et Responsabilité*, Actes du Colloque de Rennes organisé par l'A.I.D.E., Ed. Economica 1985, p.39 et s. M. Issad, "La loi du 28 août 1982 sur les sociétés d'économie mixte", *Rev. Alg.* 1984, n°2, p.268 et s.

² A. A. Benchneb, "Les innovations de la législation algérienne en matière de sociétés d'économie mixte", in *Revue de Droit des Affaires Internationales*, 1988, p.173 et s.

³ Le quotidien *El Moujahid* du 18 juillet 1989.

très nombreux membres accusèrent le gouvernement de vouloir "brader l'économie nationale"¹.

Moins d'un an après, la même Assemblée adopta pourtant une loi relative à la monnaie et au crédit². Cette loi visait à encourager les investissements privés, notamment étrangers³, et à mieux contrôler l'énorme masse monétaire qui était en circulation à cette époque. Elle autorisait les investisseurs étrangers à s'implanter dans toutes les activités économiques sauf celles expressément réservées à l'État.

Elle autorisait également les citoyens algériens à investir à l'étranger et permettait même aux entreprises publiques algériennes de s'allier minoritairement à des entreprises étrangères. Le principe de l'interdiction faite à ces dernières de prendre des participations dans les entreprises publiques algériennes était réaffirmé mais la création entre elles de filiales communes devint possible. Derrière le dogme, formellement respecté, une porte venait de s'entrouvrir, que les députés n'ont pas vue ou qu'ils n'ont pas voulu voir⁴.

La loi sur la monnaie et le crédit a supprimé la discrimination entre secteur public et secteur privé. Elle a aussi substitué le couple de résident - non résident à celui de national - étranger.

L'autorisation des investissements étrangers relève désormais du Conseil de la Monnaie et du Crédit⁵ qui est une

¹ Le quotidien *El Moudjahid* du 18 juillet 1989.

² Loi n°90-10 du 14 avril 1990 J.O.R.A. du 18 avril 1990 pp. 450 et s. Commentaire de M. Issad, "Les aspects juridiques de la loi relative à la monnaie et au crédit" in *L'Actualité juridique* n°2, décembre 1990, p. 5 et s.

³ G. Marion, "Avec l'adoption de la loi sur la monnaie et le crédit, le gouvernement algérien espère attirer les capitaux étrangers", *Le Monde* du 29 mars 1990.

⁴ Il faut souligner que la nouvelle loi ne vise pas expressément l'abrogation de la loi de 1982 modifiée et complétée par la loi de 1986 sur les sociétés d'économie mixte.

⁵ Le Conseil de la Monnaie et du Crédit (C.M.C.) est composé d'un gouverneur, qui en assure la présidence, de trois vice-gouverneurs et de trois hauts fonctionnaires désignés par le chef du gouvernement en raison de leurs compétences en matière économique et financière (article 32).

émanation de la Banque d'Algérie¹.

La nouvelle loi a, certes, élargi le domaine des investissements étrangers en supprimant notamment le monopole de l'État² sur l'activité bancaire et financière. Mais la procédure mise en place par cette loi reste très lourde³ et ne semble pas devoir satisfaire le monde des affaires⁴.

La loi sur la monnaie et le crédit, comme les lois qui l'ont précédée reflète l'attitude ambiguë des pouvoirs publics algériens qui, au plan idéologique, prônent un "*compter sur soi en matière de modèle de développement*" tout en pratiquant "*un recours massif au financement extérieur*"⁵. Selon le Ministre de l'Économie de l'époque, les différentes lois adoptées avant 1993 en matière d'investissement étranger "*ont toujours été fondées sur une approche contradictoire puisqu'elles proclamaient le caractère primordial de l'indépendance des choix économiques alors que, par ailleurs, (l'Algérie) acceptait le carcan de plus en plus étroit d'un endettement extérieur contraignant et humiliant*"⁶.

¹ La loi réaffirme l'autonomie de la Banque centrale qui est désormais dénommée dans ses relations avec les tiers "Banque d'Algérie".

² L'article 41 de la loi n°90-16 du 7 août 1990, portant loi de finances complémentaire, a supprimé quasiment le monopole de l'Etat sur le commerce extérieur et a ouvert cette activité à tous les opérateurs économiques (J.O.R.A. 11 août 1990, p.950 et s.). Cf. Ammar Guesmi, "Le monopole de l'État algérien sur le commerce extérieur" in *Rev. Alg.*, n°4 de 1991, p.791 et s.

³ Cf. Ammar Guesmi, "La réglementation algérienne relative à l'installation des grossistes et des concessionnaires" in *Rev. Alg.* 1994, n°3, p.487 et s.

⁴ La Banque d'Algérie a publié les données relatives aux projets d'investissements de capitaux étrangers issus de la loi du 14 avril 1990 : le C.M.C. a reçu 300 demandes d'agrément de projets d'investissements en trois années et demi d'exercice et il en a accepté 202 soit plus de 67%. Cf. A. Bouyacoub, "Les investissements étrangers en Algérie 1990-1996 - Quelles perspectives ?" in *Annuaire de l'Afrique du Nord*, 1996, p.491 et s.

⁵ Le financement par l'endettement extérieur a été très important au cours de la période 1970-1977 puisqu'il a atteint 40 % du volume des investissements. Cf A. Lelou "Le financement extérieur de l'investissement" in *Monnaie, Crédit et Financement en Algérie* (1962-1987), Alger, C.R.E.A.D., 1987, 420 pages.

⁶ M. Mourad Benachenou, Ministre en 1993, "Code des investissements, endettement extérieur et croissance" in *Revue*

La rupture avec cette vision a été graduelle mais il a fallu des conditions économiques, sociales et politiques très contraignantes pour que le dernier code des investissements soit adopté sans difficultés en octobre 1993¹.

Au terme d'une évolution qui s'est déroulée sur trois décennies, le droit algérien actuellement en vigueur depuis octobre 1993 et le droit français applicable depuis février 1996 sont désormais dominés par le principe cardinal de la liberté d'investissement. Malgré ce point fort de convergence, il nous faudra cependant constater que chacun d'eux autorise des exceptions au principe lorsque l'investissement se porte sur certains secteurs économiques où le maintien de la maîtrise de l'État est jugé essentiel.

Nous examinerons d'abord comment la liberté des investissements a été consacrée et organisée par le législateur français (I) avant de nous intéresser au cas de l'Algérie qui a voulu se doter d'un cadre particulièrement accueillant et attractif pour ces investissements (II).

I - LES INVESTISSEMENTS DIRECTS ETRANGERS EN FRANCE

En France, les investissements étrangers ont longtemps été considérés avec une certaine défiance. Les capitaux étrangers, plus volatiles que les capitaux français, étaient considérés comme source d'instabilité et de perte de contrôle sur l'économie nationale.

Cependant, le phénomène de globalisation de l'économie mondiale et le constat d'une fuite croissante des capitaux français en direction de l'étranger en période de déséquilibre économique prolongée, rendirent cette attitude rapidement inadaptée et intenable.

Algérienne des Relations Internationales, n°25, 3ème trimestre 1993, p.37 et s.

¹ Décret législatif n°93-12 du 5 octobre 1993 relatif à la promotion des investissements (J.O.R.A. 1993 n°64 p.30 et s.). Cf. M.A. Bekhechi, "L'investissement et le droit : réflexion sur le nouveau "code" algérien, décret législatif n°93-12" in *D.P.C.I.* 1993 n°1, p.133 et s.

L'éclairage fut alors mis sur les avantages que pouvaient présenter les apports extérieurs de capitaux : réduisant l'ampleur de l'effort d'épargne nationale nécessaire au développement de l'investissement français, ces apports libèrent des revenus disponibles pour la consommation et contribuent également, du fait des conversions monétaires qu'ils nécessitent, à l'appréciation de la devise française.

L'entrée du capital étranger en France devait donc également être considérée comme un enjeu économique et social important et, à partir des années 1980, cette approche se traduisit par l'adoption de règles plus favorables à l'accueil de ce capital.

L'évolution du régime juridique des investissements étrangers en France peut s'analyser en deux temps :

- d'abord, le législateur s'est borné à énoncer le principe de la liberté de ces investissements et à déléguer au gouvernement le pouvoir de fixer le cadre de sa mise en œuvre. Cela a donné, de 1966 à 1996, une réglementation largement dérogatoire (A) ;

- il a, ensuite, réaffirmé ce principe et "*repris la main*" pour fixer lui-même une partie de ce cadre (B).

A - Le régime des investissements étrangers en France de 1966 à 1996

Ce qui caractérise ce régime, c'est qu'il est formé de dispositions majoritairement réglementaires : le cadre de la loi du 28 décembre 1966 est extrêmement lâche et a été voulu tel pour permettre au gouvernement d'adapter rapidement les règles posées en la matière¹

¹ A partir de la loi n°66-1008 du 28.12.1966 deux corps de règles se sont développés en entretenant des rapports complexes : la réglementation des changes et la réglementation des investissements étrangers. La première trouvait son origine dans le décret n°68-1021 du 24.11.1968 qui a été modifié à plusieurs reprises, puis abrogé par le décret n°89-938 du 29.12.1989. La réglementation des investissements, quant à elle, prenait sa source dans le décret n°67-78 du 27.1.1967 fixant les modalités d'application de la loi n°66-1008 précitée. Ce décret a été lui-même modifié plusieurs fois, notamment par le décret n°89-938 précité.

Nous ne pouvons pas rappeler, ici, toutes les étapes qui ont marqué l'évolution de la réglementation des investissements étrangers avant 1996. Il s'agit, en effet, d'un véritable maquis de textes qui se complètent, se superposent, voire se neutralisent et qui n'ont, pour la plupart, qu'une justification de pure circonstance¹.

Nous allons donc essayer de rappeler succinctement quel était le régime en vigueur à la veille de la réforme de 1996 en exposant, d'une part son champ d'application (a) et d'autre part, les sanctions qui pouvaient être mises en œuvre (b).

a) Le champ d'application du régime antérieur à 1996

Ce régime tient pour l'essentiel dans le décret du 29 décembre 1989 modifié² et dans la circulaire du 15 janvier 1990 également modifiée³.

Seuls étaient réglementés les investissements directs étrangers. Le décret du 29 décembre 1989 modifié visait sous cette appellation différentes opérations lorsqu'elles étaient réalisées par des non résidents, par des sociétés sous contrôle étranger, direct ou indirect ou par des établissements en France de sociétés étrangères.

Il faut ici préciser ce que l'on entend par non-résident au sens de la réglementation des investissements étrangers : cette notion inclut les personnes physiques ayant leur "*principal centre d'intérêt à l'étranger*" et les personnes de nationalité française "*dès leur installation à l'étranger*". Sont également considérées comme non-résidentes les personnes morales immatriculées à l'étranger ou les établissements des

¹ 27 textes de 1966 à 1994. Cf. Emeric Lepoutre, "Investissements étrangers : une libéralisation (presque) totale" in *Droit et Patrimoine*, Novembre 1996, p.24 et s.

² N°89-938. Ce décret a été modifié par deux décrets des 15 janvier 1990 (n°90-58) et 11 février 1992 (n°92-134)

³ J.O.R.F du 16.1.1990. Cette circulaire a été modifiée par le décret n°92 134 du 11 février 1992 et par celui n°94-658 du 27 juillet 1994. Ce dernier texte a étendu le régime de liberté communautaire aux investisseurs des États parties à l'accord de l'Espace Économique Européen (E.E.E.).

sociétés immatriculées en France lorsqu'ils sont implantés hors du territoire national¹

L'investissement direct étranger pouvait prendre de multiples formes :

- achat, création ou extension de fonds de commerce, de succursales ou de toute entreprise à caractère personnel ;
- mais aussi toutes opérations ayant pour effet de permettre à des non résidents de prendre ou d'accroître, en fait, le contrôle d'une société, quelle qu'en soit la forme, ou d'assurer l'extension d'une telle société déjà sous leur contrôle.

Les opérations visées recouvraient une infinité de situations allant de l'augmentation de capital à l'octroi de prêts, d'avances de fonds, de garanties, d'abandons de créances ou de subventions. Il pouvait aussi s'agir de cession entre non résidents d'une participation dans le capital d'une société résidente. La notion d'investissement direct étranger était donc définie largement puisqu'elle recouvrait à la fois la création d'activité, la prise de contrôle dans des activités existantes ou l'extension d'une activité déjà contrôlée.

Cependant, si ces diverses formes d'investissement pouvaient théoriquement être soumises à contrôle, en réalité de nombreux textes étaient venus limiter la portée de la police des investissements.

A la veille de la réforme de 1996, les investissements directs étrangers en France étaient en réalité soumis à deux niveaux différents de contrôle :

- l'autorisation préalable, qui était le niveau de contrôle le plus contraignant (1) ;
- et la déclaration préalable qui constituait un contrôle léger (2), dont certains investissements pouvaient d'ailleurs être dispensés (3).

¹ Sur les notions de résident et non résident en droit français, cf. D. Carreau, P. Juillard, *Droit international économique*, 4ème éd. LGDJ 1998 n°1103 et s., p. 414 et s.

1) L'autorisation préalable

Elle concernait les investissements d'origine extra communautaire ou extérieure à l'Espace Économique Européen¹ qui s'élevaient à plus de 50 millions de francs et qui étaient réalisés dans des entreprises dont le chiffre d'affaires cumulé avec celui de leurs filiales excédait 500 millions de francs.

La demande devait être adressée à la Direction du Trésor et l'autorisation était réputée acquise si le Ministre de l'économie n'avait pas demandé l'ajournement de l'opération dans un délai maximum d'un mois (article 12 du décret du 29 décembre 1989 modifié).

L'autorisation préalable concernait également tous les investissements, communautaires ou non, envisagés dans des activités considérées comme sensibles. Étaient considérées comme telles les activités participant à l'exercice de l'autorité publique, mettant en cause l'ordre public, la santé publique ou la sécurité publique, les activités de production ou de commerce d'armes, de munitions et de matériels de guerre et celles susceptibles de faire échec à l'application des lois et règlements français.

En dehors de ces deux types d'investissements, le contrôle était beaucoup plus léger et s'exerçait à partir d'une simple déclaration.

2) Déclaration préalable d'investissement

Elle devait être produite avant la réalisation de :

- tous les investissements directs étrangers d'un montant inférieur à 50 millions de francs réalisés dans des entreprises dont le chiffre d'affaires cumulé avec celui de leurs filiales n'excédait pas 500 millions de francs (article 11 bis du décret du 29 décembre 1989) ;

¹ La circulaire du 15 janvier 1990 prévoyait un système complexe pour déterminer si un investisseur était ou non communautaire : elle retenait un critère de contrôle qui revêtait un aspect à la fois quantitatif (50% du capital ou des droits de vote) et qualitatif (contrôle de fait).

- et de tous les investissements réalisés par des investisseurs résidant dans des pays de l'Union Européenne ou de l'Espace Économique Européen (article 11 alinéa 1 du même décret).

Le ministre chargé de l'économie disposait d'un délai de quinze jours pour vérifier soit l'origine communautaire de l'investisseur, soit que les investissements n'étaient pas effectués dans l'une des activités sensibles pour lesquelles l'autorisation préalable était requise.

3) Les cas de dispense de déclaration

Enfin, deux catégories d'opérations bénéficiaient d'une dispense totale de déclaration :

- d'une part, les opérations des investisseurs reconnus comme "*européens*" de façon permanente par le ministre chargé de l'économie, à condition qu'ils aient réalisé un chiffre d'affaires supérieur à 1 milliard de francs au cours du dernier exercice clos et qu'ils aient exercé une activité économique durant au moins trois exercices consécutifs (article 11 alinéa 2 du décret du 29 décembre 1989 modifié) ;

- d'autre part, toute une liste d'opérations parmi lesquelles :

- . la création d'entreprises ou de succursales,
- . l'extension d'activités existantes,
- . les accroissements de participation quand l'investisseur étranger possédait déjà les deux tiers du capital ou des droits de vote,
- . la souscription à une augmentation de capital d'une entreprise sous contrôle étranger dans les limites de la participation antérieure de l'investisseur étranger,
- . les investissements inférieurs à dix millions de francs dans des entreprises artisanales, hôtelières, de commerce de détail, de services marchands ou ayant pour objectif exclusif l'exploitation de carrières ou de gravières,
- . les acquisitions de terres agricoles ne donnant lieu à aucune exploitation viti/vinicole, ou encore les liquidations partielles ou totales des investissements étrangers en France.

Ces différentes opérations devaient toutefois faire l'objet d'un compte-rendu a posteriori.

b) Les sanctions

Le non respect des diverses règles que nous venons de rappeler était sanctionné pénalement. L'article 5 de la loi de 1966 (codifié 459 du code des douanes) énonçait, en effet, et énonce toujours d'ailleurs : *"quiconque aura contrevenu ou tenté de contrevenir à la réglementation des relations financières avec l'étranger... sera puni d'une peine d'emprisonnement de 1 à 5 ans, de la confiscation du corps du délit et d'une amende égale au minimum au montant et au maximum au double de la somme sur laquelle a porté l'infraction ou la tentative d'infraction"*.

Il faut toutefois relativiser la rigueur de cette règle puisque l'opportunité de sa mise en œuvre appartenait exclusivement au Ministre de l'Économie ou à l'un de ses représentants personnellement habilité et choisi parmi les hauts fonctionnaires de l'administration des douanes.

Au plan civil, la jurisprudence avait eu à trancher de la question des conséquences du non respect des règles posées en matière d'investissement direct étranger. La Cour de cassation avait refusé d'annuler des contrats conclus dans le cadre de tels investissements alors même que ces investissements avaient été réalisés sans respecter la procédure de demande d'autorisation ou de déclaration préalable¹. Sa chambre commerciale avait même admis la possibilité d'une validation a posteriori des investissements en cause par régularisation des formalités omises². La Direction du Trésor avait elle-même une approche très souple à cet égard puisqu'elle acceptait dans certains cas de prendre acte après coup d'opérations qui n'avaient pas été réalisées dans les conditions réglementaires.

B - Le nouveau régime issu de la loi du 14 février 1996

Si le système que nous venons d'exposer ne soulevait pas de problème au regard des investissements non communautaires, il encourait en revanche de vives critiques en

¹ Cass. 22 novembre 1983, *JCP* 1984, Ed. G.II.20228 (note J.P. Eck).

² Cass. com. 20 mars 1990, *JCP* 1991, Ed. G.II.21634 (note G. Almon).

ce qui concerne la liberté surveillée qu'il faisait peser sur les investissements communautaires.

L'article 11 du décret du 29 décembre 1989 et la circulaire du 15 janvier 1990 restreignaient, en effet, la portée des prescriptions générales du droit communautaire. Les bénéficiaires de ce droit, personnes physiques ou personnes morales à but lucratif bénéficient de la liberté d'établissement (article 52 du Traité CEE) et de la liberté de prise de participation financière (article 221 du même Traité).

Toutes les sociétés constituées en conformité avec la législation d'un État membre de la Communauté Européenne ou de l'Espace Économique Européen peuvent librement créer des entreprises nouvelles ou prendre des participations dans des entreprises existantes, y compris des participations majoritaires et cela dans tous les secteurs d'activité relevant du droit communautaire.

Or, le droit français d'avant 1996 ne se contentait pas de constater l'implantation dans la C.E. ou dans l'E.E.E. des sociétés qui venaient investir en France pour leur accorder le bénéfice de ces libertés. Par le biais de sa réglementation sur les investissements étrangers, il introduisait un critère supplémentaire inconnu du droit européen. Nous avons vu, en effet, qu'il exigeait de ces investisseurs qu'ils soient "*sous le contrôle direct ou indirect*" de personnes physiques résidant dans un autre État membre de la C.E. ou de l'E.E.E.

Un tel contrôle, au demeurant assez complexe, encourût inévitablement la critique et la Commission européenne envisagea même de recourir à la procédure de manquement contre la France¹. Une réforme de la réglementation des investissements étrangers en France était donc inéluctable et elle s'exprima dans la loi du 14 février 1996² et dans ses textes d'application³.

¹ D. Carreau, Th. Flory, P. Juillard, *Droit économique international*, 3ème éd., L.G.D.J. 1990, p.610 et s., n°1035 et s.

² Loi n°96-109 du 14 février 1996 relative aux relations financières avec l'étranger en ce qui concerne les investissements étrangers en France, J.O.R.F. 15 février 1996.

³ Décret n°96-117 du 14 février 1996 modifiant le décret n°89-938 du 29 décembre 1989 réglementant les relations financières avec

Dans ces textes, le législateur français réaffirme le principe de la liberté des relations financières avec l'étranger et supprime toute différence entre les investissements directs étrangers selon leur provenance. La liberté s'applique désormais à l'égard de tous les investisseurs, qu'ils soient ou non communautaires.

Précisons d'entrée que la nouvelle législation n'a pas modifié la notion d'investissement direct étranger qui continue à être définie à partir de critères formels et matériels : sont considérés comme des investissements directs étrangers en France toutes les opérations relatives à des fonds de commerce ou à des sociétés préexistantes dont le contrôle est pris ou augmenté dans la mesure où ces opérations sont opérées par des personnes physiques ou morales non résidentes ou par des sociétés qu'elles contrôlent directement ou indirectement¹

Précisons également, et c'est une nouveauté, que la nouvelle législation définit la notion de "*réalisation*" d'un investissement direct étranger en France : cette notion recouvre toute opération matérialisant l'accord des parties contractantes et, notamment, la conclusion de l'accord, la publication d'une offre d'achat ou d'échange ou l'acquisition d'un actif constitutif d'un tel investissement.

Après ces quelques rappels terminologiques, nous allons pouvoir présenter plus en détail le nouveau régime issu de la loi du 14 février 1996. Nous verrons d'abord que le principe de liberté d'investissement est réaffirmé même si la loi

l'étranger et arrêté du 14 février 1996 portant fixation de certaines modalités d'application du décret n°89-938 du 29 décembre 1989 modifié réglementant les relations financières avec l'étranger. J.O.R.F.15 février 1996.

¹ Le critère du contrôle reste inchangé dans le nouveau régime : il y a présomption de contrôle étranger lorsqu'un non résident possède plus de 20 % du capital ou des droits de vote d'une société cotée; le pourcentage passe à plus de 33,33 (c'est-à-dire la minorité de blocage) pour les sociétés non cotées. Toutefois, ces seuils de participation ne constituent pas des règles absolues de sorte que des niveaux inférieurs peuvent être retenus en présence d'éléments démontrant l'existence d'un contrôle de fait (octrois d'options, de prêts, de garanties ou de licences etc...).

assortit son exercice de légères formalités (a) ; puis nous examinerons les restrictions qui subsistent encore à la libre constitution d'investissements directs étrangers (b).

a) La liberté des investissements étrangers
et ses modalités d'exercice

La nouvelle loi réaffirme donc le principe de la liberté des relations financières avec l'étranger qui était déjà posé par la loi de 1966. L'article premier du décret du 14 février 1996 modifie l'article 11 du décret du 29 décembre 1989 et précise que ce principe est désormais applicable aux investissements directs étrangers réalisés en France : cette liberté bénéficie à tous les investisseurs.

En étendant ainsi le champ d'application du principe, la France est même allée au-delà des obligations que le Traité de Maastricht fait peser sur les États membres de l'Union européenne. En effet, la clause de consolidation de l'article 73-C-I de ce Traité permet à ces États de maintenir à l'égard des pays tiers les restrictions qui étaient en vigueur au 31 décembre 1993 dans le domaine des investissements directs.

Le nouveau dispositif mis en place repose donc sur le principe d'une liberté totale des investissements directs étrangers et supprime dans la plupart des cas toute demande d'autorisation et toute déclaration préalable.

Les investissements communautaires et extra communautaires, qu'ils soient inférieurs ou supérieurs à 50 millions de francs, ne sont plus soumis qu'à une déclaration administrative. Cette déclaration est beaucoup moins détaillée que l'ancienne déclaration préalable et les renseignements qui doivent y figurer concernent essentiellement l'actionnariat de l'investisseur et la répartition du capital de l'entreprise cible de l'investissement (article 5 de l'arrêté du 14 février 1996).

Par ailleurs, quelques opérations restent soumises à la formalité alléguée du compte-rendu *a posteriori* : il s'agit de la création d'entreprises pour un montant supérieur à 10 millions de francs et de l'achat d'exploitations viti/vinicole.

Par contre, le nouveau régime supprime la dispense jusqu'alors accordée aux investisseurs dont le caractère communautaire avait été reconnu de manière permanente par le ministre de l'Économie. Le maintien de ce dispositif aurait, en effet, été source de discrimination entre ces investisseurs reconnus et les autres investisseurs européens.

b) Les restrictions qui subsistent à la liberté de constitution des investissements directs étrangers

Contrairement au législateur de 1966, celui de 1996 a lui-même fixé les limites qui peuvent être apportées au principe de la liberté des investissements directs étrangers. Il a précisé les cas où cet investissement doit faire l'objet d'une autorisation préalable et renforcé le contrôle de cette obligation (1) et il a également aggravé le régime des sanctions (2).

1) Les investissements soumis à autorisation et leur contrôle

Demeurent actuellement soumis à un régime restrictif :

- les investissements réalisés dans l'armement et les matériels de guerre : outre la production et le commerce des armes, la loi de 1996 englobe également la recherche "*faite dans ce secteur*"¹ ;
- les investissements de nature à "*mettre en cause l'ordre public, la santé publique ou la sécurité publique*" ;
- et ceux qui "*participent en France, même à titre occasionnel, à l'exercice de l'autorité publique*".

¹ Ici, risque de se poser le problème des activités mixtes, c'est-à-dire des entreprises produisant à la fois des biens à usage militaire et civil. Les règles européennes prévoient, en effet, que les mesures restrictives prises par les États ne doivent pas aboutir à "*fausser les conditions de la concurrence*" pour les produits "*non destinés à des fins spécifiquement militaires*". Tel pourrait être le cas dans l'hypothèse d'une politique discriminatoire quant à la constitution des investissements directs communautaires dans ce secteur. Cette crainte prend une dimension particulière dans le contexte français de restructurations des activités relevant du domaine militaire avec, notamment, la privatisation de l'Aérospatiale, de Dassault et de Thomson.

On retrouve là des termes presque identiques à ceux que le Traité de Rome utilise pour justifier les mesures nationales discriminatoires relatives au droit d'établissement et à la libre prestation de service (cf. articles 55, 56 alinéa 1er et article 66 du Traité C.E.E. et, en matière de restriction à la liberté des mouvements de capitaux, l'article 73-D-1-b qui a été ajouté par le Traité de Maastricht).

Cette nouvelle réglementation apparaît donc tout à fait conforme aux prescriptions du droit communautaire et du droit international économique en général. Elle s'inscrit en outre dans la pratique généralement suivie par les pays de l'O.C.D.E.

Pour ces opérations qui demeurent soumises à restriction, le mécanisme administratif reste classique¹. L'investisseur doit présenter une demande d'autorisation auprès du Ministre de l'Economie qui doit donner son accord avant la réalisation de l'opération. Le Ministre dispose d'un délai maximum d'un mois pour demander l'ajournement du projet qui lui est soumis ou pour accorder une autorisation conditionnelle. En cas de silence de sa part pendant ce délai, l'autorisation est réputée acquise tacitement.

Le législateur de 1996 a toutefois introduit une nouveauté dans la procédure administrative de contrôle des investissements directs étrangers. Empruntée au régime du contrôle des concentrations, cette nouveauté a consisté à doter le Ministre de l'Economie d'un pouvoir d'injonction. Ce pouvoir peut être utilisé si l'investisseur étranger n'a adressé aucune demande d'autorisation préalable, a passé outre à un refus ou n'a pas respecté les conditions posées par l'autorisation. Une mise en demeure est d'abord adressée à l'investisseur qui lui ouvre un délai de quinze jours pour faire parvenir ses observations. Au-delà de ce délai et quelle que soit la réponse apportée, le Ministre peut enjoindre à l'investisseur de renoncer à l'opération, de la modifier ou de rétablir à ses frais la situation antérieure (article 5-1-I nouveau de la loi de 1966). Cette nouvelle procédure d'injonction administrative

¹ L'article 1er de la loi de 1996 qui ajoute un article 5-1-1° à la loi de 1966 et l'article 12 du décret du 29 décembre 1989 modifié par le décret du 14 février 1996.

souffre cependant d'une incertitude notable : rien n'est dit, en effet, sur le délai dans lequel elle peut s'exercer.

2) Le nouveau régime des sanctions

Les sanctions pénales de l'article 459-I-c du code des douanes restent en vigueur. Mais le décret d'application de la loi de 1996 est venu ajouter à ce texte la possibilité de réclamer à l'investisseur étranger qui s'est abstenu de demander une autorisation préalable dans les cas où cette autorisation est nécessaire, une amende égale au montant maximum applicable aux contraventions de cinquième classe, c'est-à-dire 10.000 F (article 5-1-I-2° nouveau de la loi de 1966).

En outre, le législateur de 1996 a assorti le nouveau pouvoir d'injonction du Ministre de l'Économie d'une sanction pécuniaire dissuasive puisqu'elle l'autorise à réclamer à l'investisseur étranger récalcitrant -qui n'obtempère pas aux prescriptions de l'injonction- une somme pouvant s'élever jusque "*au double du montant de l'investissement irrégulier*". La seule garantie de l'investisseur réside alors dans son droit de présenter, sous quinzaine, toutes observations utiles sur les faits qui lui sont reprochés.

Enfin, la loi de 1996, qui s'est décidément beaucoup inspirée du contrôle des concentrations, a prévu une sanction de caractère civil qui est peut être la plus redoutable de toutes puisqu'elle consiste à prévoir la nullité de tout "*engagement, convention ou clause contractuelle*" ayant concouru à l'opération d'investissement non autorisée alors que l'autorisation était requise (article 5-1-II nouveau de la loi de 1966).

Il s'agit là d'une position du législateur qui a le mérite d'être claire : contrairement à la jurisprudence qui s'était dessinée sous l'empire de l'ancienne réglementation, celui-ci estime que la nullité des contrats ayant contribué à la constitution de l'investissement direct étranger dans des conditions irrégulières est d'ordre public. Mais il s'agit d'une position maximaliste qui a le désavantage d'interdire au Ministre lui-même de couvrir l'irrégularité initiale sous la forme d'une autorisation spécifique et qui introduit de surcroît un élément d'incertitude évident puisque de simples tiers, s'ils

y ont intérêt, pourront demander au juge de prononcer la nullité de l'opération d'investissement irrégulièrement constituée.

Il nous faut maintenant aborder le régime algérien des investissements étrangers tel qu'il résulte du dernier code des investissements adopté en 1993.

II - LE REGIME JURIDIQUE DES INVESTISSEMENTS ETRANGERS EN ALGERIE

Comme nous l'avons déjà rappelé, le droit algérien relatif aux investissements étrangers a été longtemps marqué par une approche ambiguë ainsi que par une certaine méfiance vis-à-vis du capital étranger. C'est ce qui a fait dire au Ministre de l'Economie en place en 1993 que le décret législatif du 5 octobre 1993 relatif à la promotion de l'investissement a "*constitué une véritable rupture*"¹.

Un survol du texte, notamment de ses "*dispositions générales*", permet, en effet, de constater que son objectif essentiel est d'opérer la mutation de l'économie algérienne vers la libéralisation par l'ouverture du marché aux capitaux privés nationaux et étrangers. Il s'inscrit dans la logique qui a guidé de nombreux pays en développement, soucieux d'attirer les capitaux étrangers par des codes d'investissements attractifs pour remédier à l'insuffisance de leurs ressources financières propres.

Parallèlement à ces codes incitatifs, les pays en développement ont été également conduits à négocier de nombreux accords bilatéraux ou multilatéraux ayant pour but de préserver l'investissement étranger de l'exercice "immodéré" de la souveraineté étatique².

Ainsi, l'Algérie a-t-elle ratifié la quasi totalité des conventions et accords multilatéraux : la Convention de New York de 1958 relative à la reconnaissance et à l'exécution des sentences arbitrales étrangères³, la Convention Internationale

¹ M.Mourad Benchenou, op. cit., p.77.

² Les grands épisodes de nationalisation. Cf. M. Bekhchi, op. cit., p.133.

³ Décret du 5 novembre 1988 (J.O.R.A.n°48 du 23 novembre 1988).

pour le Règlement des Différends relatifs aux Investissements entre Etats et ressortissants d'autres Etats (C.I.R.D.I.) qui a été signée à Washington en 1965¹ et la convention portant création de l'Agence Multilatérale de Garantie des Investissements (A.M.G.I.), signée à Séoul en 1985².

Elle a également conclu des accords bilatéraux relatifs à la protection des investissements avec ses principaux partenaires, notamment les Etats-Unis d'Amérique³, l'Italie⁴, l'Union économique belgo-luxembourgeoise⁵, l'Espagne⁶ et la France⁷. Cette dernière a ratifié l'accord le 27 janvier 2000.

¹ Décret présidentiel n°95-346 du 30 octobre 1995 (J.O.R.A. 1995 n°66, p.20 et s.).

² Ordonnance n°95-05 du 21 janvier 1995 portant approbation de la création de l'Agence Internationale de Garantie des Investissements (J.O.R.A. 1995 n°7 p. 6 et s.). Décret présidentiel n°95-345 du 30 octobre 1995 (J.O.R.A. du 5 novembre 1995, n°66, p.3 et s.)

³ Décret 90-319 portant ratification de l'accord visant à encourager les investissements, signé à Washington le 22 juin 1990 entre le gouvernement de la République Algérienne Démocratique et Populaire (R.A.D.P.) et le gouvernement des Etats-Unis d'Amérique (J.O.R.A.1990, n°45, p.1208).

⁴ Décret présidentiel n°91-346 du 5 octobre 1991 portant ratification de l'accord entre le gouvernement de la R.A.D.P et le gouvernement de la République italienne sur la promotion et la protection réciproques des investissements signé le 18 mai 1991 (J.O.R.A. 1991, n°46 p.1470 et s.).

⁵ Décret présidentiel n°91-345 du 5 octobre 1991 portant ratification de l'accord entre le gouvernement de la R.A.D.P. et l'Union économique belgo-luxembourgeoise concernant l'encouragement et la protection réciproques des investissements signé le 24 avril 1991 (J.O.R.A. 1991, n°46 p.1466 et s.).

⁶ Décret présidentiel n°95-88 du 25 mars 1995 portant ratification de l'accord entre la R.A.D.P. et le Royaume d'Espagne relatif à la promotion et à la protection réciproques des investissements signé le 23 décembre 1994 (J.O.R.A. 1995, n°23, p.4 et s.).

⁷ Décret présidentiel n°94-01 du 2 janvier 1994 portant ratification de l'accord entre le gouvernement de la R.A.D.P. et le gouvernement de la République Française sur l'encouragement et la protection réciproques des investissements et l'échange de lettres y relatif signé le 13 février 1993 (J.O.R.A. 1994, n°1, p.4 et s.).

L'Algérie a, bien sûr, également conclu des accords au sein du monde arabe¹ et au sein du monde musulman².

L'adoption d'un code, aussi incitatif soit-il, n'est cependant pas suffisante pour enclencher un mouvement d'investissements étrangers. Encore faut-il que la politique économique suivie par le pays qui désire attirer des capitaux étrangers prenne en compte le désir légitime des investisseurs de sauvegarder la valeur de leurs actifs et de leurs revenus et les assure au maximum contre des fluctuations des prix et des taux de change.

C'est pour avoir pris conscience de cet impératif que le gouvernement algérien a, dès avant l'adoption du nouveau code des investissements, élaboré et soumis à l'Assemblée nationale plusieurs textes importants destinés à mettre en place les instruments juridiques nécessaires au passage à l'économie de marché. Ce train de réformes a d'ailleurs été poursuivi au-delà du décret du 5 octobre 1993 : il s'agit essentiellement de la réforme du code de commerce, de la loi sur la concurrence, de la loi relative à la privatisation et de celle concernant la bourse des valeurs.

Avant d'entrer dans une présentation plus technique du nouveau code de 1993, il faut insister sur l'importance que cette énième réforme de la réglementation des investissements revêt aux yeux des autorités algériennes. Ce qui manifeste sans doute le mieux cette importance c'est la création d'un instrument ad hoc destiné à en permettre et à en faciliter la

¹ Décret présidentiel n°92-247 du 23 juin 1992 portant ratification de la convention portant création de la Banque Maghrébine pour l'investissement et le commerce extérieur entre les Etats de l'Union du Maghreb Arabe (U.M.A.), signée les 9 et 10 mars 1991, (J.O.R.A. 1992, n°45, p.1025 et s.). Décret présidentiel n°95-306 du 7 octobre 1995 portant ratification de la convention unifiée pour l'investissement des capitaux arabes dans les pays arabes (J.O.R.A. 1995, n°59, p.3 et s.).

² Décret présidentiel n°96-144 du 23 avril 1996 portant ratification de la Convention portant création de la Société islamique de garantie des investissements et du crédit à l'exportation (J.O.R.A. 1996, n°26, p.3 et s.). Décret présidentiel n°96-146 du 23 avril 1996 autorisant la participation de l'Algérie au capital de la société islamique de garantie des investissements et du crédit à l'exportation (J.O.R.A. 1996, n°26, p.21 et s.).

mise en œuvre : l'Agence de Promotion, de Soutien et de Suivi des Investissements (A.P.S.I.)¹ qui dépend directement du chef du gouvernement. Cette Agence est constituée sous forme de "guichet unique" regroupant toutes les administrations concernées par les différents projets d'investissements soumis à l'Agence : registre du commerce, administration des douanes, des domaines, des impôts, de l'aménagement du territoire et de l'environnement, de l'emploi, Banque d'Algérie...². Les documents délivrés par l'A.P.S.I. sont opposables aux administrations concernées.

Le nouveau code de 1993 proclame le principe de la liberté d'investissement. Nous allons voir cependant qu'il prévoit dans tous les cas une procédure de déclaration préalable des investissements et qu'il pose des conditions précises de transfert des capitaux (A). Puis nous verrons qu'il écarte de cette nouvelle liberté les secteurs de l'économie expressément réservés à l'État ou à ses démembrements et qu'il maintient le régime de l'autorisation préalable pour les investissements réalisés dans les activités réglementées (B). Nous rappellerons pour finir les sanctions qui assortissent l'ensemble de ces nouvelles règles (C).

A - La liberté de principe de l'investissement étranger

Le décret-législatif du 5 octobre 1993 s'applique "*aux investissements nationaux privés et aux investissements étrangers réalisés dans des activités économiques de production de biens ou de services non expressément réservées*

¹ L'Agence de Promotion, de Soutien et de Suivi des Investissements est un établissement public regroupant les administrations et organismes concernés par l'investissement. Le décret exécutif n°94-319 du 17 octobre 1994 en a fixé les attributions, l'organisation et le fonctionnement. (J.O.R.A. 1994, n°67, p.3 et s.). Un arrêté du 2 août 1995 en a fixé l'organisation et le règlement intérieur (J.O.R.A. 1995, n°55 du 27 septembre 1995, p.22 et s.)

² Il a fallu attendre un arrêté du 17 décembre 1996 pour connaître les membres du guichet unique de l'A.P.S.I. (J.O.R.A. 1997, n 8 du 5 février 1997, p.16 et s.). Malgré l'importance de cette structure, il aura donc fallu plus de trois ans pour désigner les représentants des différentes administrations impliquées dans les missions de l'Agence.

à l'État ou à ses démembrements ou à toute personne morale désignée par un texte législatif" (article 1er).

En ce qui concerne l'application du nouveau code aux personnes, il n'y a donc pas de discrimination entre investisseurs privés algériens et investisseurs étrangers. Cette non discrimination est confirmée par l'article 38 qui dispose que *"les personnes physiques et morales étrangères reçoivent un traitement identique à celui des personnes physiques et morales algériennes, eu égard aux droits et obligations en relation avec l'investissement"* sous réserve, cependant, *"des dispositions des conventions conclues par l'État algérien avec les États dont elles sont ressortissantes"*. Cette réserve envisage le cas d'application de la clause de la nation la plus favorisée.

Le même esprit de libéralisation et d'ouverture sur l'économie de marché mérite d'être relevé aussi au niveau des domaines où l'investissement est autorisé ou favorisé et des modalités qu'il peut prendre. En effet, donnent droit aux avantages et garanties accordées par le code (article 2) : *"les investissements de création, d'extension de capacité, de réhabilitation ou de restructuration réalisés sous forme d'apports en capital ou en nature, par toute personne physique ou morale..."*

Autre aspect de la nouvelle liberté des investissements : l'article 3 du code dispose que *"les investissements sont réalisés librement"*. Cela signifie la disparition du carcan administratif que représentait jusqu'alors l'autorisation préalable.

Désormais, les investisseurs sont seulement tenus de se soumettre aux formalités de droit commun en matière de création d'entreprise : immatriculation au registre du commerce et déclaration d'existence au service des impôts. Nous verrons plus loin les cas dans lesquels certains investissements demeurent soumis à une autorisation préalable.

La suppression de cette dernière dans la plupart des cas s'accompagne toutefois d'une obligation déclarative : l'article 3 alinéa 2 du nouveau code prévoit, en effet, que tout investissement doit être déclaré à l'Agence pour la Promotion, le Soutien et le Suivi des Investissements avant d'être réalisé.

Cette déclaration a un double effet. En premier lieu, c'est par elle que l'investisseur fait connaître les avantages dont il souhaite bénéficier (article 4 al.4). S'il ne demande aucun avantage, il peut réaliser son investissement sans attendre la réponse de l'Agence. Sa déclaration ne tient lieu alors que de simple outil statistique¹. Dans le cas inverse, la réponse de l'A.P.S.I. énonce les avantages et garanties que l'État s'engage à lui consentir dans un délai maximum de 60 jours. Par ailleurs, cette déclaration permet à l'investisseur de bénéficier des garanties définies par le titre V du code (article 5). Elle comporte les principales caractéristiques du projet d'investissement (domaine d'activité, localisation, emplois créés, technologie utilisée, schémas d'investissement et de financement, conditions de préservation de l'environnement...) ainsi que l'évaluation financière du projet accompagnée du plan d'amortissement.

Si l'A.P.S.I. détermine la nature des avantages qui seront effectivement accordés à l'investisseur, en revanche, les garanties lui sont acquises dans tous les cas de plein droit. Pour l'investisseur étranger, la première de ces garanties est celle de pouvoir rapatrier les fonds investis et les bénéfices (article 12 du décret législatif du 5 octobre 1993). Cette garantie suppose bien sûr que l'investissement a été réalisé grâce à un apport en devises et que cet apport a été dûment constaté par la Banque d'Algérie.

Lorsque l'A.P.S.I. refuse l'octroi des avantages sollicités, l'investisseur peut introduire un recours auprès du chef du gouvernement qui dispose d'un délai de quinze jours pour répondre mais dont la décision est sans recours². L'impossibilité d'un recours juridictionnel contre cette décision est très regrettable mais ne devrait pas empêcher un recours pour excès de pouvoir dirigé directement contre la décision de l'A.P.S.I.³.

¹ Cf. l'entretien que le Directeur général de l'A.P.S.I. a accordé à la Revue "*La Lettre juridique*", n°25-26 de mai-juin 1995.

² Cf. l'article 9 du décret législatif n°93-12 du 5 octobre 1993 dont la formule est reprise à l'alinéa 2 de l'article 35 du décret exécutif n°94-319 du 17 octobre 1994 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'A.P.S.I.

³ Ch. Bennadji, "Investissement, Etat de droit et suppression d'une voie de droit" in *La Lettre Juridique*.n°25-26 mai-juin 1995, p.27 et

Avant de présenter les différents régimes de faveur que peuvent obtenir les investisseurs et qui constituent une sorte de droit commun des investissements, il nous faut évoquer rapidement le régime exorbitant de la "convention" avec l'État visé par l'article 15 du code.

Ce régime concerne les gros investissements ayant une forte capacité de structuration de l'économie ou susceptibles d'engendrer un flux important de ressources en devises. Relevant de la négociation et pouvant aboutir à des dosages extrêmement variés d'avantages et d'obligations pour l'investisseur, ce régime n'appelle pas de développement particulier. Il suffit de savoir qu'il existe et qu'il intéresse les projets d'investissement "*d'intérêt national*".

Par contre, les autres régimes, qui forment le droit commun des investissements, méritent de retenir plus longuement notre attention. Nous examinerons successivement le régime général (a), les régimes spécifiques (b).

a) Le régime général

Il constitue une sorte de "*régime de faveur minimum*" garanti à tous les investissements. Il inclut différents avantages en matière fiscale, douanière et sociale qui sont énumérés aux articles 17, 18 et 19 du code¹.

Les avantages fiscaux sont importants et concernent les droits d'enregistrement, l'impôt sur le bénéfice des sociétés (IBS), le versement forfaitaire (VF 6% de la masse des salaires versés), la taxe sur l'activité industrielle et commerciale (T.A.I.C.), la taxe foncière sur les propriétés immobilières et la Taxe sur la Valeur Ajoutée (T.V.A.).

s. Voir aussi M.A. Bekhechi, "L'investissement et le droit", op.cit., p.143, renvoi 31 et Ch. Bennadji, *Revue Algérienne des Sciences Juridiques Economiques et Politiques*, n°1, mars 1983, p.213.

¹ A. Bouderbala, "Régime fiscal et avantages fiscaux applicables aux activités de production de biens et services y compris ceux destinés à l'exportation" in *La Lettre juridique*, n°25-26 de mai-juin 1995, p.22.

Il s'agit, selon les impôts concernés, de mesures d'exonérations temporaires, de réduction de taux d'imposition ou de franchises.

b) Les régimes spécifiques

Ces régimes concernent "*les investissements réalisés dans les zones spécifiques*" (1) et ceux qui sont opérés dans les "*zones franches*" (2).

1) Les investissements réalisés dans les zones spécifiques

Ces zones se répartissent en "*zones à promouvoir*" et "*zones d'expansion économique*". Les unes et les autres ont été délimitées par voie réglementaire¹.

A côté d'avantages fiscaux, financiers, douaniers et sociaux, l'article 23 alinéa 1er du décret législatif du 5 octobre 1993 prévoit la possibilité pour l'État d'accorder aux investisseurs qui s'intéressent à ces zones "*des concessions de terrains domaniaux à des conditions avantageuses pouvant aller au dinar symbolique*". Cette possibilité a été réglementée par un décret exécutif du 10 octobre 1994².

2) Les investissements réalisés dans les zones franches

Ces zones ont été prévues pour la première fois dans la loi de finances pour 1993 dont l'article 93 était venu modifier l'article 1er du code des douanes. Puis leur cadre juridique a été posé par le code des investissements et par un décret exécutif du 17 octobre 1994³.

¹ Décret n°94-321 du 17 octobre 1994 portant application des dispositions de l'article 24 du décret législatif n°93-12 du 5 octobre 1993 et fixant les conditions de désignation et de délimitation des zones spécifiques. (J.O.R.A. 1995, n°67, p.18 et s.).

² Décret n°94-322 relatif à la concession de terrains domaniaux situés en zones spécifiques dans le cadre de la promotion de l'investissement J.O.R.A. 1994, n°67, p.20 et s.

³ Décret n°94-320 du 17 octobre 1994, J.O.R.A., n°67 du 19 octobre 1994, p.11 et s.

Telle qu'envisagée par ces textes¹, la zone franche peut se définir comme une portion du territoire national ouverte aux investissements qui se portent sur des activités industrielles, commerciales et de service orientées vers l'exportation.

Ces investissements sont effectués par apports en capital réalisés en monnaies convertibles dont l'importation est constatée par la Banque d'Algérie. Toutes les transactions commerciales réalisées à l'intérieur de la zone s'opèrent également en devises.

La création des zones franches se fait par décret prévoyant leur implantation géographique, leur consistance et les activités qui y sont autorisées. Elles peuvent être implantées à proximité d'un port, d'un aéroport ou d'une zone industrielle voire même englober une partie des infrastructures portuaires et aéroportuaires².

Les zones franches ne peuvent en aucun cas être installées sur des terrains appartenant à des particuliers ou à des personnes morales de droit privé car leur assiette tout entière passe, sur le plan foncier, dans le domaine public de l'État. C'est pourquoi le décret qui porte création d'une zone franche porte également approbation de la convention de concession qui permettra d'en faire assurer la gestion et l'exploitation par un concessionnaire. Il contient la convention établie entre l'État et son concessionnaire, le cahier des charges de la concession et ses documents graphiques qui permettent d'en cerner l'emprise.

Le concessionnaire peut être une personne morale publique ou privée. Il est choisi par voie d'appel d'offres national et international, ouvert ou restreint ou de gré à gré mais toujours par le truchement de l'A.P.S.I.

La concession est conclue pour une durée de quarante années et peut être renouvelée pour une même durée par accord

¹ Cf. notamment les articles 25 et 28 du code des investissements.

² La première zone franche a été créée par le décret exécutif n°97-106 du 5 avril 1997 (J.O.R.A. n°20 du 6 avril 1997, p.20) à Bellara dans la Wilaya de Jijel. Elle est située à 40 kilomètres du port de Djendjen et à 40 kilomètres de l'aéroport de Tahir.

entre les parties. Elle ne peut être cédée en tout ou en partie que sur accord du concédant. La redevance mise à la charge du concessionnaire est payable chaque année et révisable tous les cinq ans en fonction de l'évolution de la conjoncture économique. La concession est résiliée en cas de faillite, liquidation judiciaire ou dissolution de la société concessionnaire et celle-ci peut en outre se voir retirer la concession en cas d'inexécution des obligations mises à sa charge.

Mais voyons surtout quels sont les avantages liés aux investissements opérés dans ces zones franches.

* Il s'agit d'abord d'une exonération de tous impôts, droits et taxes sur les activités développées au sein de la zone¹.

* Il s'agit également de mesures facilitant l'emploi : une liberté totale dans le recrutement du personnel étranger, sans limitation d'effectif, moyennant une simple déclaration au service de l'emploi et une libre négociation des contrats de travail à l'intérieur de la zone entre employeurs et employés; la faculté, pour le personnel étranger, d'opter pour un régime de sécurité sociale non algérien², ce qui dispense employeurs et employés de cotiser à la caisse de sécurité sociale en Algérie.

* En matière douanière, la zone franche donne aux opérateurs la liberté d'importer en franchise de taxe tous les services et toutes les marchandises nécessaires à son implantation et à son fonctionnement (à l'exception des marchandises prohibées). D'autre part, aucune caution n'est exigée pour l'admission des marchandises dans la zone. Les mouvements d'entrée et de sorties des marchandises font l'objet de simples déclarations.

Ces différents régimes constituent indiscutablement des mesures attractives pour les investissements, notamment étrangers. Néanmoins, quelques exceptions subsistent au principe de la liberté d'investir.

¹ Cf. article 28 du code des investissements.

² Arrêté du ministre du travail et de la protection sociale du 3 avril 1995 (J.O.R.A. du 24 septembre 1995, p.23).

B - Les activités réservées à l'Etat et ses démembrements

Nous avons vu que le législateur français a défini des domaines où l'investissement étranger relève du régime de l'autorisation préalable. Tel n'est pas le cas du droit algérien. En effet, l'article 3 du décret législatif du 5 octobre 1993 ne limite le principe de la liberté des investissements que par une référence très générale à "*la législation et à la réglementation relatives aux activités réglementées*".

Quant à l'article 1er du code, il évoque la notion d'activités "*expressément réservées à l'Etat ou ses démembrements ou à toute personne morale expressément désignée par un texte législatif*".

Il n'existe aucun texte qui dresse une liste des activités réservées et des activités réglementées visées par ces deux articles. Mais il va de soi que les investissements de nature à mettre en cause l'ordre public ou la santé publique ou participant à l'exercice de l'autorité publique, s'ils ne sont pas exclus totalement, relèvent du régime de l'autorisation préalable.

A titre d'exemple d'activité réservée, on citera les activités de fabrication, d'importation et d'exportation des armes et munitions de première, deuxième et troisième catégories dont le monopole a été confié au Ministère de la Défense nationale qui l'exerce "*pour le compte de l'Etat*"¹.

Toutefois, le Ministère de la Défense nationale peut autoriser la fabrication, l'importation et l'exportation de certaines armes et munitions².

Le domaine des hydrocarbures constitue un autre exemple d'activité réservée dont la réglementation a fait l'objet de nombreux textes spécifiques ; néanmoins, cette réglementation a évolué elle-même dans un sens libéral et ce secteur économique stratégique s'est ouvert à l'investissement

¹ Ordonnance n°97-06 du 21 janvier 1997 relative aux matériels de guerre, armes et munitions (J.O.R.A. n°6 du 22 janvier 1997, p.4 et s.).

² Articles 8 et 26 de l'ordonnance visée ci-dessus.

étranger. Bien évidemment, les investissements de ce type restent soumis à une autorisation préalable et font l'objet de négociations spécifiques¹.

Quant aux textes régissant les activités réglementées, ils sont disparates et il serait donc très souhaitable que les organes chargés des questions d'investissements, notamment l'A.P.S.I., procèdent à leur recensement pour faciliter la tâche des investisseurs. Citons ici, simplement comme exemple, les assurances et le secteur bancaire.

Les assurances

Jusqu'à la promulgation de l'ordonnance n°95-07 du 25 janvier 1995 relative aux assurances², cette activité faisait partie du monopole de l'Etat. Désormais, l'activité dans le domaine des assurances est libre mais l'article 204 de l'ordonnance dispose que "*les sociétés d'assurance et de réassurance ne peuvent exercer leur activité qu'après avoir obtenu... l'agrément du ministre chargé des finances*".

¹ Loi n°91-29 du 4 décembre 1991 modifiant et complétant la loi n°86-14 du 19 août 1986 relative aux activités de prospection, de recherche, d'exploitation et de transport par canalisation des hydrocarbures (J.O.R.A. 1991, n°63 du 7 décembre 1991, p.1958 et s.). Décret exécutif n°96-118 du 6 avril 1996 modifiant et complétant le décret n°87-159 du 21 juillet 1987 relatif à l'intervention des sociétés étrangères dans les activités de prospection, de recherche et d'exploitation des hydrocarbures (J.O.R.A. 1996, n°22, p.3 et s.). Décret exécutif n°94-435 modifiant et complétant le décret n°88-34 du 16 février 1988 relatif aux conditions d'octroi, de renonciation et de retrait des titres miniers pour la prospection, la recherche et l'exploitation des hydrocarbures (J.O.R.A. 1994 du 12 février 1994, p.8 et s.). Décret exécutif n°94-436 modifiant et complétant le décret n°87-158 du 21 juillet 1987 relatif aux modalités d'identification et de contrôle des sociétés étrangères candidates à l'association pour la prospection, la recherche et l'exploitation des hydrocarbures liquides (J.O.R.A. 1994, n°83 du 12 décembre 1994, p.83 et s.). Décret exécutif n°95-93 du 25 mars 1995 portant modalité d'autorisation de transfert par l'associé étranger du montant de ses amortissements et de ses bénéfices nets (J.O.R.A. 1995, n°18 du 5 avril 1995, p.13 et s.).

² J.O.R.A. n°13 du 8 mars 1995, p.3 et s.

Un décret exécutif du 30 octobre 1995¹ oblige ces sociétés à se doter d'un capital minimum. Un autre décret du 3 août 1996 fixe les conditions et modalités d'octroi de l'agrément qu'elles doivent obtenir avant leur constitution² et un troisième, du 11 février 1996, fixe la composition, l'organisation et le fonctionnement de la commission qui délivre cet agrément³.

Le secteur bancaire et financier

Le monopole de l'Etat dans le secteur bancaire et financier a été supprimé par la loi n°90-10 du 14 avril 1990 relative à la monnaie et au crédit.

En effet, l'article 91 de cette loi dispose que "*la Banque centrale établit les conditions générales dans lesquelles les banques et les établissements financiers algériens et étrangers peuvent être autorisés à se constituer ou à opérer en Algérie*".

En ce qui concerne les banques et établissements financiers étrangers, ces conditions ont été précisées par un règlement de la Banque d'Algérie en date du 3 janvier 1993⁴, complété par une instruction de la même Banque en date du 22 octobre 1996⁵. Cette dernière précise notamment les éléments qui doivent être fournis dans le dossier de demande d'autorisation. Les sociétés de crédit-bail sont soumises également à agrément⁶.

¹ Décret exécutif n°95-344 du 30 octobre 1995 relatif au capital social minimum des sociétés d'assurance (J.O.R.A.n°65 du 31 octobre 1995, p.19 et s.).

² J.O.R.A. n°47 du 27 août 1996, p.13 et s.

³ J.O.R.A. n°34 de 1996, p.16 et s.

⁴ Règlement n°93-01 du 3 janvier 1993 fixant les conditions de constitution de banques et d'établissements financiers et l'installation de succursales de banques et d'établissements financiers étrangers (J.O.R.A. n°17 du 14 mars 1993, p.13 et s.).

⁵ Banque d'Algérie : instructions et notes aux banques 1996, p.27 et s.

⁶ Ordonnance n°96-09 du 10 janvier 1996 relative au crédit-bail (J.O.R.A. n°3 du 14 janvier 1996, p.20 et s.). Règlement de la Banque d'Algérie n°96-06 du 3 juillet 1996 fixant les modalités de constitution des sociétés de crédit-bail (J.O.R.A. n°66 du 3 novembre 1996, p.11 et s.). Instruction de la Banque d'Algérie n°07-96 du 22 octobre 1996 relative aux modalités de constitution de

Depuis la promulgation de la loi sur la monnaie et le crédit et la publication de ses textes d'application, plusieurs banques étrangères se sont installées en Algérie¹, notamment la Société Générale, la B.N.P.² et la Citibank (U.S.A.)³. Ces banques n'ont toutefois pas encore de réseaux développés sur le territoire national.

Pour terminer, nous évoquerons rapidement les sanctions qui ont été prévues en cas de manquements aux diverses obligations qui entourent l'acte d'investir.

C - Les sanctions

Le nouveau code des investissements ne prévoit lui-même aucune sanction pour les opérations qui pourraient être réalisées en méconnaissance de ses dispositions.

C'est l'ordonnance n°96-22 du 9 juillet 1996⁴ relative à la répression de l'infraction à la législation et à la réglementation des changes et des mouvements de capitaux de et vers l'étranger qui a prévu ces sanctions.

L'article 1er de cette ordonnance énonce d'abord les différents cas d'infraction. Il vise, entre autre, la non déclaration ou la fausse déclaration, l'inobservation des procédures prescrites ou des formalités exigées, le défaut des autorisations requises, le non-respect des conditions prévues par les autorisations accordées...

Le même texte prévoit ensuite les sanctions : emprisonnement de trois mois à cinq ans, confiscation du corps du délit et des moyens de transport, et amende ne pouvant excéder deux fois la somme sur laquelle a porté l'infraction ou sa tentative.

sociétés de crédit-bail et aux conditions de leur agrément : Banque d'Algérie, instructions et notes aux banques 1996, p.41 et s.

¹ "Des banques étrangères renforcent leur présence en Algérie", *Le Monde* du 30.12.1997.

² *El Watan* 1.7.1998.

³ *El Watan* 24.6.1998.

⁴ J.O.R.A. n°43 du 10 juillet 1996, p.8 et s.

Ces sanctions apparaissent sévères mais il faut bien voir que la poursuite des infractions ne peut être engagée que sur plainte du Ministre chargé des finances. Or, ce dernier peut consentir une transaction lorsque la valeur du délit n'excède pas 10 millions de dinars¹. Il le peut aussi lorsque cette valeur est supérieure mais il doit recueillir dans ce cas l'avis conforme du Comité des Transactions².

Au terme de cette étude, on peut dire qu'il y a désormais une réelle convergence entre les législations des deux pays en matière d'investissements.

Leurs effets respectifs sont globalement positifs. L'impact des implantations étrangères en France a connu, en effet, une forte progression depuis 1996 notamment en termes d'emplois créés ou maintenus³.

En 1998, les investissements directs étrangers en France ont progressé de 22% s'élevant à 170 milliards de francs⁴ contre 135 milliards de francs en 1997⁵. Cette tendance s'est confirmée en 1999 puisque les investissements étrangers en France ont atteint au cours de ladite année 230 milliards de francs, soit une hausse de 29% par rapport à 1998⁶.

En Algérie, hors secteur pétrolier, 17.736 projets d'investissements ont été enregistrés par l'A.P.S.I. pendant la période allant de 1993 à 1998, dont un nombre croissant à partir de 1997. 153 projets d'investissements étrangers ont été agréés par l'A.P.S.I. sur la période du 13 décembre 1993 au 30

¹ Décret exécutif n°97-258 du 14 juillet 1997 fixant les conditions de la transaction en matière d'infraction à la législation et à la réglementation des changes et des mouvements de capitaux de et vers l'étranger (J.O.R.A. n°47 du 16 juillet 1997, p.6et s.).

² Décret exécutif n°97-259 du 14 juillet 1997 fixant la composition, l'organisation et le fonctionnement du Comité des transactions.

³ "Investissements étrangers : la France met les bouchées double", *Les Échos*, 22.5.1996. "Excédents et investissement", *Le Monde*, 18.3.1997.

⁴ *Les Échos*, 25-26.6.1999.

⁵ *Le Monde* du 23.3.1999.

⁶ "Forte hausse des investissements étrangers en France en 1999", *Le Monde*, 15.3.2000.

avril 1997¹, c'est-à-dire après la promulgation du nouveau code des investissements².

Les investisseurs sont originaires de 24 pays différents :

- 105 des 153 projets agréés (soit 68% du total) émanent d'investisseurs d'origine européenne, essentiellement français (28 projets), italiens (25 projets) et espagnols (19 projets).

Une trentaine de projets agréés ont une source non européenne et impliquent des partenaires originaires des pays membres de l'Union du Maghreb arabe (U.M.A), des pays du Golfe et du Moyen-Orient. Plus d'un tiers de ces projets ont une source tunisienne.

- Il existe enfin 8 projets d'origine américaine et 6 projets d'origine canadienne.

Selon le Ministre des P.M.E., sur le total des projets agréés par l'A.P.S.I., moins de 2000 auraient été réalisés. Si le même taux de réalisation était appliqué aux projets d'investissements de source étrangère, le nombre des projets d'investissements étrangers réalisés serait d'une petite trentaine seulement³.

En Algérie, à l'exception du secteur de l'énergie, l'investissement étranger reste donc assez faible non seulement en raison des conditions politiques et sécuritaires mais aussi des obstacles rencontrés par les investisseurs.

Ces obstacles varient selon les secteurs d'activité et la dimension des entreprises partenaires mais les responsables de

¹ Ces données sont tirées du rapport fait pour le compte de l'O.N.U.D.I. par Charles-Albert Michalet et Jean-Pierre Serini intitulé "Le climat des investissements en Algérie : les changements intervenus depuis 1993", 6 Juillet 1999.

² Une note de l'A.P.S.I. de janvier 1999 avance le chiffre de 237 projets d'investissements étrangers pour la période du 13.10.1993 au 31.12.1998.

³ Voir Charles-Albert Michalet et Jean-Pierre Serini, op.cit.

ces entreprises dénoncent, de part et d'autre, le plus souvent quatre types de problèmes :

- le dysfonctionnement du port d'Alger, poumon du pays, où transitent 80% des marchandises importées en Algérie ;

- l'accès problématique aux terrains dans la mesure où les autorités publiques n'ont pas encore résolu le problème de la mise à disposition des emprises foncières nécessaires à la réalisation de tous les projets à vocation commerciale et industrielle.

L'attribution de terrains aux investisseurs relève en principe, dans chaque Wilaya, du Comité d'Assistance à la Localisation et à la Promotion de l' Investissement (C.A.L.P.I.), comités présidés par les Secrétaires généraux des Wilayas et regroupant les agences foncières des Assemblées Populaires Communales (A.P.C.). La mission de ces Comités est de vendre des terrains du domaine public aux entreprises agréées par l'A.P.S.I. Or, certains C.A.L.P.I. se sont auto-attribué des compétences supplémentaires, notamment celles d'examiner la pertinence des investissements étrangers déjà agréés par l'A.P.S.I. lorsque leurs promoteurs demandent l'attribution d'un terrain dans leurs circonscriptions territoriales. Parfois même, ces comités sont tentés par la spéculation foncière et font monter les enchères surtout lorsque l'acheteur est un nouveau venu dans la région.

Mais la difficulté la plus grave qui se rencontre en la matière réside dans l'absence ou l'insuffisance des titres de propriété des personnes physiques ou morales algériennes, de droit privé comme de droit public¹ :

- l'accès problématique au crédit qui résulte souvent de la difficulté précédente puisque, sans propriété foncière, il ne peut y avoir d'hypothèques en faveur du prêteur de deniers. Mais cette difficulté résulte aussi largement, de l'insuffisant professionnalisme des banques algériennes où les opérations

¹ Beaucoup de sociétés étatiques sont construites sur des terrains sur la base d'une simple autorisation administrative, ce qui pose problème à leur privatisation.

les plus courantes (virements, tenues de comptes, débloqués de fonds déposés) se révèlent longues et incertaines. Le secteur bancaire algérien appartient dans sa quasi totalité au secteur public. La création de banques privées est récente et aucune ne dispose d'un réseau d'agences dans les grandes villes du pays. Il est indispensable que les grandes banques du secteur public recherchent un partenariat avec les grandes banques étrangères susceptibles d'apporter les technologies, la formation et les innovations nécessaires à la véritable révolution culturelle dont a besoin la banque algérienne,

et le "*marathon bureaucratique*"¹ que constitue la création préalable d'une société malgré le "*guichet unique*" créé auprès de l'A.P.S.I.

Enfin, la diversité des régimes de faveur mis en place complique d'une certaine façon la tâche de l'investisseur (surtout étranger) qui doit faire un choix sans toujours disposer des informations nécessaires. Elle multiplie aussi les risques d'interprétations divergentes par les organes qui composent le guichet unique de l'A.P.S.I.

Quoiqu'il en soit des résultats déjà atteints en France et en Algérie, il faut bien voir, et nous l'avons déjà souligné, que l'attraction des capitaux et des firmes étrangères ne résulte pas seulement du cadre juridique des investissements mais de toute la législation du pays.

A cet égard, la France reste un pays encore très "*rigide*". L'ancien directeur général du Fonds Monétaire International, le français Michel Camdessus, a critiqué l'excès de régulations qui, selon lui, décourage les investisseurs étrangers en déclarant, "*les français ont accumulé, au fil des ans, des règles de toutes sortes, toutes inspirées de préoccupations légitimes, de protection des plus faibles, de protection de l'environnement, de régimes particuliers à telle ou telle profession, à telle ou telle industrie, et tout cela fait que l'investisseur (...) préfère aller ailleurs*"².

¹ Nouredin Grim, "Le parcours du combattant", *El Watan*, 25.5.1998.

² "Le FMI critique l'excès de régulation en France", *Le Monde*, 27.2.1998.

Que dire de l'Algérie, qui a hérité en grande partie du système juridique français, et qui a longtemps vécu sous une économie dirigée à vocation égalitaire et protectrice.

Si l'investisseur étranger est rebuté par des législations jugées trop protectrices, la question est alors de savoir s'il faut aller plus loin dans la déréglementation, dans quels domaines et jusqu'où. Cela revient à poser la question de savoir si l'investissement étranger ne doit, réellement, rencontrer aucune limite. C'est une question essentiellement politique.

Avec l'internationalisation grandissante de l'économie et le désengagement de plus en plus évident des Etats, l'opérateur économique est devenu, dans l'espace économique globalisé, un sujet du droit international économique. Mais il est surtout titulaire de droits et aucune réglementation universelle ne permet aujourd'hui de lui imposer des obligations.

Si les Etats renoncent à toute réglementation, ils peuvent, à terme, perdre leur souveraineté et être cantonnés dans le rôle accessoire de promoteur et de protecteur des activités menées par les entreprises transnationales et par les multinationales que contrôlent leurs ressortissants¹. C'est la controverse qui a été soulevée, en 1998, à l'occasion de la discussion relative à l'Accord Multilatéral sur l'Investissement (A.M.I), accord qui a momentanément été repoussé par le retrait de la France². Mais le projet contenu dans cet accord n'est certainement pas abandonné et l'Organisation Mondiale du Commerce (O.M.C.) a tenté de réintroduire certaines de ses dispositions dans les débats plus vastes concernant le commerce international³. Ces tentatives n'ont pas encore abouti puisque le sommet de Seattle a avorté.

¹ Dominique Carreau et Patrick Julliard, *Droit international économique*, 4^{ème} édition LGDJ, 1998.

² "Les pays membres de l'O.C.D.E. regrettent la défection de la France sur l'A.M.I.", *Les Echos* 16 et 17.10.1998. Serge Regourd, "Quand la Commission convergeait avec l'A.M.I.", *Manières de voir - Le Monde Diplomatique*, n°42, novembre-décembre 1998, p.57.

³ "Sommet de l'O.M.C. à Seattle : le commerce avant les libertés", *Le Monde Diplomatique*, novembre 1999.

Le débat reste donc ouvert mais il a peut être changé de nature. Il faut, en effet, souligner que l'échec de Seattle résulte de la réaction de la société civile qui a, de façon inattendue mais très positive, réinvesti le champ politique. Désormais, les experts et les décideurs politiques, devront tenir compte des attentes des citoyens du monde.