L'expérience algérienne dans le processus d'assainissement financier

CHIHA KHEMISSI
Université de BLIDA

L'entreprise du secteur publique est depuis l'indépendance un champ d'expérimentation(1). Au rythme des options retenues au cours de son existence, elle a ainsi connu plusieurs mutations afin de s'adapter avec les nouvelles données économiques et sociales.

Sur le plan financier, ces mutations s'expliquent essentiellement par les actions successives de restructuration et d'assainissement financier entreprises par les pouvoirs publics dans le cadre des politiques de redressement des entreprises publiques.

I- POURQUOI ASSAINIR L'ENTREPRISE PUBLIQUE ?

Au plan micro-économique, la pratique de l'assainissement financier a pour objectif d'alléger, voire éliminer les contraintes financières dont se trouve confrontée l'entreprise publique. Cela explique l'existence d'un bon nombre d'entreprises dont l'actif net est négatif et le fonds de roulement aussi .
Dans une telle situation, plusieurs entreprises auraient été ainsi en faillite en raison des déséquilibres financiers aiguës qui ont caractérisé la structure financière de ces entreprises.
Pratiquement, les causes du déséquilibre financier peuvent être imputées aussi bien aux entreprises qu'a leur environnement économique et politique.

1- les causes imputables aux entreprises

Ces causes sont liées directement au lancement des projets d'investissement dans des conditions défavorables par l'effet de l'importance des coûts de réalisation, de réévaluation et de fonctionnement de ces projets. En effet, cette situation de sur coût a remis en cause la rentabilité des projets dés leur lancement en production.

2- Les cause imputables à l'environnement

Ces causes sont essentiellement le caractère bureaucratique des procédures de planification qui dans la pratique se traduisant aussi bien par des pertes de temps ou/et des blocages, mais aussi par les ingérences extérieures dans la vie de l'entreprise

A cet effet, il faut signaler que les effets de l'environnement sur le déséquilibre financier des entreprises publiques sont pervers :
- Absence de subventions suffisantes pour la majorité d'entreprises ;
- Absence de sanction des résultats de l'entreprise ;
- Non-adéquation de la politique de l'emploi et de rémunération, qui avaient pour conséquences un accroissement des coûts sans parallèle avec les résultats.
- Rigidité de certains instruments de régulation en matière de prix, de fiscalité, de crédit, etc.

La conjugaison de ces deux types de causes a donné naissance d'un système de production inefficace. Le redressement d'un tel système a nécessité des actions urgentes à travers l'assainissement financier de la situation du secteur économique productif.

II- Les objectifs de l'assainissement financier

L'assainissement fin,ancier a pour objectifs :
- Redresser les équilibres financiers des entreprises publiques pour une période donnée en leur permettant de se développer pour les années avenir ;
- Mettre l'entreprise dans des conditions optimales de relance en matière de production, de productivité, de rentabilité, etc.
- Donner à l'entreprise une opportunité capitale lui permettant d'une part de sortir de la spirale de difficultés financières, d'autre part d'éviter le retour aux déficits enregistrés :
- Permet à l'entreprise d'établir des relations de commercialité avec la banque grâce à sa situation financière assainie..

En effet, l'assainissement financier ne constitue en aucun cas une viabilisation total de l'entreprise, car sa situation nécessite l'établissement d'un diagnostic complet afin de lui doter d'un plan de développement qui lui assure sa pérennité et sa croissance.

III- LES DIFFERENTES ACTIONS D'ASSAINISSEMENT FINANCIER

Afin de renforcer le développement stratégique, les pouvoirs publiques avaient engagé un certain nombre d'actions en matière de redressement financier à travers , notamment deux étapes caractérisant de la vie des entreprises publiques ; l'une avec les tentatives de décentralisation économique à travers la restructuration financière, l'autre avec l'autonomie des entreprises publiques.

1- LA RESTRUCTURATION FINANCIERE

Dans le cadre de réformes engagées par les pouvoirs publics durant la première phase quinquennale(1998-1984), les entreprises du secteur publique ont bénéficié en plus de la restructuration organique d'une restructuration financière dont les objectifs se résument ainsi(2) :

- L'assainissement des entreprises financièrement déséquilibrées par la résorption des déficits cumulés au cours de la période précédente ;
- Le traitement de l'endettement bancaire, ainsi que des créances et des engagements entre les entreprises issues de la réforme organique ;
- La réduction du degré de dépendance financière de l'entreprise vis à vis de l'Etat par la concrétisation de son autonomie financière ;
- Le rétablissement des équilibres financiers sur le court, moyen et le long terme.

Dans cette optique, il nous semble utile d'évoquer dans un premier temps les facteurs de déstructuration financière, puis dans un deuxième temps les actions préconisées dan le cadre de la restructuration financière.

a- Les facteurs déstructurant de la situation financière

Dans ce cadre, l'entreprise publique se trouve confrontée à un ensemble de contraintes financières aussi bien endogènes qu'exogènes(3) :

au plan micro-économique, la déstructuration financière résulte essentiellement de l'accumulation importante des sur-coûts générés par la mauvaise gestion des projets d'investissement lancés dans le cadre des différents plans de développement.

S'ajoute à cela le gonflement des coûts d'exploitation générés par l'importance des inputs en matières premières et produits semi-finis importés, l'accroissement des charges d'exploitation accompagné de la faiblesse de la productivité des facteurs, la multiplication des surcoûts, d'exploitation et d'investissement ont contribué à l'apparition des déficits financiers paralysants. Ainsi, la majorité des entreprises publiques était déficitaire à la fin des années 70.

Le tableau suivant permet d'illustrer la situation des déficits de certaines entreprises et le niveau des découverts bancaires.

(Voir Tableau n°1)

Il apparaît que le recours au crédit bancaire a atteint un remarquable. Pour ces entreprises, ceci explique l'existence d'un déficit de trésorerie accentué par l'absence de rigueur dans la gestion des composantes du besoin financier d'exploitation qui sont, notamment les valeurs d'exploitation, les créances inter entreprises, et les dettes d'exploitation. Or l'aggravation du déficit d'exploitation d'une entreprise à l'autre réside dans l'accroissement des coûts non compensés par les produits de l'entreprise en plus de plus de l'impact des facteurs externes imposés par l'environnement.

Au plan externe, les principaux facteurs déstructurant sont liés au système de régulation économique à savoir : la fixation des prix un niveau central sans tenir compte de la réalité des coûts au niveau entreprise. Ainsi, la perte subie n'est rarement compensée par des subventions budgétaires ; le pléthore et la complexité en matière d'imposition ; la rigidité de la politique de crédit auprès des banques, etc.

De telles contraintes, ont bien entendu, un impact défavorable sur la structure financière des entreprises publiques.

Afin de remédier à cette situation, il a été demandé à chaque entreprise d'élaborer un plan de restructuration en fonction des données comptables et financières qu'elle détienne.

b- Les actions de restructuration

Les actions d'ordre interne concernent essentiellement l'amélioration de la production et de la productivité, l'assainissement de la trésorerie, la gestion des composantes du cycle d'exploitation, etc.

Les actions externes ne dépendent ne dépendent pas de l'autorité de l'entreprise, mais elles relèvent de celle de l'Etat. Il s'agit de doter les entreprises d'un fonds de roulement, de réviser la structure des prix dans un but de rapprocher à celle des coûts, de revoir la politique fiscale et celle du crédit afin d'améliorer la situation financière de ces entreprises.

Dans une telle situation, l'on peut dire que la convention de restructuration financière comporte à la fois des obligations des

entreprises publiques concernant les actions internes et celles de l'Etat concernant les actions externes.

b-1 le financement de la restructuration financière

Dans ce cadre, 300 entreprises ont bénéficié entre 1983 et 1987 d'un montant de 60.5 milliards de dinars dégagés sous deux formes(voir tableau ci-dessous) : concours définitif destinés à l'augmentation du capital social ; concours temporaires par l'augmentation du niveau du fonds de roulement.

(Voir le tableau n° 2)

Globalement, il faut signaler que cette première tentative de réforme financière n'a pas donné de résultats escomptables en matière de redressement financier des entreprises publiques. En effet, comment juger de l'état de santé financière des entreprises publiques, lorsqu'on sait que pour une grande majorité d'entre elles, les comptes de situation ne présentent pas un niveau minimum de fiabilité ?

La seconde question qui vient à l'esprit, c'est comment restaurer l'équilibre de gestion lorsque aucun effort n'a été fait pour cerner les causes principales de la déstructuration financière ?

A partir de là, le constat à faire est que les entreprises dont l'équilibre est censé avoir été restauré se sont vite retrouvées à nouveau dans une situation de déstructuration financière, en un laps de temps record. C'est ainsi que l'on décide de basculer au jour au lendemain en autonomie, une armada de « canards boiteux »(4).

3- La mise en œuvre du processus des réformes, et le passage à l'autonomie de l'entreprise publique économique

L'assainissement financier opéré en 1991 s'inscrit dans le cadre des réformes économiques initiées en 1988 qui ont conduit à l'autonomie des entreprises et la promulgation de la réglementation portant, loi sur la monnaie et le crédit en avril 1990.

Sur le plan juridique, les modalités d'assainissement financier de l'entreprise publique ont été déterminées par les circulaires du ministère de l'économie :

- n° 27 du 16 mars 1991 ;
- n°91/02 du 28 août 1991.

Dans cette optique, il s'agit d'évaluer l'impact des dispositions de l'opération d'assainissement aussi bien sur la structure bilantielle de l'entreprise que sur son fonctionnement.

a- démarche de l'assainissement financier

La démarche retenue dans un premier temps consiste à évaluer les besoins d'ordre financier nécessaires au rétablissement de l'équilibre financier des entreprises publiques.

Il paraît utile de résumer le dispositif mis en œuvre pour évaluer l'actif économique et les capitaux propres de l'entreprise. Ce dispositif devait permettre de décider de l'opportunité de faire passer l'entreprise à l'autonomie ou de temporiser afin de situe des mesures d'accompagnement, pour lui permettre d'évoluer dans un environnement économique meilleur. Ce dispositif est basé sur le principe de classification en quatre grandes catégories d'entreprises(5) :

- Les entreprises du groupe A qui présentent un actif net positif et un fonds de roulement net positif (jugées viables et performantes) ;
- Les entreprises du groupe B qui présentent un actif net positif ainsi qu'un fonds de roulement net négatif
- Les entreprises du groupe C présentant un actif net négatif et un fonds de roulement net positif ;
- Les entreprises du groupe D considérées comme financièrement déstructurées avec un actif net négatif et un fonds de roulement également négatif.

Dans ce cadre, l'assainissement financier supposait le rééquilibrage des structures financières des entreprises publiques qui étaient classées en quatre groupes selon la situation de leur actif net et de leur fonds de roulement.

Ce rééquilibrage supposait une consolidation de l'endettement des EPE envers l'Etat et une prise en charge de son découvert bancaire d'une manière ou d'une autre.

A cet effet, le constat d'un actif net positif permet l'affirmation de passage des EPE à l'autonomie sans faire appel aux subventions du trésor public.

A ce titre, la sélection des entreprises des catégories(A et B) vont passer directement à l'autonomie. Dans une telle situation, le capital social est auto-constitué par l'actif net sans faire appel aux concours externes.

Concernant les entreprises relevant de la catégorie (C), elle nécessite deux formes de concours, notamment un concours destiné à résorber le déficit antérieure, l'autre destiné à

la dotation en capital.

Les entreprises du groupe (D) jugées fortement déstructurées financièrement, nécessite une assistance de l'Etat pour l'assainissement de leur déficit antérieur, la dotation en capital, et la reconstitution d'un fonds de roulement net.

En tout état de cause, les entreprises des catégories C et D, devaient passer par l'assainissement financier avant d'accéder à la phase d'autonomie.

b- Les mesures d'assainissement financier

Dans ce cadre, les mesures d'ordre financier engagés concernent deux volets ; la reconstitution d'un actif net positif , et d'un fonds de roulement net positif .

La reconstitution d'un actif net positif est fonction du niveau des déficits à assainir, ainsi que de l'importance de l'endettement à long et moyen terme. Les mesures visant la résorption de l'actif net négatif selon le cas au 31/12/1990 se rapportent :

- à la transformation de l'endettement à long et moyen terme en titres participatifs;
- à la dotation d'un capital adéquat ;
- à l'intégration de l'écart de réévaluation des investissements.

La procédure de reconstitution d'un fonds de roulement net positif vise essentiellement la restructuration des dettes à long et moyen terme entrant dans la composition des ressources permanentes de l'entreprises.
A cet effet, un ensemble de mesures sont arrêtés, notamment :

- Le renforcement des fonds propres par les titres participatifs ;
- Le rééchelonnement de l'endettement à long et moyen terme sur une période allant de 15 à 20 ans ;
- Le remboursement des pertes de changes ;
- La transformation du découvert bancaire en crédit à long et moyen terme ;
- La transformation des dettes à long et moyen terme en titres participatifs.

Pratiquement, l'analyse macro-bilans des entreprises publiques a fait apparaître que la structure du passif est caractérisé par une lourdeur du fardeau d'endettement. D'où le remboursement des dettes dans une situation de déséquilibre financier structurel, ne fait qu'aggraver le découvert bancaire qui génère en contre partie un coût financier en se répercutant sur la structure des charges d'exploitation, ainsi sur la rentabilité de l'entreprise.

A cet égard, l'introduction des mesures visant la consolidation et la transformation de l'endettement des entreprises a été perçu comme un élément de valeur dans l'assainissement financier, d'ou la décision de transformation d'une partie de l'endettement vis à vis du trésor public en concours définitif.

D'un point de vu pratique, l'application de cette mesure a pris une autre forme, du fait que l'endettement a été séparé en deux catégories(6) : le principal pouvait subir une transformation en fonds social ; la charge financière prend la forme d'une exigibilité immédiate

Concernant le traitement du découvert bancaire, la question était basée la partie jugée anormale dépassant 6 à 9 mois sur le chiffre d'affaires, suivant la nature d'activité de l'entreprise.
Pour les entreprises non autonomes, le découvert anormal est transformé en crédit à moyen et long terme avec un déféré de remboursement de deux ans au moins..

Ainsi le découvert consolidé ou gelé est dans une deuxième phase assaini et transformé en obligations ou en titres participatifs, ou racheté par le trésor.

A la première phase, doit succéder une phase de recapitalisation après l'élaboration d'un plan de redressement. Durant cette phase, les entreprises autonomes ont bénéficié des subventions de subventions d'équilibre par le « fonds spécial pour le soutien de l'assainissement »(7). L'alimentation de ce fonds provenait de ponctions sur les entreprises à excédent financier, et les organismes financiers.

Le tableau ci-dessous montre la nature des dépenses effectuées par le fonds d'assainissement pour l'année 1992(8) .
(Voir Tableau n° 3)

Un autre élément parmi d'autres retenu dans l'opération d'assainissement financier qui est la réévaluation des investissements.
La comptabilité repose sur le principe qui stipule l'enregistrement des immobilisations au coût historique ; principe qui ne correspond pas à des conditions réalistes, et conduisant souvent à des évaluations comptables non significatives. C'est pourquoi, qu'il faut procéder à la correction du patrimoine de l'entreprise.

Dans ce contexte, l'entreprise publique, lors de son passage à l'autonomie, le souci d'avoir un actif net positif la conduit à instituer une réévaluation de ses immobilisations (9).

En effet, l'opération de réévaluation des

immobilisations génère un « écart de réévaluation » qui vient s'ajouter à la rubrique des fonds propres sous forme de plus-value.
Sur le plan financier, le fonds de roulement net reste inchangé, car le haut du bilan subi la même variation correspondant au montant de l'écart de réévaluation, par contre l'actif net subi une modification vers la hausse.

b- Coût et limites de l'assainissement financier

la restructuration des entreprises publiques, puis leur passage à l'autonomie n'ont pas réussi à relancer le secteur économique malgré l'apport financier considérable, estimé à 400 milliards de dinars environ . En effet, entre 1991 et 1993, « les entreprises publiques ont bénéficié d'un apport de 274 milliards de dinars »(10) du trésor public, sans pour autant assurer leur rentabilité financière et leur efficacité économique.
Pour les deux années 1994 et 1995, des évènements d'ordre monétaire et financier sont venus aggraver le déséquilibre structurel des entreprises publiques économiques à savoir :
- l'ajustement de la parité du dinar algérien ;
- l'ajustement du taux de réescompte de 11.5% 0 15% ;
- l'ajustement des taux bancaires débiteurs de 18% à 23.50 %.

Cette situation a poussé l'état à augmenter l'enveloppe destiné à l'assainissement financier(11).

A la fin de 1995, la facture supportée par le trésor public pour l'ensemble des opérations d'assainissement financier s'élève à « 670 milliards de dinars »(12).

Concernant l'achèvement de l'assainissement financier, il a été prévu pour la fin de décembre 1996, mais cette échéance a été prolongé à la fin du premier trimestre 1997, suite au feu vert obtenu du fonds monétaire international pour la poursuite de l'aide financière de l' Etat au profit des entreprises publiques économiques.

A cet égard, les EPE présentant une viabilité, bénéficiaient du rééchelonnement de leur découvert en contre partie de garanties à travers leurs négociations avec les banques. Les entreprises industrielles importantes qui sont en ombre de quinze , continuaient de bénéficier jusqu'à la fin mars 1997 des concours financiers du trésor public, or les entreprises non viables devaient faire l'objet d'une liquidation. Sur ce plan, l'Etat se désengage aussi du financement du plan de sauvetage des entreprises publiques économiques.

Globalement, les opérations d'assainissement financier n'a pas permis d'atteindre la totalité des objectifs tracés, mais il faut signaler que certaines entreprises ont pu améliorer leur situation financière, surtout avec les actions engagées en parallèle, notamment en matière d'essaimage, de recentration sur les métiers de base, de compression d'effectif, etc.

La crise que vit l'entreprise dans l'économie moderne a une incidence directe sur le plan social. Les difficultés économiques, conjoncturelles ou structurelles, le changement des modes de production,les reconversion ,l'automatisation , tous ces phénomènes ont eu pour conséquence de rendre précaire la situation des salaries. Ceux-ci peuvent à tout moment se trouver privés d'emploi au nom de la rentabilité et de l'efficacité de l'entreprise . Et c'est pourquoi la défense de l'emploi et la garantie de sa stabilité sont devenues la principale revendication des organisations salariales, revendications légitimes que le doit du travail n'a pu manquer de prendre en considération.(1)

Ainsi ou a pu imaginer des solutions législatives qui tendent toutes à un même objectif, à savoir la préservation de l'emploi : réduction du temps de travail, départs volontaires, abaissement de l'âge de départ à la retraite etc…
L'efficacité de ces mesures reste encore l'objet d'un débat très animé .

Une autre disposition contenue dans la Loi 90 -11 du 21 Avril 1990 relative aux relations de travail participe elle aussi à cette préoccupation .
En effet d'après l'art. 74 al. 1 de cette loi «s'il survient une modification dans la situation juridique de l'organisme employeur, toutes les relations de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et les travailleurs ».(2) Ainsi seront donc sans influence , les vicissitudes juridiques que peut connaître l'entreprise sur le sort des contrats individuels de travail . Ceux ci subsistent entre les salariés et le nouvel exploitant dès lors que la permanence de l'entreprise est assurée (3).Mais cette disposition,destinée à garantir l'emploi au cas où survient une modification dans la situation juridique de l'entreprise est-elle réellement efficace ? Si en apparence elle l'est dans la mesure où le salarié est tenu à l'abri des changements que connaîtrait son entreprise, la réalité doit nous conduire à être plus nuancé .

En limitant d'une façon restrictive le domaine où le principe du maintien du contrat doit jouer (I) , et en reconnaissant des prérogatives étendues aux employeurs successifs de mettre fin aux relations de travail lors du transfert d'entreprise (II), la jurisprudence [(4)] rattrapée sans doute par les réalités économiques va battre en brèche cett disposition législative .

I) Domaine d'application du principe de la continuation du contrat de travail :

Le principe de la continuation du contrat de travail saisit un nombre incalculable de situations dans lesquelles s'opère un changement dans la condition juridique de l'employeur (A). Cependant, ce principe comporte certaines limites (B)

A) champ d'application :

La continuation du contrat de travail doit être étendue à toutes les vicissitudes juridiques de l'entreprise , que la cession de celle-ci soit totale (a) ou partielle (b). .

a) Application aux cessions totales :

Dans son acception la plus simple , la modification de la situation juridique de l'entreprise se traduit par le changement de l'identité de l'exploitant, donc de l'employeur, comme en cas de cession (5), de succession (6), de fusion (7), de transformation de fonds , ou de mise en société .

Mais la jurisprudence étend le principe de la continuation des contrats de travail à toutes les vicissitudes juridiques de l'entreprise .
Ainsi, il a été décidé que doivent être considérées comme des modifications de la situation juridique de l'entreprise :

-la prise en location (8) ou la mise en location-gérance (9), et à l'inverse , la reprise par le propriétaire du fonds loué. (10)
- la transformation de la forme juridique de l'entreprise (11),
- et enfin la filialisation. (12)

Mais si dans ces exemples, la modification de la situation juridique de l'employeur laisse intacte l'activité de l'exploitation, c'est à dire l'entreprise continue à exercer la même activité sous une direction nouvelle, il est des situation ou cette modification se double d'un changement d'activité plus où moins profond . Doit-on alors conclure qu il n'ya plus continuité de l'entreprise – condition d'exercice du principe –, et que le changement de l'activité empêche de ce fait la transmission des contrats de travail au nouvel exploitant? La question reçoit en jurisprudence une solution nuancée .

Ainsi, lorsque l'activité n'est pas radicalement différente de celle exercée auparavant, on fait appel à la notion de « connexité » pour décider de la continuation de l'entreprise, et partant de la transmission des contrats de travail . Et dans cet ordre d'idée, il a été jugé qu'un commerce de prêt à porter peut succéder à un commerce de tissus et c'est toujours la même entreprise qui continue (14).

En revanche si le nouvel exploitant décide d'un changement radical de l'activité , ou même en conservent la même activité , apporte des modification importantes aux procèdés de fabrication, ou au mode d'exploitation de l'entreprise,il n'y a plus continuation de celle-ci, et par conséquant doit être écarté le principe de la transmission des contrats de travail .

Ainsi il a éte jugé que lorsque le nouvel exploitant a eu recours à la technique d'incinération pour la destruction des déchets urbains alors que l'entreprise le faisait auparavant par pyrolyse (15), ou lorsque le cessionnaire décide de changer l'affectation d'un comion qui n'était par équipé spécialement pour un usage déterminé,en camion de transport d'ordures (16), les salariés ne peuvent se prévaloire de la continuation de leurs contrat de travail faute de la continuation de l'entreprise, condition préalable à l'application du principe .

En vérité, ce critére de changement profond ou non de l'activité de l'entreprise qui conditionne la continuation ou non des contrat de travail n'est pas satisfaisant car il n'est pas toujours facile à cerner .Bien plus, il va à l'encontre de la finalité même de la disposition législative qui édicte le principe de la transmission des contrats de travail en cas de modification juridique de la situation juridique de l'employeur .

En effet, ce critère subordonne la continuation des contrat de travail à la permanence de l'entreprise alors que ce qui importe réellement est la permanence des postes de travail (17) Et dès lors, si la continuation des contrats de travail , malgré la modification intervenue dans la personne de l'employeur doit tendre à garantir la stabilité de l'emploi , alors les juges doivent rechercher à chaque fois si, malgré le changement apporté par le nouvel exploitant, la stabilité de l'emploi du salarié – au regard de ses qualifications – n'aurait pas été assurée .
Et au critère de la permanence de l'entreprise, on substituera un critére plus objectif , celui de la permanence de l'emploi (18)

b) Application aux cessions partielles :

Il est acquis, depuis longtemps que les contrats de travail doivent être maintenus alors même que la cession de l'entreprise n'est pas totale (19).
Cependant, l'application du principe de la continuation des contrats en cas de cession partielle de d'entreprise ne va pas sans soulever quelques difficultés .
La première consiste à tracer les contoures de cette notion de cession partielle .

On définit généralement l'entreprise – dans son sens organique-, comme une organisation composée de moyens matériels (biens formant une universalité) et humains , destinée à la production de biens et de services (20). L'entreprise est donc appréhendée à la fois à travers les biens qu'elle met en œuvre et les hommes qui contribuent à l'œuvre commune, le tout dans une finalité de production .

Et comme lors d'une cession totale de l'entreprise, la jurisprudence veille, même en cas de transfert partiel à ce que la condition de la permanence de l'entreprise, préalable au maintien des contrats en cours soit toujours respectée. Ainsi, la cession partielle emportant continuation des contrats de travail doit se traduire par le transfert d'une« banche d'activité importante dotée d'une organisation autonome » (20), c'est à dire une entité économique autonome comprenant des éléments d'exploitation (matériel, stockes…) et un personnel spécialement affecté à cette activité (22). Et ceci doit conduire logiquement à écarter du champ d'application du principe du mentien des contrats, la cession qui porte sur certains éléments d'actifs isolés, tel qu'un camion(23) ou une machine(24). Mais plus délicate est la question de savoir si la transmission de certains éléments incorporels peut être ou non assimilée à un transfert partiel de l'entreprise. La Jurisprudence semble en tout cas l'admettre dans l'hypothèse de la transmission d'une marque .
Ainsi il a été décidé que lorsque une entreprise céde à une autre le droit d'exploiter une de ses marques, les contrats des représentation qui en assuraient la diffusion doivent continuer avec le cessionnaire (25) .

C'est qu'en effet, et bien qu'une marque ne soit pas une entreprise , la jurisprudence semble retenir dans ce cas le critère de la clientèle ,car celle-ci reste attachée à la marque indépendemment de l'identité du fabricant du produit , et lui reste fidèle tant que le produit lui donne satisfaction (26).

La seconde difficulté consiste à savoir qui des salariés de l'entreprise, lors d'une cession partielle doivent être concernés par la continuation des contrat de travail .
On peut en effet imaginer que pendant une cession partielle , le cédant profite pour faire passer au cessionnaire les salariées dont il veut se débarrasser, soit parce qu'il sont les moins qualifiés , ou tout simplement ceux dont il n'était pas satisfait . Or sur ce point , la jurisprudence considère que seuls sont concernés par le maintien de leurs contrats de travail , les salariés qui étaient «exclusivement affectés » à l'activité ainsi transférée (27).

Bien plus, si l'activité objet de la cession ne bénéficiait pas d'un personnel spécialement affecté, aucun contrat de travail ne pouvait être mis à la charge du cessionnaire(28) .

B) Les limites d'application du principe de la continuation du contrat

Au champ d'application du principe du maintien des contrats de travail , la jurispou dence apporte deux tempéraments :
Le principe ne recoit application qu'à la condition que l'entreprise ne disparaisse pas(a), et qu'un lien de droit unisse les deux employeurs successifs (b) .

a)Non disparition de l'entreprise

En exigeant la permanence de l'entreprise, ou du moins la continuation d'un activité économique, la jurisprudence, on l'a vu, exclut les hypothèses où le transfert de l'entreprise se double d'un changement profond de l'activité : il n'y a plus de continuation de l'entreprise et le personnel ne peut prétendre au maintien de sa relation de travail avec le nouvel employeur .En effet, quand l'entreprise originelle meurt pour laisser place à une entreprise nouvelle , le personnel peut être valablement licencié et ne pourra bénéficier d'aucune indemnité de rupture car il ne pourra ni se retourner contre le premier employeur qui invoquera la force majeure, ni contre le nouveau propriétaire qui se défendra de l'absence de tout lien de droit entre les salariés de son prédécesseur et lui même (29).
La même solution est retenue lorsque l'entreprise , généralement pour des motif s économiques cesse toute activité , puis est reprise par un autre entrepreneur après un temps plus au mois long. Dans ce cas , il y a rupture de la continuation de l'entreprise et les contrat de travail conclu par le cédant deviennent inopposables au nouvel exploitant .
Encore faut-il que la fermeture de l'entreprise puis sa reprise soient effectives et opérées sans intention de faire échec au maintien des

contrats de travail .

En effet il arrive que l'employeur, pour faciliter la reprise de son affaire libérée de tout le personnel, simule la fermeture de l'entreprise et procède au licenciement de tout les salariés pour cause de cessation d'activité. Et ainsi , les contrat de travail , rompus avant l'intervention de la cession ne sont plus en cours et ne passeront donc pas à la change du repreneur (30) .

Aussi, la fermeture suivie peu de temps après d'une réouverture de l'entreprise sous une direction nouvelle doit etre considérée comme une opération de fraude à la loi (31), visant à faire obstacle à la continuation des contrat de travail, si cette fermeture avait pour seul but de faciliter le transfert de l'entreprise (32). Et les licenciement ainsi intervenus doivent être déclarés non pas abusifs mais nuls, autrement dit inopposables aux salariés qui peuvent contraindre le cessionnaire à les poursuivre (33). Aussi, la jurisprudence se montre très hardie à rechercher l'intention du cédant qui procède à la fermeture de l'entreprise, et si les licenciements qui y font suite n'ont pas étés effectués en vue de la cession(34).

b) Exigence d'un lien de doit

Examiné sous l'angle de la technique du droit civil, le principe de la continuation du contrat de travail apparait comme une dérogation à autre principe, celui de l'effet relatif des conventions (35). En effet , l'ayant –cause, c'est à dire le nouvel employeur reste tenu au respect des contrat de travail passés par son prédécesseur alors même qu'il n'en avait pas été partie .

Cette conception civiliste doit logiquement conduire à exiger un lien de droit ,c'est à dire un rapport d'auteur à ayant cause entre les deux employeurs successifs, à défaut duquel le principe du maintien des contrat de travail ne saurait recevoir application .

Or cette logique , qui conduirait nécessairement à restreindre le champ d'application du principe fut vite abandonné, et dés 1934 , la jurisprudence refuse de voir dans ce lien de droit une condition préalable au maintien des contrat de travail en cas de changement dans la personne de l'employeur (36).
Pour la Cour de Cassation, ce principe destiné a garantir aux salariés la stabilité de leur emploi doit recevoir application dans tous les cas où la même entreprise continue à fonctionner sous une direction nouvelle sans qu'il y ait lieu de rechercher sil existait ou non des liens de droit entre les employeurs successifs (37).

Ainsi , le principe de la continuation des contrats de travail va devoir jouer dans tous les cas où intervient une modification de la situation juridique de l'employeur, pourvu qu'il y ait permanence de l'entreprise , ou au moins celle de l'activité économique, même si aucun lien de droit n'unissait les deux exploitants successifs (38) .

Mais l'extension excessive – et parfois même abusive de ce principe allait déboucher quelquefois sur des situations pour le moins surprenantes notamment en cas de changement de prestataires de services .

La situation se présente comme suit : une entreprise fait appel à une société spécialisée pour assurer le service de gardiennage ou de nettoyage, ou lui confie la gestion de sa cantine ou le transport de son personnel. Puis le contrat arrivé à terme , l'entreprise utilisatrice de ces services procède à sa résiliation pour confier cette même tâche à une autre société . Pour la Cour de cassation , lorsque la société continue à assurer le service confié précédemment à une autre société , il s'agit bien de l'exploitation de la même entreprise (39), c'est à dire que le remplacement d'une société par une autre constitue une modification juridique de l'entreprise et conclut tout logiquement que les contrats de travail conclu s par la société qui a perdu le marché doivent être maintenus par le nouvel exploitant. (40) .

Une situation analogue se rencontre encore dans le domaine des travaux publics où deux adjudicataires se succèdent dans un même marche (41) .

Mais une telle extension n'allait pas manquer de susciter l'inquiétude de la doctrine (42) qui voit dans cette jurisprudence un moyen de fausser le jeu de la libre concurrence économique ,dans la mesure où une société qui emporte un marché précédemment détenu par une autre se voit contrainte soit de conserver les salariés de l'entreprise concurrente au risque de se retrouver en situation de sureffectif, soit de procéder au licen ciment de ces derniers mais en supportant dans ce cas les indemnités de rupture(43).

Bien plus, cette solution dégagée par la jurisprudence reserve parfois à l'entreprise utilisatrice de services de bien mauvaises surprises. Ainsi , cette entreprise qui, à l'expiration du contrat procède à sa résiliation parcequ'elle n'est pas satisfaite des services du premier prestataire, et à son remplacement par un autre, voit lui revenir

- par le jeu du transfert des contrats de travail – ces mêmes salariés dont elle était mécontente !
-

Sensible sans doute à ces critiques, la jurisprudence après un demi-siècle marqué par une position d'une constance remarquable, opère à partir de 1985 un revirement spectaculaire.
C'est d'abord l'Assemblée Plénière de la Cour de cassation qui donne le ton en affirmant et d'une façon qui ne prête à aucune équivoque que la modification de la situation juridique ne pouvait résulter de la perte d'un seul marché (44).Ensuite, lui emboîtant le pas, la Chambre Sociale exigea un lien de droit entre les deux employeurs successifs comme condition essentielle au maintien des contrat de travail.

Ainsi il a été décidé, et dans le domaine des travaux publics, que le nouvel adjudicataire n'est pas tenu de conserver à son service les salariés de l'entrepreneur auquel il vient de succéder, même affectés au chantier qu'il vient de reprendre et cela, faute d'un lien de droit unissant les deux employeurs (45)
La même solution est retenue lorsque l'entreprise utilisatrice de services reprend ledit service confié à une société spécialisée pour ensuite assurer elle- même sa gestion (46) .
Donc le principe est désormais posé : pour qu'il y ait transmission des contrats de travail , un lien de droit doit exister entre les employeurs successifs, à défaut duquel, le principe doit être écarté.

Cependant, l'exigence d'un tel lien doit être nuancée .En effet s'il est admis désormais qu'en cas de reprise en gestion directe par l'entreprise utilisatrice des services, de certaines activités dites d' intendance (gardiennage, nettoyage , transport du personnel) la continuation des contrats de travail doit être écartée , il en va autrement lorsque l'activité confiée ou concédée à des prestataires extérieurs puis reprise par l'entreprise , a trait à certains aspects de la production ou de la distribution de ses produits(47) .

Il est vrai que de prime abord , on peut penser que les deux situations peuvent être assimilées car finalement, et dans les deux cas l'entreprise reprend ce qu'elle a concédé à une autre,mais en réalité, l'assimilation est trompeuse .
En effet, si dans la première hypothèse (reprise d'un activité d'intendance), il y a bien un lien de droit unissant le prestataire et l'entreprise utilisatrice des services lors de la cession,ce même lien fait défaut lors du retour de cette même activité à l'entreprise cédante. On peut même dire que la reprise par cette dernière de cette activité qui est extérieure à son activité proprement dite marque la fin justement de ce lien droit (48) .

Au contraire lorsque une entreprise reprend une activité de production ou de distribution précédemment concédée à une autre, il s'agit bien à l'origine d'une sorte de démembrement de l'activité même de l'entreprise cédante (cession partielle), créant un premier transfert de l'exploitation lors de la cession vers l'entreprise cessionnaire et un second transfert vers l'entreprise cédante cette fois ci au moment de la reprise (49) Et dés lors, la condition de l'existence d'un lien de droit se trouvant remplie, l'entreprise est tenue au maintien des contrats de travail conclus par le cessionnaire.

II) Prérogatives des employeurs successifs quant au contrat objet de la transmission

Le contrat de travail ainsi transmis, il reste à déterminer les pouvoirs du nouvel employeur Un principe fondamental domine cette question : le cessionnaire ne saurait avoir moins de droits que le cédant, et de ce fait le nouvel employeur pourrait procéder à la rupture de la relation de travail (A), et a priori à sa modification (B).

A)Rupture pour réorganisation de l'entreprise :

Il est admis et depuis longtemps que la transmission des contrats de travail au cessionnaire ne fait pas échec au doit de celui –ci de procéder au licenciement de certains salariés lorsqu'il justifie d'une réorganisation de l'entreprise (b) .

Mais le cédant ne peut pas en principe procéder à de tels congédiements avant le transfert de l'entreprise même si à ce moment là , la réorganisation des services a été déjà décidée par le cessionnaire. Mais sur ce point là , la jurisprudence a encore évolué (a).

a) Rupture avant le transfert de l'entreprise

Le cèdent peut procéder lui-même à la réorganisation de l'entreprise et au licenciement de certains salariées si au moment du congédiement , la cession n'était pas encore envisagée (50). Mais pourrait –il opérer ces congédiements en vue de la réorganisation décidée par le cessionnaire ?
On peut penser de prime abord que la réorganisation de l'entreprises envisagée par

le cessionnaire avant ou au moment de la cession peut légitimer les licenciements effectués par le cédant avant le transfert de l'entreprise, du moins lorsque les salariés licenciés n'ont pas été remplacés. C'est qu'on effet, la suppression des postes de travail, décidée déjà par le nouvel employeur dans le cadre d'une réorganisation conduira inévitablement au licenciement des salariés après la cession(51). Doit-on alors conclure qu'il serait indifférent pour ces salaries qu'ils soient licenciés avant ou après la cession, par l'ancien employeur ou pour le nouvel exploitant ? Le raisonnement est séduisant mais il n'en est pas moins dangereux, car si les salariés effectivement ne subissent pas de dommages lorsque leurs postes de travail sont supprimés, il ne faut pas perdre de vue que la cession de l'entreprise a souvent lieu suite à des difficultés économiques et financières . Or si on admet que l'ancien employeur puisse licencier dans le cadre d'une réorganisation projetée par le cessionnaire, les salariés congédiés ne peuvent dans ce cas ni se retourner contre ce dernier pour le paiement des indemnités de rupture, et cela pour cause d'absence de tout lien de droit, ni contre leur ancien employeur, celui là étant devenu insolvable.

On peut même imaginer une collusion frauduleuse entre le cédant et le cessionnaire qui par cette manœuvre libérera ce dernier de payer toute indemnité de rupture en transférant cette obligation à la charge du premier employeur qui de toute façon ne pourra pas payer.

Aussi doit-on conclure que si les salariés dans le cas où leurs postes de travail sont supprimes doivent être de toute façon licenciés, autant qu'ils le soient par un cessionnaire solvable que par un cédant en difficultés.

Cette solution qui est en somme profitable aux salaries en tant qu'elle laisse intacts leurs droits aux indemnités de rupture a été celle adoptée par la Cour de cassation en France qui jusqu'en 1980 condamnait systématiquement tous les licenciements antérieurs à une cession d'entreprise (55).

Mais un arrêt du 31 janvier 1980(56) marque un revirement inattendu d'une jurisprudence jusque là constante(57), en admettant désormais que le principe de la continuation des contrats de travail ne fait pas nécessairement obstacle à ce que, avant même que ne s'opère la cession, le salarié soit licencié compte tenu de la réorganisation à laquelle le futur exploitant a d'ores et déjà décidé de procéder(58) .

Cette solution, critiquable sur le plan du droit car elle bat en brèche le principe même du maintien du contrat du travail, peut trouver sa justification par ailleurs en ce qu'elle rend plus aisée la transmission des entreprises en difficultés en déchargeant l'acquéreur de payer les indemnités de rupture, permettant ainsi de sauvegarder l'outil de production et de conserver au moins une partie des postes d'emploi.

b) Rupture après le transfert de l'entreprise .

Si le nouvel exploitant dispose des mêmes prérogatives qui étaient celles de l'ancien employeur, il devient évident que «le principe qui s'oppose seulement à l'extinction automatique des contrats par le seul fait du changement n'interdit pas à l'employeur,après transformation,de réorganiser l'entreprise en licenciant le personnel qui lui paraît inutile, à la condition de respecter les régles relatives aux ruptures»(59)

Et c'est à peu prés à cette formulation que la Cour de cassation en France s'en tient lorsqu'elle décide que la modification de la situation juridique de l'entreprise «ne fait pas échec au droit que possède l'employeur de réorganiser son entreprise en supprimant des emplois qui lui paraissent inutiles»(60). Et justement, le transfert de l'entreprise est très souvent suivi de la réorganisation de ses services car dans la plupart des cas ,la cession de l'exploitation intervient suite à des difficultés économiques (financières, structurelles ou autres).

Mais le pouvoir de réorganisation que possède le nouvel employeur ne tend nullement à contrarier le principe du maintien des contrats de travail, car si les conditions du transfert sont remplies, le cessionnaire ne peut s'opposer à la continuation de ces contrats. Ceux-ci passent bien à la charge du nouvel employeur qui peut à ce moment,mais à ce moment seulement provoquer leur rupture (61), selon les règles de droit commun en la matière, c'est à dire suivant les mécanismes applicables aux licenciements pour cause économique, (62) Et c'est à ce cessionnaire qu'incombera alors la charge de payer les indemnités de préavis et de licenciement.

Or,c'est sur ce point là justement que le transfert du contrat de travail deviendra profitable au salarié licencié (63).

En effet et selon une jurisprudence constante, les indemnités de rupture doivent être calculées sur la base de la totalité de

l’ancienneté acquise en y incluant le temps passé chez l’ancien employeur (64) .

Ainsi, et par l’effet du maintien du contrat de travail, le salarié reste attaché à une seule entreprise, peu importe que celle-ci ait changé de statut juridique,ou changé de propriétaire. Le travailleur est tenu par un seul contrat de travail qui englobe toute l’activité dans son ensemble.

Et la jurisprudence, poussant ce raisonnement encore plus loin, décide dans ce cas précis, que l’ancienneté passée au service de l’ancien employeur doit être prise en compte non seulement pour le calcul de l’indemnité de préavis et de licenciement, mais encore pour le calcul des indemnités des congés payés(65), et l’indemnité de départ en retraite (66).

Elle exige même que le certificat de travail contienne les mentions relatives à l’ensemble des activités du salarié dans l’entreprise, y compris celles exercées sous l’égide de l’ancien employeur(67).

Et dans ce même ordre d’idée, il a été soutenu que l’ancienneté acquise chez le précédant employeur doit être prise en compte lorsqu’il s’agit de déterminer l’orde des licen ciments, à coté bien sur des autres critères, tels que l’expérience dans le poste, la qualification professionnelle ou les charges de famille (68).

Ainsi, et grâce au principe du maintien du contrat de travail, la carrière professionnelle du salarié cesse désormais d’être traitée de manière parcellaire et fragmentée, pour être appréhendée de façon globale et unitaire,lorsqu’elle s’est déroulée au service d’une méme exploitation économique.

Mais si cette solution est largement favorable au salarié, elle n’en lui réserve pas moins quelquefois de désagréables surprises. Ainsi, il a été décidé que le nouvel exploitant est tout à fait fondé à invoquer à l’appui du licenciement du salarié transféré, des fautes ou des négligences professionnelles commises par lui alors qu’il se trouvait sous l’autorité de l’ancien employeur (69).

B)Modification du contact de travail par le nouvel employeur.

Le transfert du contact travail au nouvel employeur s’opéré de plein droit, et aucune formalité n’est exigée.

Le salarié de son coté ne peut s’opposer à ce transfert, sauf à se voir imputer la rupture du contrat qui s’en suivrait.(70).
Mais en invoquant cette notion de transfert, on imagine souvent que c’est le méme contrat conclu par l’ancien employeur qui passe, avec toutes ses conditions et modalités, à la charge du nouvel exploitant.

Mais cette supposition heurterait directement le principe selon lequel le transfert des contrats de travail doit mettre le cessionnaire dans la méme situation qui était celle du cédant. Il ne peut pas avoir moins de droits que lui. Or ce dernier, fort de son pouvoir de direction, avait la possibilité de modifier le contrat de travail (71).

Pourtant, certaines Cours d’appel en France avaient estimé que le nouvel exploitant était tenu, par l’effet du transfert, de reprendre sans modification possible les contrats en cours, et avaient conclu qu’un licenciement intervenu suite à une modification substantielle du contrat, refusée par le salarié, doit être considéré comme abusif.

Mais ces décisions ont toutes encouru la censure de la Cour de cassation pour qui « la poursuite du contrat en cours n’impliquait pas automatiquement le maintien de tous les avantages acquis, qu’ils soient ou non essentiels 72)«).

Ainsi, la modification du contrat de travail en cas de substitution d’un employeur à un autre rejoint les solutions de droit commun en la matière. Tout d’abord, le nouvel employeur peut imposer des modifications qui ne portent pas sur un élément essentiel du contrat(73). Si le salarié refuse, il pourrait être considéré comme démissionnaire, ou licencié pour faute grave, ce qui, dans les deux cas le privera des indemnités de rupture(74).

Par contre, si la modification proposée par le nouvel employeur porte sur un élément essentiel du contrat (75), et si le salarié la refuse, la rupture sera alors imputable à l’employeur (76) qui sera condamné à payer les indemnités de préavis et de licenciement(77) .
La modification de la situation juridique de l’entreprise ne fait donc pas barrage au nouvel employeur de pouvoir apporter des modifications au contrat de travail ainsi transmis à lui.
Et l’on ne pourrait même pas objecter que la modification décidée par le nouvel employeur , lorsqu’il refuse de confirmer le salarié dans les conditions qui étaient les siennes dans ses rapports avec son ancien employeur , tendrait à faire échec au principe du maintien du contrat , car on ne peut refuser au cessionnaire ce qu’on admettrait au cédant.
Et donc, par l’effet du transfert, la continuation du contrat de travail est certes

assurée, mais pas nécessairement aux mêmes conditions.
Dans ces moments difficiles de chômage et de précarité, ce n'est pas le moindre mérite de ce principe.

Tableau n° 1 : Situation du déficit et du découvert bancaires de certains entreprises à la fin de 1979 (en millions de dinars)

ENTREPRISES	**NIVEAU DU DECOUVERT BANCAIRE**	**NIVEAU DU DEFICIT D'EXPLOITATION**
SONACOME	6300	850
SN SEMPAC	731	775
SOGEDIA	511	1186
ONACO	2184	515
SNMC	2181	4420

Source : Documents MPAT, cité par A.BRAHIMI, OP.CIT, p.227.

Tableau n°2 : Plan de restructuration financière de 300 entreprises publiques

Concours définitifs	**Montant**	**Concours temporaires**	**Montant**
- Consolidation des résultats - Consolidation des DLT - Contribution du budget en argents frais	2 24.50 3 7.71	- Emprunts à LT octroyés par le trésor public - Crédits à CT octroyés par les banques	19.20 7.10
Total	**34.20**	**Total**	**26.30**

Source : Elaboré à partir des mesures financières externes de restructuration financière

Tableau n°3 : Dépenses engagées par la fonds d'assainissement pour 1992

Unité : en milliards de DA

OPERATION	MONTANT
Récapitulation des banques	4.00
EPE autonomes : pertes de changes (dettes au 31-12-90)	4.00
EP non autonome : pertes de changes	5.00
Rémunération du découvert consolidé de 22 EPE	3.50
Rémunération des 22 EPE	2.50
Coût du Gel du découvert des EPL	2.00
Pertes de change en 1992 des banques sur emprunts extérieurs non rétrocédés aux entreprises	21.20
Total	42.50

Source : Conseil National de Planification

(1) A.M.HACHEMI, « Assainissement financier : bilans et perspectives », in l'entreprise et la banque, 1994, p.59

(2) A.BRAHIMI : 1991, 392

(3) Il s'agit de contraintes internes qui sont imputables à l'entreprise et des contraintes externes qui sont imputables à l'environnement.

(4) S. AOUMEUR , in hebdomadaire n°26, 1990, p.22

(5) Cahier de la réforme n°4, rapport sur l'ingénierie financière, mars 1988, p.152 et 153

(6) Y.DEBBOUB, 1995, p.128

(7) Décision du Ministère de l'économie n°27 du 16/03/1991, n° 9102 du 28/08/1991.

(8) Loi des finances pour 1992

(9) Article 13 de la loi des finances complémentaire pour 1988, suivie des décrets n°90/103 en vu de fixer les conditions de réévaluation du 27/03/1970 et n°93/250 du 24/10/1993.

(10) Revue l'Economie n° 17, sept 1994, p.20.

(11) Loi des finances complémentaire pou 1994

(12) Débat national sur le développement économique et la politique sociale, du 29/09 au 03/10/1996 (Palais des nations)

Références bibliographiques

1- A.BRAHIMI : L'entreprise algérienne, 1991,OPU

2- Cahiers du CREAD n°39 : « Le trimestre 1997 », 1997

3- Y. DEBBOUB : « Le nouveau mécanisme economique “ 1995, OPU.

3- Ecotechnics : « L’année économique et sociale », 1998

4- Guide indicatif de l’assainissement comptable et financier, CNC, avril 1998

5- H.BENISSAD : « La réforme économique en Algérie », 1991,OPU

6- M.BELAIBOUD : « Gestion stratégique de l’entreprise algérienne », 1985,OPU

8- Rapport général relatif à l’autonomie de l’entreprise,1988

9- Rapport du FMI, « Algérie : Stabilisation et transition à l’économie de marché », 1998

10- Rapport sur la situation économique et sociale dans le monde, 1995, Nations Unies.