

Conseil national économique, social et environnemental

Séminaire Sur L'investissement et le Droit International Economique : Les Contrats d'Etat

Ecole Supérieure d'Hôtellerie et de Restauration (ESHRA)

-Ain Benian (Alger) – Jeudi 17 juin 2021

La notion de Contrat d'Etat a été conçue par la doctrine pour rendre compte du développement d'une pratique contractuelle venant régir les rapports entre une partie Etatique et une partie privée. Un bref rappel historique s'impose ainsi pour bien comprendre le processus qui a mené à l'émergence de ce concept nouveau en droit international, mais aussi pour comprendre sa spécificité.

Après règlement de la question de l'immunité juridictionnelle, dont la définition est que l'Etat et ses biens ne peuvent être mis en cause devant des tribunaux étrangers, les Etats ont cherché à atteindre un consensus quant au problème de la loi applicable aux Contrats d'Etat, notamment par l'internationalisation des normes applicables à l'Etat en

matière de pratique contractuelle et de soumission à l'arbitrage. Les aspects sont intégrés dans le droit international économique

I. Contexte :

L'Algérie a eu pour tradition de négocier et finaliser des contrats sur les hydrocarbures, depuis la création de la SONATRACH, à travers ses experts et sur la base de l'expérience acquise, au nom de l'Etat algérien. La SONELGAZ qui est également une entreprise entièrement étatique négocie et finalise aussi ses contrats avec des parties étrangères, au nom de l'Etat algérien. Il en est de même pour les entreprises minières et les entreprises dépendant des autres secteurs.

Cependant, il est aujourd'hui intéressant d'examiner les dispositions juridiques du contrat d'Etat pour mesurer sa possible adéquation, dans la perspective de l'élaboration de nouveaux contrats liant l'Etat algérien à une entité privée étrangère, qui garantissent davantage la préservation des droits de l'Etat algérien.

Il faut noter qu'il existe plusieurs types de Contrats d'Etat. Dans un premier type de contrats, il apparaît que le cocontractant privé accepte de se placer sous le régime de droit public de l'Etat partie. Il en est ainsi, à titre d'exemple, dans le cadre du « contrat administratif » français (André MAURIN, Paris, 2001), où la partie contractante avec l'Etat se soumet à une procédure d'agrément ou qu'elle adhère à un régime de marché public. La jurisprudence n'offre pas beaucoup d'exemples relatifs à ces contrats, précisément du fait qu'ils comprennent rarement des clauses renvoyant à l'arbitrage.

A la différence du Contrat Administratif, marqué par la prééminence de la partie étatique, les Contrats d'Etat se caractérisent par la volonté d'établir une certaine égalité juridique entre l'Etat

et son cocontractant privé étranger, ce qui n'est possible que si le contrat échappe à l'ordre juridique de l'Etat cocontractant et à ses tribunaux.

II. Objectifs :

La pratique de l'élaboration de contrats avec des clauses engageantes, notamment en matière de règlement des différends, par recours aux instances internationales (eg. CIRDI), n'ont pas toujours été en faveur de l'Algérie. C'est ainsi que la nécessité de recourir à d'autres types de contrats liant l'Etat algérien à toute entité privée étrangère, offrant toute la garantie de préservation des intérêts de l'Algérie, s'est faite ressentir.

Ce séminaire constitue un premier jalon dans la réflexion pour l'élaboration et la négociation de nouveaux types de contrats, selon l'approche des contrats d'Etat et sera un prélude à un colloque national sur la thématique des contrats d'Etat, qui réunira des représentants de toutes les parties concernées.

C'est ainsi qu'il faudra aborder cette thématique avec toutes les compétences nationales, ayant une expérience du droit des affaires et une expertise dans le règlement des différends au niveau international. Les experts spécialisés internationaux peuvent apporter des éclairages inhérents à des questions précises, au niveau rédactionnel et par rapport au choix du type de contrat accordant une sécurité dans la mise en œuvre et assurant un équilibre juridique avec le cocontractant étranger. En outre, il y a lieu également de considérer les engagements de l'Algérie dans le cadre des accords et traités internationaux qu'elle a signés et/ou ratifiés.

A l'ère de la révolution numérique qui a atteint déjà des proportions importantes, il y a lieu de faire en sorte que cette démarche puisse être en phase avec l'utilisation croissante de la nouvelle technologie au niveau international.

III. Opérationnalisation :

Il s'agit d'un séminaire organisé pour la première fois en Algérie sur le thème Contrats d'Etat. Cette phase va permettre un échange sur non seulement les dispositions juridiques du contrat mais également de créer une certaine symbiose avec la phase exécution du contrat, en passant par la mise en vigueur du contrat à travers la réalisation effective de l'investissement et donc la mise en branle de tout le processus, l'implication des parties prenantes préalablement identifiées, la consistance physique, le transport, l'engagement des ressources financières qui y sont dédiées et les vérifications techniques qui caractérisent chaque étape d'avancement des travaux. Une évaluation de chaque étape est indispensable à travers des mécanismes huilés pour d'abord s'assurer de la bonne marche du projet et l'apport de mesures correctives si nécessaire.

Ce *modus operandi* est normalement prévu et dûment consigné dans les clauses du contrat et l'étude technico-économique du projet.

1. La définition du timing du programme :

Le séminaire se déroulera durant une journée, le Jeudi 17 juin 2021. Le lieu sera l'Ecole Supérieure d'Hôtellerie et de Restauration (ESHRA)-Ain Benian. Les travaux seront organisés autour d'une séance plénière qui verra une allocution d'ouverture du président du CNESE.

Cette cérémonie d'ouverture sera suivie de deux présentations du CNESE qui expliqueront le contrat d'Etat, ses composantes, les clauses possibles, les différentes options. Deux sessions sont prévues pour débattre du sujet. Elles serviront à permettre à plusieurs experts étrangers de faire des présentations sur l'utilisation des contrats d'Etat au niveau international et en relation avec les Accords Internationaux d'Investissement (AII), du recours à la médiation, à l'arbitrage international et à des clauses qui renforcent la sécurité et la préservation des intérêts de l'Etat, tout en veillant à la mise en place de contrats équilibrés avec la partie étrangère.

Cette rencontre sera également une opportunité pour évaluer la faisabilité de la conclusion de contrats d'Etat par rapport aux engagements internationaux de l'Algérie et servira de catalyseur pour engager l'élaboration d'un texte législatif qui définira le contrat d'Etat sous tous les angles ainsi que la révision des dispositions des accords de garantie et de protection réciproques des investissements, le code des marchés publics et des textes de même nature.

Ce séminaire permettra de jeter les bases d'une approche plus étudiée de la marche à suivre pour la conclusion des contrats d'investissements, prenant comme modèle le contrat d'Etat défini par un cadre juridique de référence à élaborer, qui aura mis en exergue tous les indicateurs à prendre en compte.

