



HAL
open science

L'interventionnisme économique public. Étude de droit comparé franco-tunisien

Amel Njehi

► **To cite this version:**

Amel Njehi. L'interventionnisme économique public. Étude de droit comparé franco-tunisien. Droit. LYON 2; TUNIS EL-MANAR, 2018. Français. NNT: . tel-01953425

HAL Id: tel-01953425

<https://hal.univ-lyon2.fr/tel-01953425v1>

Submitted on 12 Dec 2018

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Université Lumière Lyon 2
Université de Tunis El-Manar



L'interventionnisme économique public. Étude de droit comparé franco-tunisien

Par

Amel NJEHI

Thèse pour l'obtention du grade de docteur

Discipline : Droit public

Présentée et soutenue publiquement le 14 septembre 2018

Directeur (e) s de thèse :

Amel AOUIJ-MRAD

Professeure à la Faculté de Droit et des Sciences politiques de Tunis

Guillaume PROTIÈRE

Doyen de la Faculté de Droit Julie-Victoire Daubié

Membres du jury :

Afef HAMMAMI-MARRAKCHI

Maître de conférences agrégée à l'Université de Sfax

Françoise FRAYSSE

Professeure émérite à l'Université de Toulouse

Christophe ROUX

Professeur à l'Université Lumière Lyon 2

Remerciements

Tout d'abord, j'adresse mes plus vifs remerciements à Madame la Professeure Amel AOUIJ MRAD et Monsieur le Doyen Guillaume PROTIÈRE pour la direction de ce travail de recherche. La confiance qu'ils m'ont accordée et leurs conseils m'ont été déterminants pour l'aboutissement de celui-ci. Merci de vos conseils si précieux qui m'ont guidé vers la bonne direction, de votre patience et de votre tolérance.

Je remercie particulièrement Madame Sonia BEN REJEB pour sa relecture rigoureuse et ses qualités d'écoute.

Je souhaite aussi remercier Madame Stéphanie DUCRET, Monsieur Lucien BRETEAU et Monsieur Omar LAHRICHI pour leur soutien et leur disponibilité. Merci pour tout le temps que vous m'avez consacré. Vos explications et vos conseils m'ont beaucoup aidé dans la finalisation de ce travail de recherche.

Il a été parfois difficile de trouver l'énergie et la motivation pour avancer sur la thèse, je tiens à remercier Madame Rawaa SALHI, Gofrane HILEL et Ilahi MOHESNI pour le soutien et les discussions précieuses.

Enfin, les mots les plus simples étant les plus forts, il m'est indispensable de remercier mon cher père, ma chère mère et mes sœurs pour leur soutien moral et affectif ininterrompu tout au long de tout ce que je réalise.

Liste des abréviations et acronymes

Périodiques

AAN	Annuaire de l'Afrique du Nord
AJDA	Actualité juridique, droit administratif
AJT	Actualités juridiques tunisiennes
APD	Archives de philosophie du droit
D.	Recueil Dalloz
DDHC	Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen
Doc. Fr.	La documentation française
JCA	Juris-classeur administratif
JO	Journal officiel
JORF	Journal officiel de la république française
JORT	Journal officiel de la république tunisienne
LPA	Les Petites affiches
R.I.D. Econ.	Revue internationale de droit économique
RDP	Revue du droit public et de la science politique
Rev. Adm.	Revue administrative
Rev. Int. De droit éco	Revue internationale de droit économique
RFAP	Revue française d'administration publique
RFDA	Revue française de droit administratif
RFDC	Revue française de droit constitutionnel
RFSP	Revue française de science politique
RIDE	Revue internationale de droit économique
RTD	Revue tunisienne de droit
RTDE	Revue tunisienne d'Administration publique

Codes

C. pén.	Code pénal
CGCT	Code général des collectivités territoriales
CMP	Code des marchés publics

Maisons d'édition

CPU	Centre de publication universitaire
ENA	École nationale d'administration
LGDJ	Librairie générale de droit et de jurisprudence

PUAM	Presses universitaires d'Aix-Marseille
PUF	Presses universitaires de France
PUG	Presses universitaires de Grenoble
PUL	Presses universitaires de Lyon
QSJ	Que sais-je ?

Juridictions

Ass.	Assemblée
CC	Conseil constitutionnel
CE	Conseil d'État
CEE	Communauté économique européenne
CEDH	Cour européenne des droits de l'homme
CJCE	Cour de justice des communautés européennes
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
CMF	Conseil du marché financier
TA	Tribunal administratif

Autres abréviations

AAI	Autorité administrative indépendante
AMP	Accord sur les marchés publics
ATSA	Association tunisienne des sciences administratives
BCT	Banque Centrale de Tunisie
Coll.	Collection
DPE	Droit public économique
DT	Dinar tunisien
Ed.	Édition
EDF	Électricité de France
EPA	Établissement public administratif
EPCI	Établissement public de coopération intercommunal
EPIC	Établissement public industriel et commercial
FMI	Fonds monétaire international
GATT	General Agreement on tariffs and trade
GDF	Gaz de France
Mél.	Mélanges
OMC	Organisation mondiale du commerce
ONG	Organisation non gouvernemental

ONU	Organisation des Nations Unies
PAS	Programme d'Ajustement structurel
PME	Petites et moyennes entreprises
PPP	Partenariat public privé
PFT	Private finance initiative
SA	Société anonyme
SEM	Société d'économie mixte
SEML	Société d'économie mixte locale
SPL	Société public local
SNCF	Société nationale des chemins de fer français
STEG	Société tunisienne de l'électricité et du gaz
SPA	Service public administratif
SPIC	Service public industriel et commercial
TCE	Traité sur la Communauté Européenne
UE	Union Européenne
ZAE	Zone d'activité économique

Sommaire

Introduction générale.....	9
Première partie : Les fondements de l'interventionnisme économique public : d'une économie administrée à une économie concurrentielle.....	39
Titre 1. L'État interventionniste : du renforcement au déclin de l'intervention de pouvoirs publics dans la direction de l'économie.....	43
Chapitre 1. L'État interventionniste et la négation de la concurrence : une volonté d'encadrement direct de l'économie.....	45
Chapitre 2. Le recul de l'État interventionniste : une centralisation excessive entravant le développement économique de l'État.....	93
Titre II. Vers la redéfinition du rôle de l'État dans l'économie : l'État régulateur.....	135
Chapitre 1. L'État régulateur et l'ouverture à la concurrence et à l'économie du marché : une réduction du périmètre de l'économie administrée.....	137
Chapitre 2. Les insuffisances de la régulation et la nécessité de transformer le rôle économique de l'État.....	179
Deuxième partie : La mise en œuvre de l'interventionnisme économique public : d'une configuration monopolistique à une logique concurrentielle.....	223
Titre 1. Le rôle affirmé de l'État dans la mise œuvre d'une politique économique dirigiste : de la prépondérance à la limitation de l'action économique publique.....	227
Chapitre 1. La prépondérance de l'action économique des pouvoirs publics dans la mise en œuvre de la politique économique de l'État.....	228
Chapitre 2. Les limites de l'action économique des pouvoirs publics dans la mise en œuvre de la politique économique de l'État.....	282
Titre 2. Le redéploiement des modalités de l'interventionnisme économique à l'échelle nationale et locale : une collaboration avec des acteurs publics et privés.....	328
Chapitre 1. Les actions de l'État susceptibles d'orienter l'économie à l'échelle nationale : le renforcement de la concurrence et de la gouvernance d'entreprise.....	330
Chapitre 2. Les actions des collectivités territoriales susceptibles d'orienter l'économie à l'échelle locale : le renforcement de la coopération interne et internationale.....	387
Conclusion générale.....	437
Bibliographie.....	443

Introduction générale

« Chacun sait qu'une situation de pur laisser-faire dans laquelle l'État serait un simple spectateur à distance respectueuse de l'activité économique n'a jamais existé et qu'un tel projet n'a d'ailleurs jamais été formulé même par les économistes les plus radicaux »¹. Cela signifie que l'État intervient de manière constante dans l'économie. L'État est d'abord le garant d'un ordre économique et social déterminé. Il apparaît ensuite comme le promoteur du développement économique et social, fonction assumée par tout État moderne, qu'il soit capitaliste ou socialiste, qu'il soit développé ou en voie de développement. Il est enfin le promoteur de la démocratie économique et sociale.

Avant d'exposer la façon dont une telle étude peut être abordée, il convient d'envisager les traits saillants du contexte idéologique, économique et juridique de l'évolution de la manière dont l'État intervient dans l'économie. Sans doute, pour comprendre les changements contemporains du rôle de l'État dans l'économie², il est nécessaire de saisir au moins les fondements idéologiques de son intervention dans l'économie.

Trois conceptions principales du rôle de l'État ont été avancées pour assurer un bon fonctionnement de l'économie de marché. La première correspond à l'idéal de l'État gendarme. Le rôle de l'État dans l'économie se limitant à l'exercice d'activités de police et de protection. L'État qualifié de « spectateur »³, de « libéral »⁴, de « minimal »⁵, voit son rôle cantonné à des fonctions régaliennes. De grands économistes comme Adam SMITH, John STUART MILL et David RICARDO élaborent les grandes lignes de ce que l'on appellera le « libéralisme économique », marqué par la prééminence de la propriété privée des moyens de production, le libre-échange au niveau des relations commerciales internationales, la régulation par le marché et un rôle minimum d'État. Selon cette doctrine, il faut promouvoir

¹Rosanvallon (P), *L'État en France, de 1789 à nos jours*, Paris, Seuil, 1990, p. 199.

²L'intervention de l'État dans l'économie connaît de profondes mutations. Sur la révalorisation des formes d'intervention publique, voir Idoux (P), « Le droit public économique vu à travers la crise », *droit administratif*, mars 2010, Fontaine (L), « De la normativité unilatérale en droit public économique », *Droit et économie, interférences et interactions, Études en l'honneur du Professeur Bazex* (M), 2009, Editions Litec, Ziller (J), « Mondialisation et interventions publiques dans le marché : du contrôle juridictionnel de l'intervention publique à l'encadrement juridique par l'intégration économique régionale ou globale : aides publiques et fiscalité, quelques pistes pour un programme de recherche », *RIDE*, 2002, Baumel (J), « Moins d'État, mieux d'État », *colloque du 14 octobre 1985 à l'Assemblée nationale*, Fondation du futur, 1986.

³Burdeau (G), *Le libéralisme*, Paris, Seuil, 1979, p. 140.

⁴Rivero (J), *Droit administratif*, Paris, Dalloz, 1971, p. 21.

⁵Pavia (M-L), « Un essai de définition de l'interventionnisme », in, *l'interventionnisme économique de la puissance publique*, Études en l'honneur du Doyen Georges Péquignot, CERAM, 1984, p. 553.

« *le laisser-faire* »⁶ et laisser les marchés s'autoréguler par le biais de la main invisible. Au sein du système économique, l'État est un arbitre plutôt qu'un acteur.

La seconde qui a triomphé avec le développement de l'État interventionniste est le dirigisme étendant ses interventions économiques par la création de services publics et de monopoles publics et recourant à la réglementation étatique et à la centralisation du pouvoir public. Avec la crise de 1929, le modèle libéral basé sur le laisser-faire devenait négligent parce qu'il venait d'étaler ses lacunes notamment par une crise de surproduction qui a fait plonger les marchés boursiers surtout *WallStreet*. L'autorégulation du marché n'a pas eu lieu car l'offre ne créait pas sa propre demande comme le souhaitaient les classiques en l'occurrence Jean-Baptiste SAY et qu'une crise de surproduction n'était pas impossible. Pour faire face aux retombées de la crise, il fallait une nouvelle doctrine pour légitimer l'action de l'État dans l'économie. John-Maynard KEYNES⁷ dans son livre intitulé *Théorie générale de l'emploi, de l'intérêt et de la monnaie* a fait l'apologie de l'intervention de l'État dans l'économie. Selon lui, les problèmes naissant d'une crise tel que le chômage, une baisse cumulée des prix ainsi que de la production créent de nombreuses carences mais que celle-ci peut être réduite que si une intervention de l'État est réalisée.

La troisième conception du rôle de l'État est inspirée par le néo-libéralisme, tout en reconnaissant la nécessité de l'intervention de l'État pour instaurer et maintenir un cadre marchand excluant tout dirigisme et toute participation étatique à la production de biens et de services marchands qui relèvent exclusivement du jeu du marché. Les années soixante-dix ont été marquées par une revendication de « *moins d'État* »⁸ et un désir de restituer un libéralisme économique. Le Conseil constitutionnel français a fait ainsi du régime concurrentiel le régime économique constitutionnel de droit commun de la société française et du marché⁹. Il marquait sa volonté d'imposer un retour au libéralisme plus fidèle aux principes de 1789 et à un système économique dans lequel la satisfaction de l'intérêt général économique de la société relève en principe du marché et de la concurrence et non l'État. C'est en ce troisième

⁶Ibanda-Kabaka (P), « L'intervention de l'État dans l'économie : du laisser-faire à la régulation », *Archives ouverte*, 2016, p. 7.

⁷La pensée keynésienne revient à l'ordre du jour avec la crise économique de 2008.

⁸Mercier-Josa (S), « Hégémonie du système des besoins ou dépérissement de l'État », in, *Actes de colloque, Libéralisme et État de droit*, CNRS, 1988, p. 13.

⁹CC, Décision n°81-132 du 16 janvier 1982 relative à la loi de nationalisation, p. 13.

type qu'on évoque aujourd'hui l'État régulateur. « *Il encadre et aiguille plus qu'il ne dirige* »¹⁰.

Le retour en force de la doctrine libérale est sans conteste l'un des faits les plus marquants de la fin du XX^{ème} siècle. Défavorable à l'intervention étatique dans le domaine économique, cette doctrine se justifie en présentant les échecs des expériences dirigistes pour rappeler les mérites de la loi du marché et œuvrer ainsi en vue de sa renaissance partout dans le monde¹¹. Si en France, le tournant vers la libéralisation est choisi par les gouvernements de droite et par la modification de l'architecture étatique et son ancrage dans un grand dessin européen, en Tunisie, la contestation du rôle économique de l'État est l'œuvre de deux acteurs : le Fonds monétaire international et la Banque mondiale. Lourdemment endetté et ayant besoin de financement, l'État a sollicité l'aide des institutions internationales de financement¹². En contrepartie, ces dernières lui ont imposé des programmes d'ajustement structurel¹³. Les mesures concernent notamment la réduction du poids de l'État, l'encouragement des initiatives privées, la mise en œuvre des dispositions législatives favorisant l'initiative économique et des dispositions de gouvernance contre la corruption, la bureaucratie et l'emprise de clans sur l'économie et un système fiscal plus incitatif à la croissance économique.

L'étude de l'interventionnisme économique public en France et en Tunisie fait appel tout d'abord à une méthode d'analyse réalisée à partir de l'approche du droit public économique¹⁴ qui correspond à cette nouvelle forme d'encadrement du marché¹⁵ et qui consiste à la mise en œuvre par des voies de droit et de la politique économique des personnes administratives¹⁶.

¹⁰Cohen (E), « De l'État dirigiste à l'État régulateur », *Sciences humaines*, 2002, p. 11.

¹¹Henri (J-P), « La fin du rêve prométhéen ? Le marché contre l'État », *RDP*, 1991, p. 631.

¹²L'un des objectifs des institutions financières internationales était de limiter les prérogatives de l'État et de renforcer le rôle des acteurs privés. Pour ce faire, ces dirigeants ont engagé un vaste arsenal de réformes économiques : réforme monétaires, financières, fiscales et douanières, abolition progressive du contrôle des prix, réforme des Codes d'investissement, privatisation d'entreprises publiques (etc.). Sur cette question, Voir, Banque mondiale, *Rapport sur le développement dans le monde*, éd. Economica, Paris, 1983, L'Héritau (M-F), Chavagneux (CH), *Le Fonds Monétaire International et les pays du tiers-monde*, Paris, PUF, 1986.

¹³« Le plan d'ajustement structurel était accompagné par des réformes qui ont permis à la Tunisie de passer d'une économie administrée où le secteur public joue un rôle important à une économie de marché basée sur le secteur privé et ouverte sur l'extérieur ». Moussa (F), « Le plan de mise à niveau de l'administration en Tunisie, un agenda 21 pour l'administration », *Mélanges Ben Aissa (M-S)*, Tunis, CPU, 1990, p. 732.

¹⁴Voir les travaux de Colson (J-P), Idoux (P), *Droit public économique*, Paris, LGDJ, 2016, Chérot (J-Y), *Droit public économique*, Paris, Economica, 2002. Bernard (S), *Droit public économique*, Paris, LexisNexis, 2013, Colin (F), *Droit public économique*, Paris, Lextenso éditions, 2013. Colson (J-PH), *Droit public économique*, Paris, LGDJ, 2014. Delvolvé (P), *Droit public de l'économie*, Paris, Dalloz, 1998. Linotte (D), Romi (R), *Services publics et droit public économique*, Paris, Litec, 2001, Mescheriakoff (A-S), *Droit public économique*, Paris, PUF, 1994.

¹⁵De Lessac (L), Parleani (G), « Droit public et mondialisation des affaires », *Dr. Prat. Com. Int*, 1996, p. 8.

¹⁶Linotte (D), Romi (R), *Droit public économique*, Paris, LexisNexis, 2012, p. 20.

En effet, l'existence du droit public économique signifie que l'action de la puissance publique est soumise à la règle de droit. Ainsi, le droit public apparaît comme une composante essentielle de la notion. Il est le signe que le droit public économique est d'abord caractérisé par la présence active de la puissance publique dans le jeu économique¹⁷.

Le droit public économique est compris ici comme le droit de la politique économique qu'elle soit interventionniste ou libérale¹⁸. Cette branche de droit converge avec le droit public de la régulation économique¹⁹ et le droit public des affaires²⁰. Nous souscrivons pleinement aux principes posés par la doctrine de droit public de la concurrence²¹ et par le droit de la régulation²². Ces différentes branches de droit sont considérées comme un enrichissement du droit public économique.

Par ailleurs, dans peu de temps, le juriste ne pourra plus ignorer les apports des économistes à son propre domaine d'étude. Par exemple, la mise en œuvre du droit de la concurrence suppose une interprétation économique et des analyses micro-économiques²³. Comme le souligne Marie-Anne FRISON-ROCHE « *le droit de la concurrence vient de l'économie* »²⁴.

Dans cette perspective, nous constatons que le juriste ne peut davantage ignorer l'évolution du droit sous l'influence de l'économie. C'est avec un regard ouvert sur la science économique que le juriste peut contribuer aux renouvellements et aux développements du droit. D'ailleurs, Gérard FARJAT précise que « *s'il existe une analyse économique du droit, il doit exister en parallèle une analyse juridique de l'économie* »²⁵.

¹⁷Colson (J-PH), Idoux (P), *op. cit.*, p. 31.

¹⁸Chérot (J-Y), *op. cit.*, p. 7.

¹⁹Sur cette question, voir, Du Marais (B), *Droit public de la régularité économique*, Presses de Sciences Po et Dalloz, 2004.

²⁰Sur cette question, voir, Nicinski (S), *Droit public des affaires*, Paris, LGDJ, 2016.

²¹Sur cette question, voir, Linotte (D), « Droit public de la concurrence », *AJDA*, 1984, Bazex (M) « Le droit public de la concurrence », *RFDA*, 1998, Nicinski (S), *Droit public de la concurrence*, Paris, LGDJ, 2005.

²²Sur cette question, Voir, Frison-Roche (M-A), *Le droit de la régulation*, Paris, Dalloz, 2001.

²³Jenny (F), « Les relations entre le droit et l'économie dans l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 », *Gaz. Pal.*, 1997, p. 1.

²⁴Frison-Roche (M-A), « Le modèle du marché », *Archives, philosophie, droit*, 1996, p. 5.

²⁵Farjat (G), « De la globalisation de l'économie à une économie de droit », (dir), Daugareilh (I), *Responsabilité sociale de l'entreprise transnationale et globalisation de l'économie*, Paris, Bruyant, 2010, p. 34.

Aujourd'hui, l'État prétend-il et réussit-il à faire le bonheur des peuples ? Si la question se pose, c'est parce que son rôle a été changé par le phénomène de la mondialisation qui secoue la planète. Ce phénomène a entraîné d'important changement. Il a conduit à une diminution de la marge de liberté des États face à la montée en puissance de nouveaux acteurs. Face à cette situation, les États cherchent à adopter un nouveau type de régulation. Ce dernier apparaît comme la réponse adaptée aux imperfections d'un double modèle de rationalité. D'une part, le modèle néo-libéral agissant au sein d'un marché parfaitement concurrentiel et autorégulé. D'autre part, le modèle néo-wébérien d'un appareil étatique. C'est lors de ces réformes, soit spontanées²⁶ ou imposées²⁷ que s'est développé un État régulateur²⁸ parfois qualifié d'État post-moderne²⁹.

L'idéologie économique dominante implique les libertés économiques comme une véritable circulation des richesses et une égalité des chances dans l'application de la liberté de commerce. Cette réalité engendre-t-elle souvent des mesures à opposer aux valeurs démocratiques qui prônent l'égalité et la liberté tout en garantissant une allocation optimale des ressources ? Convendrait-il alors de laisser faire en évitant de faire appel à l'État ? Comment s'organiser pour mieux décider ? Comment réduire le poids de l'État ? Cette situation d'ambiguïté semble toujours intéresser la doctrine, les économistes comme les juristes. Cette introduction présente ainsi un état des lieux de l'analyse, tant économique que juridique.

Sur le plan économique, l'idée libérale de l'ordre spontané du marché autorégulé semble prendre une revanche historique. Pour HAYEK, l'ordre du marché est un ordre spontané échappant à la volonté humaine et à l'arbitraire d'une instance hétéronome de régulation. Elle est la seule forme compatible avec la liberté³⁰. C'est ainsi, que la fonction autorégulatrice du marché s'oppose à la régulation étatique justifiée comme étant à la fois irrationnelle et injuste et excluant de ce fait toute intervention étatique³¹. Cette pensée ultra-libérale a été progressivement remise en cause. L'idée d'un marché s'ajustant de lui-même était purement utopique.

²⁶Timsit (G), « La régulation, la notion et le phénomène », *RFAP*, 2004, p.6.

²⁷*Ibid*, p. 8.

²⁸Chevallier (J), « L'État régulateur », *RFAP*, 2004, pp. 473-482.

²⁹Chevallier (J), *L'État post-moderne*, Paris, LGDJ, 2004, p. 43.

³⁰Manin (B), « Friedrich Von Hayek et la question du libéralisme », *RFSP*, 1983, p. 41.

³¹Voir, Cohen-Tanguy (L), *Le droit sans l'État*, Paris, PUF, 2007.

Karl POLANYI affirme que « *l'idée selon laquelle la société et l'économie ne peuvent pas et ne doivent pas être modifiées par une intervention délibérée de l'État est probablement l'aspect le plus marquant de l'idéologie contemporaine dominante à travers le monde. C'est l'idée centrale de la foi que le libéralisme place dans le marché en tant que seul mécanisme d'allocation de ressources à la fois efficace et durable. Cette foi repose sur le rejet de la possibilité et de la désirabilité d'un remodelage de la société par un processus politique au cours duquel les positions et les intérêts de ses membres sont exprimés et défendus* »³². Le marché autorégulé qu'analyse POLANYI n'est pas le marché historique et le marché encadré, il s'agit d'un marché mondial libéré des contraintes.

Une nouvelle approche naît au colloque de Walter Lippmann et Mont-Pèlerin Society³³ dont les thèses prônent une économie sociale de marché. Wilhelm ROPKE conclut à la nécessité de s'engager dans un révisionnisme libéral conduisant à élaborer un libéralisme constructif dans lequel le principe de libre concurrence est essentiel mais non exclusif. Et pour que ces perspectives puissent se réaliser et que s'instaure un ordre social harmonieux, l'État doit jouer un rôle actif de type négatif et certainement Keynésien³⁴. Aujourd'hui, cette approche perd de son influence. Après la crise des sociétés communistes, le néo-libéralisme traduit le libre-échange, la globalisation, la dérèglementation et la libre concurrence.

La détermination du rôle de l'État dans l'économie est par ailleurs devenue de plus en plus une question juridique. Historiquement, les services publics sont apparus, puis se sont multipliés à mesure que l'État providence se développait. Cette idéologie a été rénovée, la tradition française du service public a été battue en brèche par les demandes de libéralisation³⁵. Pour Pierre DELVOLVE la notion même de service public ne pouvait être qu'antagoniste avec celle de libertés publiques³⁶. Cette réflexion critique sur le rôle de l'État ne justifie pas son démantèlement³⁷. Ce qui est certain, c'est que la loi de l'État et la loi des États trouvent dans la loi du marché un concurrent sérieux³⁸. Comme l'écrit Jean Yves CHEROT « *le changement majeur qu'a enregistré le droit public économique depuis 1985*

³²Bugra (A), « Karl Polanyi et la séparation institutionnelle entre politique et économie », *Raisons politiques*, 2005, pp. 37-56.

³³L'acte I du colloque de Walter Lippmann, Co-organisé par le philosophe français, Rougier (L) en 1938 et l'acte II du colloque, la conférence fondatrice de la société de Mont-Pèlerin, en 1974.

³⁴Laurent (A), *Le libéralisme américain, histoire d'un détournement*, Paris, Les belles lettres, 2006, p. 150.

³⁵Rapp (L), « La politique de libéralisation des services en Europe entre service public et service universel », *Revue marché commun*, 1995, p. 335.

³⁶Delvolvé (P), « Service public et libertés publiques », *RFDA*, 1985, p. 11.

³⁷Fauroux (R), Spitz (B), *Notre État*, Paris, Robert Laffont, 2000, p. 65.

³⁸Ost (F), Van De Kerchove (M), *De la pyramide au réseau, pour une théorie dialectique du droit*, Bruxelles, Facultés universitaires de Saint-Louis, 2002, p. 78.

vient de ce qu'au dirigisme par lequel l'État pensait pouvoir se substituer au marché a succédé une approche par laquelle l'État cherche à assurer les exigences d'intérêt général sans nuire aux forces de la concurrence »³⁹. L'État apparaît donc déjà comme un élément déterminant de cette transformation qui donne au marché comme le relève Jean Arnaud MAZERES, « le dernier avatar de cette évolution (...) ce n'est pas seulement en effet l'État qui se trouve investi par la loi du marché, c'est le droit lui-même en tant qu'il est droit de l'État »⁴⁰.

À cet effet, il est nécessaire en premier lieu de définir les notions clé du sujet (I). Ensuite, il convient d'exposer les opportunités d'une étude sur l'interventionnisme économique public en France et en Tunisie (II). La présentation de ces éléments est indispensable pour la formulation de notre problématique et de notre plan (III).

I. La définition des notions clés du sujet

L'interventionnisme économique (A) et l'État (B) sont les deux sujets centraux et les notions clés de notre étude. La définition de ces termes dont le choix n'est pas neutre, est susceptible de fournir un certain nombre d'indices relatifs au sens et à la problématique de cette recherche.

A- L'interventionnisme économique

L'interventionnisme économique pourrait être défini comme l'ensemble des actions accomplies par l'État dans l'économie. En premier lieu, l'État peut intervenir comme autorité publique et règlementer, influencer, orienter, diriger ou protéger le marché et ses opérateurs économiques. L'État administre l'économie et apparaît comme une autorité publique extérieure au marché auquel il imprime sa volonté. En deuxième lieu, l'État est lui-même fournisseur de biens et de services sur le marché pour des raisons tenant à la présence d'un service public, à l'existence d'opérateurs publics historiques ou simplement pour se procurer des ressources. C'est la situation dans laquelle l'État est offreur de biens et de services sur le marché. En troisième lieu, l'État est amené à collaborer avec les opérateurs économiques pour satisfaire directement ses besoins ou plus indirectement un besoin d'intérêt général en faveur de sa population. Il est alors en position de demandeur sur le marché⁴¹. De ces trois situations émergent trois figures de l'État, l'État régulateur de l'économie ou État prescripteur, l'État

³⁹Chérot (J-Y), *op. cit.*, p. 12.

⁴⁰Mazeres (J-A), « L'un et le multiple dans la dialectique Marché-Nation », in, Stern (B), (dir), *Marché et Nation : Regards croisés*, Paris, Montchrestien, 1995, p. 144.

⁴¹Nicinski (S), *op. cit.*, p. 15.

opérateur économique et en dernier lieu, l'État collaborateur avec les opérateurs économiques⁴².

Les droits et les obligations de l'État vis-à-vis des opérateurs économiques reposent sur la confrontation de deux principes : un principe d'action et un principe d'abstention. Le premier est lui-même fondé sur deux objectifs. D'une part, il s'agit de diriger, d'orienter et d'inciter l'action des opérateurs économiques. D'autre part, il s'agit de prendre toute mesure pour préserver et protéger le bon fonctionnement du marché. Alors que le principe d'abstention est guidé par le souci de ne pas déséquilibrer les rapports de force du marché qui doivent pouvoir jouer librement sans intervention extérieure⁴³. L'opposition de ces deux principes n'est que le reflet de deux idéologies qui s'affrontent. La doctrine libérale d'une part et la doctrine interventionniste d'autre part.

Le principe d'intervention et le principe d'abstention trouvent une expression concrète dans les moyens utilisés par les personnes publiques pour les mettre en œuvre. Ainsi, le principe d'intervention passe d'abord par la création d'institutions ayant un rôle de régulation de l'économie, d'encadrement et d'organisation de certaines professions. Le principe d'intervention s'exprime ensuite par l'adoption d'une réglementation économique au sens large (lois, règlements, décisions). Ces réglementations s'inscrivent dans une politique de dirigisme économique. Ainsi, les moyens de l'abstention par définition sont plus délicats à cerner. On peut néanmoins citer l'obligation faite aux autorités publiques de ne pas fausser le jeu concurrentiel par leurs actions ou décisions ou encore la politique de désengagement de l'État dans les entreprises publiques⁴⁴.

Dans chaque figure d'État, l'objectif cherché est le développement économique. Le développement est cette dynamique globale, continue et endogène des populations leur permettant de prendre en main leur avenir. On peut distinguer cinq composantes nécessaires : la croissance économique, le progrès social donnant lieu à la modernité et le bien-être, l'autonomisation progressive permettant à la collectivité de se prendre en charge même si l'impulsion initiale est exogène, la durabilité du processus et l'équilibre des composantes qui

⁴²Nicinski (S), *op. cit.*, p. 15.

⁴³*Ibid.*, p. 16.

⁴⁴*Ibid.*, p. 16.

constitue un garant de la stabilité du territoire national qui doit être doté d'une structure spatiale durable⁴⁵.

Le rapport de la Commission de Sud définit le développement comme « *un processus qui permet aux êtres humains de développer leur personnalité, de prendre confiance en eux-mêmes et de mener une existence digne et épanouie. C'est un processus qui libère les populations de la peur du besoin et de l'exploitation et qui fait reculer l'oppression politique, économique et sociale. C'est par le développement que l'indépendance politique acquiert son sens véritable. Il se présente comme un processus de croissance, un mouvement qui trouve sa source première dans la société qui est elle-même en train d'évoluer. Le développement implique donc une volonté accrue d'autonomie, tant individuelle que collective. Le développement d'une nation doit se fonder sur ses ressources propres, aussi bien humaines que matérielles, exploitées pleinement pour la satisfaction de ses propres besoins. L'aide extérieure peut favoriser le développement, mais il faut pour cela qu'elle s'intègre à l'effort national et soit subordonnée aux objectifs de ceux auxquels elle est destinée. Le développement est un processus par lequel les pays et les peuples comptent sur eux-mêmes et décident d'eux-mêmes des buts à atteindre ; sans cela il n'y a pas de développement authentique* »⁴⁶.

Le développement économique est un processus de diversification et d'enrichissement des activités économiques et sociales sur un territoire à partir de la mobilisation et de la coordination de ses ressources et de ses énergies⁴⁷. En ce qui concerne le domaine économique, il nécessite l'amélioration de la gestion du budget de l'État en général dans le but d'assurer la transparence, de généraliser un système de gestion budgétaire par objectif et de renforcer le contrôle des dépenses publiques sur la base de l'évaluation de l'efficacité et de l'efficience. La finalité étant de fournir un environnement concurrentiel qui encourage l'investissement et le développement des incitations aux investissements, renforce la concurrence sur le marché intérieur et la construction d'un partenariat équilibré entre les secteurs publics et privés. De plus, il faut promouvoir une stratégie du développement fondée sur l'adaptation d'une loi qui régisse le partenariat public-privé.

⁴⁵Belhedi (A), « Le développement régional et local en Tunisie. Défis et enjeux », *Revue des Régions Arides*, 2018, p.254.

⁴⁶Rapport de la Commission de Sud, « Défis au Sud », 1990, pp. 10-11.

⁴⁷Greffé (X), *Décentraliser pour l'emploi l'initiative locale du développement*, Paris, Economica, 1988, p.46.

Dans le cadre de l'État interventionniste, le développement économique est assuré surtout par l'État. Le principe de la liberté du commerce et de l'industrie devait dans certaines circonstances conjoncturelles céder la place à une intervention massive de l'État. Les crises cycliques du système capitaliste ont eu pour conséquence de faire évoluer les conceptions. Les mains invisibles du marché devaient très largement coexister avec les lois propres à l'État qui s'est reconnu un droit d'intervention sur le marché pour en corriger les déviations et les excès et pour substituer à l'entreprise privée défaillante dans les secteurs non rentables. Le terme de cette évolution c'est que l'intervention de l'État s'installe dans la durée de façon plus structurelle. Il devient partout à travers ses budgets, ses plans et ses administrations le principal agent de régulation de l'activité économique et sociale⁴⁸. Alors que dans le cadre de l'État libéral, la promotion du développement est une fonction qui revient quasi-exclusivement à l'entreprise privée. L'État ne pouvait pas prendre en charge directement les activités à caractère économique et ne pouvait pas prétendre à une action significative en matière de développement économique et social. Le principe de la liberté du commerce et de l'industrie lui interdisait de se substituer à l'entreprise privée dans ce domaine et de fausser les mécanismes de la concurrence et les lois du marché.

Contrairement à la France, quelles que soient les idéologies du développement mises en œuvre par le gouvernement tunisien, les différentes stratégies ont en commun, de répercuter un même modèle de « *développement centralisé* ».

Il est d'usage aujourd'hui de recourir davantage au terme de régulation⁴⁹ qu'à celui d'interventionnisme, terme jugé dépassé et surtout rattaché à l'idée d'économie administrée par l'État. La régulation économique se caractérise par trois traits. D'abord, l'émergence de libertés économiques et de concurrence ainsi que la garantie de ces libertés. Ensuite, la correction des défaillances des marchés en empêchant les restrictions à l'entrée sur un marché et les abus de position dominante. Enfin, la conciliation entre des intérêts contradictoires et la préservation des services publics.

⁴⁸Tarchouna (L), *décentralisation et déconcentration en Tunisie*, Thèse, FDSPT, 2005, p. 710.

⁴⁹Sur cette question voir, Silicani (J-L), « Demain l'État régulateur », *Les Echos*, 2000, Lasserre (B), « Régulation mode d'emploi », *sociétal*, 2000, Collet (M), « La création des autorités administratives indépendantes : symptôme ou remède d'un État en crise ? », *Regards sur l'actualité*, 2007, Frison-Roche (M-A), « La victoire du citoyen-client », *Sociétal*, 2000, Boy (L), « Réflexion sur le droit de la régulation », *Droit*, 2001.

Nous distinguerons ainsi, quatre types de définitions de la régulation aujourd'hui présentes dans la doctrine. La première, désigne la régulation comme un nouveau mode d'intervention de l'État dans l'économie (1). La deuxième, montre la régulation comme une fonction dont la vocation est de concilier la libre concurrence et les politiques publiques (2). La troisième, considère la régulation comme une nouvelle forme de normativité (3). Se pose enfin, la question du critère organique de la régulation (4).

1- La régulation comme forme moderne de l'intervention de l'État dans l'économie

Certaines définitions assimilent la régulation à une fonction exclusivement économique qui reposerait sur une conception nouvelle du rôle de l'État dans l'économie. Elle consisterait alors pour l'essentiel à superviser le jeu économique pour assurer le maintien d'un équilibre d'ensemble⁵⁰. Dans le droit fil de la pensée libérale, l'État se cantonnerait avec la régulation à un rôle d'arbitre du jeu économique⁵¹. Dans ce cas, la régulation désignerait « *l'ensemble des techniques qui permettent d'instaurer et de maintenir un équilibre économique optimal qui serait requis par un marché qui n'est pas capable, en lui-même, de produire cet équilibre* »⁵². Dans ce sens, Didier TRUCHET écrit que : « *la régulation désigne une intervention des personnes publiques en vue d'organiser, d'orienter ou de contrôler un marché. Elle s'attache au fonctionnement optimal de celui-ci et pas seulement à un comportement des opérateurs respectueux de l'ordre public. C'est en quoi la régulation va plus loin que la police. Cet optimum concerne d'abord l'effectivité et la loyauté de la concurrence sur le marché considéré, ensuite, la protection des consommateurs* »⁵³.

Définie de cette façon, la régulation serait fondamentalement une théorie des nouveaux modes de l'intervention publique⁵⁴ à l'heure de l'ouverture à la concurrence, de l'État modeste⁵⁵ et du reflux de ses interventions directes dans l'économie. À ce titre, elle pourrait n'être qu'une fonction transitoire, une police économique justifiée par un objectif explicite, l'ouverture à la concurrence et le maintien de celle-ci⁵⁶. De son côté, Laurent COHEN-

⁵⁰Chevallier (J), « Le droit économique : insécurité juridique ou nouvelle sécurité juridique ? », in *Sécurité juridique et droit économique*, (dir), Boy (L), Racine (J-P), Sirriainen (F), Paris, Larcier, 2008, p. 576.

⁵¹*Ibid*, p. 578.

⁵²Du Marais (B), *op, cit*, p. 483.

⁵³Truchet (D), *Droit administratif*, Paris, PUF, 2009, p. 364.

⁵⁴Auby (J-B), « La bataille de San Romano, Réflexion sur les évolutions récentes du droit administratif », *AJDA*, 2001, p. 912.

⁵⁵Crozier (M), *État modeste, État moderne*, Paris, Seuil, 1991, p. 78.

⁵⁶Gaudemet (Y), « La concurrence des modes et des niveaux de régulation. Introduction », *RFAP*, 2004, p. 14.

TANGUI qualifie la régulation de « *forme moderne de l'intervention publique dans une économie du marché* »⁵⁷.

La régulation comme la forme la plus moderne et la plus performante de l'intervention publique dans la gestion de l'activité économique se manifeste selon Jacques CHEVALLIER à travers deux méthodes : l'édiction de règles de droit et l'institution d'autorités de supervision⁵⁸.

2- La régulation comme facteur d'équilibre entre libre concurrence et politiques publiques

D'après Nicole DECOOPMAN, « *la notion de régulation évoque une idée d'équilibre entre les différents intérêts, les différents acteurs du secteur économique. La recherche de cet équilibre par définition instable nécessite l'utilisation de moyens d'action variés plus ou moins contraignants, une compétence technique et une capacité de réaction que ne possèderaient ni le gouvernement, ni le juge qui au surplus, ne sont pas institutionnellement proches des milieux économiques. L'exercice de la fonction de régulation repose à la fois sur une capacité d'influence, d'autant plus facile à exercer qu'existe une proximité avec le secteur régulé et sur une multiplicité de pouvoirs. Le cumul de pouvoirs caractérise les autorités administratives indépendantes chargées d'une fonction de régulation économique* »⁵⁹.

Pour Martine LOMBARD, la régulation suppose « *que l'on se trouve dans le cadre d'une économie concurrentielle mais qu'il soit fait place à côté de la concurrence à des préoccupations sociales, environnementales ou autres qui dessinent les contours d'un optimum qu'il s'agit d'atteindre* »⁶⁰. En cela, elle est une « *fonction tendant à réaliser certains équilibres entre la concurrence et d'autres impératifs d'intérêt général, à veiller à des équilibres que le marché ne peut produire à lui seul* »⁶¹. Elle est ainsi « *une fonction d'équilibrage, de compromis, où la concurrence n'est nécessairement qu'un paramètre parmi d'autres* »⁶². Dans le même sens, Romain RAMBAUD la définit comme « *la fonction administrative ayant pour objet la mise en œuvre normative et contentieuse d'un ordre public*

⁵⁷Cohen-Tanugi (L), « L'émergence de la notion de régulation », *LPA*, 1998, p. 4.

⁵⁸Chevallier (J), *Science administrative*, Paris, coll. Thémis, 1994, p. 166.

⁵⁹Decoopman (N), « Peut-on clarifier le désordre », in, Decoopman (N), (dir), *Le désordre des autorités administratives indépendantes, l'exemple du secteur économique et financier*, Paris, PUF, 2002, p. 21.

⁶⁰Lombard (M) « Institutions de régulation économique et démocratie politique », *AJDA*, 2005, p. 531.

⁶¹*Ibid*, p. 533.

⁶²Guézou (O), « Contrats publics et politique de la concurrence », *RFDA*, 2014, p. 638.

économique visant à instaurer un équilibre entre la recherche de l'efficacité économique et l'exécution des politiques publiques »⁶³.

3- La régulation en tant qu'expression d'une normativité nouvelle

La régulation implique une nouvelle appréhension de la technique juridique. Elle représente une autre approche des fonctions et des formes de la normativité⁶⁴. Pour Yves GAUDEMET, « *il existe deux définitions de la régulation : une notion matérielle, définie par son objet, et qui consiste à concevoir la régulation comme l'action normative qui accompagne, de façon transitoire l'ouverture d'un marché antérieurement monopolisé à la concurrence. Alors que la définition fonctionnelle fait référence aux formes qu'elle utilise : la présence d'un régulateur et l'utilisation d'une normativité incertaine, étrangère aux formes ordinaires et classiques du droit* »⁶⁵. À l'origine de cette approche, Gérard TIMIST la voit comme « *la réponse que prétendent apporter les sociétés contemporaines au problème de la normativité sociale, aux problèmes que posent les crises dont sont affectées les sociétés contemporaines dans leur fonctionnement normatif* »⁶⁶.

Le droit de la régulation serait ainsi un droit n'ayant plus guère à voir avec le droit règlementaire classique. Succédant au droit abstrait, général et désincarné⁶⁷, droit jupitérien⁶⁸ exprimant la transcendance étatique, il serait caractérisé par son adaptation au concret, son rapprochement des individus et son adéquation au contexte des sociétés qu'il prétend régir⁶⁹. C'est le droit doux (*soft law*). Un droit formulé en termes d'objectifs, directives, recommandations et misant sur la dissuasion plus que la répression⁷⁰. La souplesse de ce droit rendrait par contrecoup plus flou les frontières du droit. La régulation suppose en effet le recours à une panoplie de moyens d'action. Les uns juridiques et les autres non juridiques⁷¹.

Cette thèse a récemment été reprise par Laurence CALANDRI qui définit l'acte de régulation comme « *une invitation adressée à des destinataires, publics ou privés, en vue de l'adoption d'un modèle comportemental défini par son auteur qui ne lie juridiquement aucun*

⁶³Rambaud (R), *L'institution juridique de la régulation, Recherches sur les rapports entre droit administratif et théorie économique*, Paris, L'Harmattan, 2012, p. 87.

⁶⁴Gaudemet (Y), « La concurrence des modes et des niveaux de régulation », *RFAP*, 2004, p. 13.

⁶⁵*Ibid*, p. 14.

⁶⁶Timsit (G), « Normativité et régulation », *Cah. Cons. Const.* 2007, p. 127.

⁶⁷Timsit (G), « Les deux corps du droit, Essai sur la notion de régulation », *RFAP*, 1996, p. 377.

⁶⁸Ost (F), « Le rôle du droit, de la vérité incarnée à la vérité négociée », in *Les administrations qui changent*, (dir), Timiste (G), Claisse (A), Belloubet-Frier (N), Paris, PUF, 1996, p. 73.

⁶⁹Timsit (G), « Les deux corps du droit, Essai sur la notion de régulation », *op. cit.* p. 377.

⁷⁰Chevallier (J), « La régulation juridique en question », *Dr. et société*, 2001, p. 834.

⁷¹*Ibid*, p. 836.

des participants »⁷². Pour cet auteur, les caractéristiques de l'acte de régulation sont ainsi un contenu incitatif, une nature effective et un processus d'élaboration informelle⁷³. Il s'agirait ainsi d'une normativité assouplie et décentralisée qui permet de penser les délicates opérations d'équilibrage qui prennent place entre des sources de pouvoir à la fois complémentaires et concurrentes⁷⁴. Elle prend ainsi le contrepied de la conception traditionnelle, moniste et hiérarchique qui fait de l'État une source exclusive de la normativité juridique⁷⁵. La régulation fait de la norme juridique non plus un événement, mais un processus. Elle n'est plus un acte mais un programme⁷⁶.

Par conséquent, la régulation favorise le côté pragmatique du droit sous-tendu par un souci d'efficacité. La régulation débouche en dernière analyse sur une vision instrumentale du droit qui fait de ce dernier une simple technique de gestion⁷⁷ dont la seule caution de légitimité réside dans son efficacité. Ce pragmatisme s'accommode aux techniques souples qui relèvent d'une direction juridique non autoritaire des conduites⁷⁸. On voit se développer des formes progressives et graduées d'émergence du droit visant par l'édiction de règles souples et flexibles, à encadrer la pratique des acteurs sociaux, à orienter leurs comportements et à favoriser leur autodiscipline avant d'en arriver à l'énoncer de normes contraignantes⁷⁹.

4- Le critère organique de la régulation

Après avoir été majoritaire⁸⁰, la position selon laquelle la régulation appelle un critère organique spécifique avec l'existence d'une autorité de régulation spéciale semble en passe de devenir une position presque minoritaire. La majorité de la doctrine considère en effet la

⁷²Calandri (L), *Recherche sur la notion de régulation en droit administratif français*, 2009, Paris, LGDJ, p. 294.

⁷³Le professeur Rambaud considère que « s'il est évident que l'existence d'un droit souple peut faire partie de la régulation, il reste que celui-ci est un élément de son régime plutôt qu'il ne correspond à la notion de régulation elle-même ». Il considère que les normes souples sont des incitations qui visent à orienter les comportements. Au final, pour lui « la régulation n'est ici qu'une manifestation, peut-être un laboratoire, de la problématique plus générale de la démocratie administrative, mais ils ne s'assimilent pas », Rambaud (R.), *L'institution juridique de la régulation, Recherches sur les rapports entre droit administratif et théorie économique*, op. cit, pp. 628-629.

⁷⁴Ost (F), « La régulation, des horloges et des nuages », in, *Élaborer la loi aujourd'hui, mission impossible ?*, (dir), Jadot (B), Ost (F), Van De kerchoce (M), Publications des Facultés Universitaires de Saint-Louis, Bruxelles, 1999, p. 20.

⁷⁵Dreyfus (J-D), « Pourquoi des autorités administratives indépendantes ? Approche phénoménologique », in, *Autorités de régulation et vie des affaires*, (dir), Bouloc (B), Paris, Dalloz, 2006, p. 12.

⁷⁶Ost (F), « Le temps virtuel des lois postmodernes ou comment le droit se traite dans la société de l'information », *Les transformations de la régulation juridique*, (dir), Clam (J), Martin (G), Paris, LGDJ, 1998, p. 423.

⁷⁷Amselek (P), « L'évolution générale de la technique juridique dans les sociétés occidentales », *RDP*, 1982, p. 276.

⁷⁸*Ibid*, p. 277.

⁷⁹Autin (J-L), « Réflexion sur l'usage de la régulation en droit public », in, *La régulation entre droit et politique*, Paris, L'Harmattan, 1995, p. 55.

⁸⁰Voir, Frison-Roche (M-A), « Le droit de la régulation », op. cit, p. 610.

régulation comme une notion fonctionnelle et banalise le critère organique. Les autorités de régulation pouvant être des autorités indépendantes comme des autorités ministérielles⁸¹. Organe de régulation par excellence, les autorités de régulation interviennent pour fixer des règles de jeu et définir les équilibres souhaitables⁸². Créées par le législateur, non dotées de la personnalité juridique et comprenant généralement des professionnels, elles permettent au pouvoir exécutif de ne pas intervenir directement dans la vie économique tout en constituant un instrument de l'État. Elles disposent de divers moyens tels que la connaissance précise des évolutions économiques du marché, l'analyse approfondie des coûts des opérateurs et des outils juridiques permettant de garantir une concurrence loyale (règlement des litiges approbation des conditions techniques et financières, sanctions).

Pour Gérard MARCOU, la régulation est une « *fonction partagée, elle ne peut être confondue exclusivement avec une institution* »⁸³. La position de cet auteur est à l'unisson de celle de la doctrine de la conciliation qui a en général une conception large du critère organique de la régulation puisque ce dernier peut viser les institutions les plus diverses. Ainsi, Laurence CALANDRI relève que « *si habituellement, les établissements publics sont opposés aux autorités administratives indépendantes, lieu privilégié de l'exercice d'une activité de régulation*⁸⁴, ce constat peut être atténué avec l'apparition du phénomène des agences et la recherche de l'activité de régulation au sein de certains établissements publics peut s'avérer fructueuse ». Dans le même esprit, Yves GAUDEMET note que « *si les autorités administratives indépendantes sont les principales sources de ce droit nouveau de régulation (...) elles n'en ont pas le monopole, les autorités classiques de l'État s'essaient parfois, avec plus ou moins de bonheur à ce droit de régulation (...)* »⁸⁵.

Mais une partie de la doctrine considère que l'existence de régulateurs indépendants⁸⁶ ayant pour caractéristique spécifique d'agir à la fois de manière normative et contentieuse⁸⁷

⁸¹Rambaud (R.), *L'institution juridique de la régulation, Recherches sur les rapports entre droit administratif et théorie économique*, op. cit, p. 549.

⁸²Decoopman (N), « Le désordre des autorités administratives indépendantes : l'exemple du secteur économique et financier », Mélanges, *Les frontières du droit*, Paris, PUF, 2014.

⁸³Marcou (G), « Introduction », in, *Droit de la régulation, service public et intégration régionale*, (dir), Marcou (G), Moderne (F), Paris, L'Harmattan, 2005, p. 21.

⁸⁴Calandri (L), *Recherche sur la notion de régulation en droit administratif français*, op. cit, p. 442.

⁸⁵Gaudemet (Y), « Introduction », in, *La régulation, Nouveaux modes ? Nouveaux territoires ?*, RFAP, 2004, p. 16.

⁸⁶Lombard (M), « Régulateurs indépendants, mode d'emploi », in, *Régulation économique et démocratie*, (dir), Lombard (M), Paris, Dalloz, 2006, p. 205.

⁸⁷Dans son rapport de 2001, le Conseil d'État considérait d'ailleurs qu'il « convenait d'attribuer aux autorités de régulation l'ensemble des pouvoirs nécessaires à l'exercice de leurs missions, c'est-à-dire tant des pouvoirs normatifs que des pouvoirs contentieux », Conseil d'État, *Les autorités administratives indépendantes*, Paris, Documentation française, 2001, p. 257.

comme consubstantielle au concept de régulation. Pour ces auteurs, les autorités de régulation se distinguent des autres autorités administratives indépendantes qui se caractérisent par une très grande hétérogénéité du point de vue des pouvoirs qui leur sont conférés, la plupart disposant d'ailleurs de pouvoirs restreints à l'exercice d'une influence.

Il est nécessaire de distinguer la régulation de la réglementation. La régulation est en principe une forme moderne de l'intervention publique, alors que la réglementation est une forme traditionnelle de l'intervention publique qui permet à l'État d'intervenir directement dans la vie économique. De plus, elle manifeste l'absence de tout libre jeu de la concurrence. La réglementation est un mode d'encadrement de l'économie qui s'étend en la matière de deux façons : « *d'une part, l'encadrement unilatéral des conduites par l'édiction de normes juridiques à l'objet varié et d'autre part, de façon plus étroite, l'encadrement de l'intervention des entreprises sur certains marchés, la réglementation équivalant essentiellement dans ce contexte à l'édiction de droits exclusifs et spéciaux susceptible d'aller jusqu'au monopole*⁸⁸.

La réglementation serait dans ce cas selon Laurent COHEN-TANGUI, « *une négation de la régulation* »⁸⁹. Mais est ce que le désengagement de l'État est synonyme d'absence de toute réglementation à portée économique ? La réponse ne peut être que négative. D'abord, parce que le désengagement de l'État n'est jamais total. Il est limité aux entreprises publiques appartenant au secteur concurrentiel sans toucher celles du secteur stratégique⁹⁰. L'État continuera à agir directement sur l'économie par le biais de ces dernières. Ensuite, même si l'État se désengage complètement de l'économie et cède la place à l'initiative privée, il ne sera pas totalement absent puisqu'il continuera à agir indirectement sur l'économie par différents moyens. Ainsi, il y aura toujours une dose de réglementation qui touchera le domaine économique et ce même si nous sommes dans le cadre d'une économie de marché. Régulation et réglementation pouvant donc coexister. En fait, la réglementation demeure au service de la régulation. C'est ce que Marie-Anne FRISON ROCHE a expliqué « *la régulation ne se confondant pas avec la réglementation, laquelle demeure un instrument disponible de la régulation* »⁹¹.

⁸⁸Colson (J-PH), Idoux (P), *op, cit*, p. 185.

⁸⁹Cohen-Tanugi (L), « L'émergence de la notion de régulation », *LPA*, 1998, p. 8.

⁹⁰Ben Messaoud (K), *Le désengagement de l'État des entreprises publiques et à participations publiques*, Thèse, FDSPT, 2001, p. 3.

⁹¹Frison-Roche (M-A), *Le droit de la régulation*, Paris, Dalloz, 2001, p. 612.

Il est indispensable aussi de distinguer la réglementation de la dérèglementation. Le phénomène de la dérèglementation désigne à la fois le recul de la norme unilatérale tempéré par la concurrence avec d'autres modes de production de la norme en matière économique, qu'il s'agisse d'orienter les comportements ou même de négocier les conduites et la libéralisation des marchés à l'intérieur desquels les prix réglementés ou encore les droits exclusifs et spéciaux notamment les monopoles se raréfient⁹². Tout simplement, la dérèglementation peut dans une première approche être considérée comme un allègement quantitatif des textes applicables à l'économie. Ce qui est alors en cause ce n'est pas la réglementation en elle-même mais son excès. « *Trop de réglementation nuit à l'efficacité et crée une insécurité juridique* »⁹³.

B- L'État : une notion liée à l'interventionnisme économique

En se reportant à l'histoire, nous constatons que l'État a toujours occupé une place spécifique en tant qu'axe de la construction institutionnelle et outil d'exercice du pouvoir politique. L'État est à la fois une réalité historique et une construction théorique, ce qui explique la difficulté de le définir de manière pleinement satisfaisante.

Dans les préliminaires à sa *Contribution à la théorie générale de l'État*, Raymond CARRÉ DE MALBERG définit l'État comme étant *in concreto*, une « *communauté d'hommes, fixée sur un territoire propre et possédant une organisation d'où résulte pour le groupe envisagé dans ses rapports avec ses membres une puissance suprême d'action, de commandement et de coercition* »⁹⁴. Il souligne ainsi la double acception de la notion d'État qui correspond à un mode d'organisation sociale territorialement défini et à un ensemble d'institutions caractérisées par la détention du monopole de l'édiction de la règle de droit et de l'emploi de la force publique⁹⁵. Ainsi, « *en tant que personne juridique, l'État est une formation résultant de ce qu'une collectivité nationale et territoriale d'individus se trouve, soit dans le présent, soit au cours du temps, ramenée par le fait de son organisation à l'unité. Cette unité repose, non pas sur une association entre les individus, mais sur l'organisation étatique elle-même, celle-ci ayant pour effet d'englober et de fondre tous les éléments individuels dont se compose la nation en un corps national unifié* »⁹⁶.

⁹²Colson (J-PH), Idoux (P), *op. cit.*, p. 185.

⁹³Colin (F), *Droit public économique. Sources et principes, secteur public et régulation économique*, Paris, Gualino, Lextenso édition, 2011, p. 71.

⁹⁴Carré De Malberg (R), *Contribution à la théorie générale de l'État*, Paris, Dalloz, 2003, p. 7.

⁹⁵Maulin (E), *La Théorie de l'État de Carré de Malberg*, Léviathan, Paris, PUF, 2003, p. 164.

⁹⁶Carré De Malberg (R), *op. cit.*, p. 8.

« *Personnification juridique de la nation* »⁹⁷, l'État peut être défini comme la *personne morale de droit public titulaire de la souveraineté*. Cette dernière, émanation de la notion même d'État, lui donne paradoxalement son autonomie en même temps que son « *principe d'unité d'action* » pour reprendre les termes d'Olivier BEAUD. Selon lui, l'acte de souveraineté « *prérogative par laquelle le Souverain manifeste sa suprématie et l'État, son unité et son indivisibilité* », signifie « *l'existence du monopole étatique du droit positif* » et forme un « *système qui permet à l'État de développer ses capacités virtuelles de domination* »⁹⁸.

L'État *lato sensu*, recouvrira l'ensemble des personnes publiques et sera synonyme de puissance publique. Selon le Doyen Guillaume PROTIÈRE, la puissance publique revêt une triple signification : « *du point de vue abstrait, elle est la qualité du pouvoir exercé par l'administration et traduit dans la notion de prérogatives de puissance publique, en ce sens, elle participe d'une théorie de l'autorité, c'est-à-dire à une certaine conception des rapports entre le pouvoir et la société. Du point de vue concret organique, elle recouvre l'ensemble des autorités administratives, aussi bien étatiques que territoriales. Enfin, du point de vue concret matériel, elle recouvre l'ensemble des attributions exercées par les autorités administratives, elle peut alors être rapprochée de la notion de service public, sans toutefois se confondre avec elle* »⁹⁹.

C'est en tant que producteur de normes juridiques que l'État est placé au cœur de cette étude. Pour autant, le mot « *État* » ne pourrait y être remplacé par celui de « *droit* ». Bien que la relation de l'État et l'interventionnisme économique soit ici exclusivement envisagée à travers le prisme du droit. Ce dernier n'en reste pas moins un simple instrument de gouvernement, un réceptacle de valeurs dépourvu de volonté agissante. L'État, s'il est souvent envisagé comme un simple appareil ou encore si sa personnalité juridique peut être présentée comme fictive, n'en est pas moins considéré en droit public comme un sujet de droit doté d'une volonté qui est celle du souverain. Dès lors, envisager la relation de l'État et l'interventionnisme économique dans le cadre du droit revient à analyser la manière dont à travers ses gouvernants et dans l'intérêt général, il peut intervenir dans le développement économique et social du pays. D'une part, l'intervention de l'État dans l'économie peut être directe tout en s'appuyant sur des structures consultatives. D'autre part, elle peut être aussi déléguée à des personnes privées ou à des personnes publiques.

⁹⁷Burdeau (G), Hamon (F), Troper (M), *Droit constitutionnel*, Paris, LGDJ, 1993, p. 31.

⁹⁸Beaud (O), « La notion d'État » in, *Archives de Philosophie du droit*, Paris, Sirey, 1990, p. 125.

⁹⁹Protière (G), « Délocalisation et puissance publique », *Les délocalisations*, Lyon, France, 2013, p. 9.

Lorsque l'État intervient directement et régulièrement dans un grand nombre de domaines de l'activité économique et sociale, on parle d'*interventionnisme étatique*. Mais lorsque l'État intervient indirectement par d'autres autorités comme les collectivités territoriales, les autorités de régulation (etc.), on parle d'*interventionnisme libéral*. Il s'agit d'une manière générale de passer de l'État « *gérant* » à l'État « *garant* », c'est-à-dire un État impartial qui s'autolimité afin de rendre ses décisions plus acceptables et plus indirectes¹⁰⁰.

L'État est donc un acteur et le droit étatique le fruit de sa volonté. Celui-ci, porteur de sens et de valeurs aptes à nous éclairer sur le développement économique, autant que sur l'État lui-même, découle de l'exercice des trois fonctions étatiques traditionnelles : la fonction législative, la fonction exécutive et la fonction juridictionnelle. La loi, le règlement et les décisions des divers ordres juridictionnels constituent ainsi la matière première de cette étude de la relation entre l'État et l'interventionnisme économique, relation dont ils impriment le sens en même temps qu'ils en sont les instruments. La volonté étatique sera donc envisagée comme réelle, ce qui ne l'empêche pas d'être complexe. En outre, le droit et la jurisprudence européenne, dont l'importance est capitale dans cette étude seront envisagés comme faisant partie intégrante du droit national dans la mesure où ils en sont des sources infraconstitutionnelles auxquelles le peuple français a souverainement accepté de se soumettre¹⁰¹.

II- Opportunité d'une étude sur l'interventionnisme économique public en France et en Tunisie

L'objectif de cette étude sur *l'interventionnisme économique public. Étude de droit comparé franco-tunisien* est d'abord d'étudier les enjeux de l'interventionnisme économique en France et en Tunisie. Il sera en effet intéressant et utile de connaître et d'apprécier l'ensemble des règles de droit Français et de droit Tunisien. Bien que la France et la Tunisie soient deux pays éloignés et très différents, ils partagent certains éléments communs. Tous deux ont d'abord opté pour un système du droit romano-civiliste avec une dualité des ordres de juridiction et adoptant ainsi des politiques économiques interventionnistes et se montrant toujours réticents à la libéralisation des secteurs économiques.

¹⁰⁰Colin (F), *Droit public économique. Sources et principes, secteur public et régulation économique*, Paris, Gualino Lextenso éditions, 2011, p. 71.

¹⁰¹L'article 55 de la Constitution française dispose que : « *Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie* ».

En outre, ce qui pousse à la recherche sur le thème de l'interventionnisme économique public franco-tunisien est l'intérêt évident de fournir un nouvel éclairage sur le rôle de l'État dans l'économie des deux pays. Il s'agit de clarifier le degré de la transparence et l'efficacité de l'intervention des pouvoirs publics dans le développement de l'économie, la relation de l'État avec les citoyens et les opérateurs privés et enfin la démocratisation dans la gestion des affaires publiques nationales et locales.

Enfin, l'objectif de notre thèse est d'apporter un regard nouveau et critique sur le changement systématique dans ces deux pays. Si les réformes économiques nécessaires au passage d'une économie d'État à une économie du marché ont fait l'objet de nombreuses études, la transformation du rôle de l'État a reçu moins d'attention. C'est dans ce cadre que l'on présente une étude comparée du droit tunisien et français, où l'on essaye d'analyser ce qui est commun entre ces deux ordres juridiques à partir d'aspects institutionnels différents.

Il faut préciser que le choix du cas français pour réaliser la comparaison avec le cas tunisien est loin d'être le fruit du hasard. D'un côté, l'influence du droit français sur le droit tunisien est relativement ancienne, importante et durable. D'un autre côté, le droit tunisien ce serait au cours des dernières années tourné vers le droit des pays de l'Union européenne et en particulier le droit français. C'est précisément dans l'examen des mutations contemporaines du droit français que le droit tunisien peut tirer des éléments de réflexion importants sur le sujet de l'interventionnisme économique public. C'est dans cette perspective que nous étudierons en premier lieu le recours au droit comparé (A) et en second lieu l'intérêt de cette comparaison entre les deux droits (B).

A- Le recours au droit comparé

Notre étude propose une étude comparative¹⁰² dans les systèmes juridiques en France et en Tunisie. Ainsi, la comparaison est « *un procédé de connaissance critique* »¹⁰³ qui permet de mieux appréhender les réalités des contextes juridiques. Comme on le sait, l'étude comparative ne montre pas seulement les spécificités et les aspects communs des systèmes juridiques mais également les règles générales du développement du droit.

¹⁰²Sur la méthode comparative, voir, Constantinesco (L-J), « Traité de droit comparé. La méthode comparative », *Revue internationale de droit comparé*, 1975, Izorche (M-L), « Propositions méthodologiques pour la comparaison », *RIDC*, 2001, Jaluzot (B), « Méthodologie du droit comparé. Bilan et prospective », *RIDC*, 2005.

¹⁰³Sacco (R), *La comparaison juridique au service de la connaissance du droit*, Paris, Economica, 1991, p. 5, Voir, également, David (R), Jauffret-Spinozi (C), *Les grands systèmes de droit contemporains*, Dalloz, Paris, 2002, Legrand (P), « Sur l'analyse différentielle des juris-cultures », *RIDC*, 1999.

L'étude comparative est depuis longtemps connue comme féconde dans le domaine du droit civil moderne. « *Connaitre, comprendre, comparer* »¹⁰⁴, telles sont les opérations composant le processus comparatif chez Léontin-Jean CONSTANTINESCO. Selon lui, « *la première phase exige d'étudier le terme tel qu'il est et selon la méthode propre à l'ordre juridique auquel il appartient. La compréhension qui constitue la deuxième phase, consiste à réintégrer le terme dans son système juridique. La troisième phase, quant à elle, commande de comparer de façon méthodique tous les aspects des termes à comparer point par point et élément par élément et surtout d'aller de l'analyse vers la synthèse* »¹⁰⁵.

Adhémar ESMEIN définit le droit comparé comme suit : « *il faut classer les législations des différents peuples en les ramenant à un petit nombre de familles ou de groupes dont chacun représente un système de droit original et ainsi faire connaître la formation historique, la structure générale et les traits distinctifs de chacun de ces systèmes* »¹⁰⁶. Par ailleurs, en comparant les systèmes administratifs, nous pouvons comprendre l'organisation de l'administration, ses rapports avec les autres systèmes et notamment avec le système avec lequel elle est plus ou moins aliénée. La comparaison facilite aussi une prise de distance par rapport au système national. Elle permet de mettre en lumière son originalité ou ses faiblesses et de découvrir des systèmes juridiques fonctionnant sur d'autres bases avec d'autres référentiels.

Il nous semble que l'objectif de toute comparaison, après avoir comparé les idées et les théories consiste à proposer une solution. Le droit comparé peut contribuer à l'identification des solutions existantes dans différents systèmes de droit pour trouver la réponse à un problème spécifique¹⁰⁷. C'est comme l'a écrit Czachórski WITOLD, « *chercher des solutions plus adéquates et plus justes en connaissance de l'expérience des autres (...) reste l'idée la plus noble des recherches comparatives* »¹⁰⁸.

La recherche se conduit alors d'une façon comparative. La France et la Tunisie sont deux pays comparables quant à leur appartenance au modèle romano-germanique, se démarquant des droits américains et britanniques qui semblent les mieux adaptés à une redéfinition de

¹⁰⁴Constantinesco (L-J), *op. cit.*, p. 122.

¹⁰⁵*Ibid.*, p. 123.

¹⁰⁶Esmein (A), *Eléments de droit constitutionnel français et comparé*, Paris, Sirey, 2001, p. 14.

¹⁰⁷Muir-Watt (H), « La fonction subversive du droit comparé », *RIDE*, 2000, p. 519.

¹⁰⁸Czachroski (W), « Le problème du cumul de la responsabilité contractuelle et délictuelle », *6ème congrès international de droit comparé Hambourg*, 1962, pp. 351-353.

l'interventionnisme public en matière économique¹⁰⁹. Sur cette base, comme le souligne Mohamed Salah MAHMOUD « *le modèle anglo-saxon est jugé plus libéral et plus souple, donc plus compétitif* »¹¹⁰.

B- L'intérêt de la comparaison des modèles français et tunisien

Le choix des systèmes français et tunisien a été motivé en premier lieu, par l'influence marquante qu'a exercée la France depuis le protectorat. Ensuite, par le fait de l'appartenance de ces pays à deux systèmes juridiques qui cherchent à établir leur influence dans les activités économiques au niveau international. Enfin, il existe des points communs en ce qui concerne leur organisation juridique et institutionnelle. En effet, ces deux pays sont soumis à la réglementation du droit européen notamment en ce qui concerne le droit de la concurrence. Cette base commune facilite la comparaison de l'environnement juridique du droit français.

Le but principal de ce travail n'est pas seulement de comparer les similitudes et les convergences entre les deux droits, notre recherche va beaucoup plus loin étant donné que notre objectif est la recherche des solutions juridiques les mieux adaptées aux problématiques de l'intervention de l'État dans l'économie. Dans ces conditions, l'approche large qui permet d'étudier le modèle français dans le contexte politico-économique est nécessaire pour les travaux de réformes juridiques et institutionnelles en Tunisie. La richesse des expériences politiques et économiques du droit français peut apporter des solutions pour la réforme du modèle économique tunisien : un système juridique harmonisé à l'ouverture à la globalisation et à la construction de l'État de droit.

Si les textes juridiques tunisiens dans le domaine économique sont influencés par les idées politiques de l'Union européenne, l'étude comparative donne un double éclairage. D'un côté, l'étude du système économique européen comme la France permettra une réflexion plus globale qui sera utile pour enrichir les réformes en Tunisie. D'un autre côté, la France peut apprendre des dispositifs dans les modèles juridiques particuliers appliqués en Tunisie. Il est vrai que l'échange des idées et des expériences n'aboutit pas toujours à concevoir une réponse idéale, mais il permettra de trouver une solution adaptée aux contextes socio-économiques de chaque pays, tel le premier accord international visant à ouvrir à la concurrence internationale les activités économiques. D'ailleurs, l'article 52 de l'accord d'association Tunisie-Union européenne dispose que « *la coopération vise à aider la Tunisie à rapprocher sa législation de celle de la communauté dans les domaines couverts par le présent accord* ». En outre, la

¹⁰⁹Melleray (F), « L'imitation de modèles étrangers en droit administratif français », *AJDA*, 2004, p. 1225.

¹¹⁰Mohamed Salah (M), *Les contradictions du droit mondialisé*, Paris, PUF, 2002, p. 78.

comparaison du droit français avec celle des États membres de l'Union européenne s'avère souhaitable. Si aujourd'hui, plusieurs règles du droit français sont d'origine européenne, il est incontestable qu'initialement l'influence était dans le sens inverse. Dans ce contexte de « *mondialisation du droit* »¹¹¹, l'étude du droit comparé s'avère de plus en plus nécessaire.

Avec la mondialisation, l'étude de droit comparé associé au droit international pourrait être la solution optimale pour une meilleure harmonisation et uniformisation des règles juridiques. Il nous permet de comprendre les relations entre les institutions juridiques et d'envisager l'interprétation des similitudes et des différences dans le cadre d'une comparaison bilatérale. La démarche comparative nous sert à découvrir la meilleure solution aux problèmes juridiques nouveaux ou controversés.

Cependant, le parallélisme des problèmes posés n'a pas abouti à la création de concepts juridiques identiques. Dans ce sens, il semble crucial de distinguer entre l'imitation spontanée et l'imitation imposée. En France, l'ouverture à la concurrence et à l'économie de marché était un choix spontané illustré par l'aménagement des monopoles publics. En revanche, en Tunisie, le processus d'ouverture à la concurrence a été imposé par les institutions financières internationales. La conjoncture internationale a imposé à la Tunisie certaines règles de conduite. Elle a été appelée à recourir à des mécanismes plus souples et plus transparents capables de répondre aux exigences de la compétitivité sur les marchés internationaux. L'étude du cas tunisien est fort intéressante car elle permet d'évaluer le phénomène d'influence juridique que subissent les systèmes juridiques de certains pays qui se préparent à l'association ou même à l'adhésion à l'Union-européenne.

Pour tenter de comprendre les composantes des deux ordres juridiques, l'objectif poursuivi est d'inscrire ces deux droits dans leur cadre en mettant l'accent sur le contexte de la règle de droit, qui doit s'expliquer en termes de facteurs environnementaux, tels que l'histoire, l'économie et la politique. Ces éléments extérieurs au droit jouent un rôle important dans l'exécution des normes juridiques de chaque pays. Il semble alors crucial d'étudier l'état de la question en droit tunisien (A) ainsi qu'en droit français (B).

¹¹¹Sur cette question, voir, Stern (B), « La mondialisation du droit », *Projet*, 2000, Delmas-Marty (M), *La mondialisation du droit : chances et risques*, Paris, Dalloz, 1995.

A- L'état de la question en Tunisie

Au Congrès de Berlin en 1878, la Grande Bretagne accorda à la France la libre intervention en Tunisie contre celle de la Turquie pour elle-même¹¹². Une excuse pour l'intervention française en Tunisie se présenta en avril 1881 quand une expédition punitive fut dérotée en Tunisie. La convention de *La Marsa* de juin 1883¹¹³ signifia l'acceptation du Traité du *Bardo*¹¹⁴ par Ali BEY¹¹⁵ et l'instauration du Protectorat Français¹¹⁶. Suite à la conclusion de cette convention, complétant le traité de *Ksar-Saïd* du 12 mai 1881, les autorités françaises ont imposé un ensemble de réformes qui se résument en une transposition du modèle administratif française à l'administration tunisienne.

Pendant toute l'ère du protectorat, l'activité économique était essentiellement assurée par des entrepreneurs privés principalement de nationalité étrangère. L'intervention directe de l'État étant assez faible. À l'occasion de l'accord entre la France et le Maroc en 1956, le nationalisme tunisien a alors connu un regain de vigueur. Le 25 mars 1956, le Président Habib BOURGUIBA était élu à la présidence de l'Assemblée et proclamait l'indépendance de la Tunisie en avril 1956.

Dès 1956, l'État a dû affronter plusieurs défis, d'autant plus difficiles à lever que l'épargne nationale était très insuffisante et que la plupart des entrepreneurs européens qui tenaient les rênes de l'économie avaient quitté brusquement le pays en drainant à l'étranger tous les capitaux. Quant aux nationaux, ils n'avaient ni l'expérience, ni les moyens pour

¹¹²« La France qui occupa Alger en 1830 puis Constantine en 1837, s'intéresse de plus en plus à la Tunisie. Cette dernière se trouve dans une situation économique difficile depuis l'abolition de l'esclavage en 1819 puis des guerres de course en 1824. La Tunisie a subi de nombreuses épidémies et famines en 1784, 1805 et 1818. Le Bey Ahmed puis le Bey Muhammad Al-Saduq vont faire appel à l'expertise étrangère pour tenter d'améliorer la situation économique difficile du pays ». Tamzini (W), *Tunisie*, Bruxelles, De Boeck, 2013, p. 15.

¹¹³La convention de la Marsa du 29 mai 1883, *JOT*, 1884, p. 313.

¹¹⁴L'article 2 du traité du Bardo dispose que : « En vue de faciliter au gouvernement de la République française l'accomplissement des mesures qu'il doit prendre pour atteindre le but que se proposent les hautes parties contractantes, son altesse le Bey de Tunis consent à ce que l'autorité militaire française fasse occuper les points qu'elle jugera nécessaire pour assurer le rétablissement de l'ordre et la sécurité des frontières et du littoral. Cette occupation cessera lorsque les autorités militaires françaises et tunisiennes auront reconnu d'un commun accord, que l'administration locale est en état de garantir le maintien de l'ordre ».

¹¹⁵« Le Bey est un terme turc, signifiant « seigneur » et désignant le titre porté sous l'Empire ottoman par les officiers supérieurs et hauts fonctionnaires. A Tunis, le Bey était le vassal du sultan d'Istanbul ». Tamzini (W), *op. cit.*, p. 15.

¹¹⁶« Le protectorat est une forme de régime politique relevant de la période coloniale. Ce régime présente une forme traditionnelle de soumission, mais se distingue de la colonisation au sens strict. En Tunisie, le protectorat instauré en 1881 prévoit de maintenir les institutions déjà présentes et de les respecter, au moins formellement. En revanche, la puissance coloniale se charge de gérer les questions relatives au domaine financier, à l'armée ou encore à tout ce qui concerne les relations internationales ». Tamzini (W), *op. cit.*, p. 18. Sur les origines et le régime du Protectorat en Tunisie, voir, Julien (CH.-A.), *Les origines du Protectorat français en Tunisie, 1861-1881*, Paris, PUF, 1959, Ibn Abi Dhiyf (A), *Présent des hommes de notre temps. Chroniques des rois de Tunis et du Pacte fondamental*, Tunis, MTE, 1966.

prendre la relève des étrangers¹¹⁷. L'État allait donc agir exclusivement en protégeant l'industrie naissante, favorisant le capital investi et en faisant face à la faiblesse, voire l'inexistence de tradition industrielle, l'absence d'un système productif constitué, l'état embryonnaire du secteur privé et l'exiguïté du marché local¹¹⁸. Pour cela un appareil administratif puissant et omniprésent a été mis en place. Il était d'ailleurs traduit par une centralisation excessive¹¹⁹, une inflation législative et réglementaire remarquable et une multiplication et une diversification des structures administratives¹²⁰.

La crise de 1969 a révélé aux pouvoirs publics tunisiens la mauvaise gestion des services publics et les défaillances du système étatique. En effet, l'expérience dirigiste marquée par la totale intervention de l'État dans la vie économique s'était soldée par des crises économiques graves : les expatriés sont partis avec leur épargne, les finances publiques sont insuffisantes et la dette publique s'accroît. Tous ces indicateurs économiques en berne ne permettent pas d'assurer un développement économique satisfaisant, d'où l'interventionnisme des premières années du règne de Bourguiba¹²¹. Dans le but d'apporter des solutions à ces problèmes, les dirigeants avaient choisi de transformer le modèle français au lieu de l'expulser. Cette transformation comme l'a expliqué Michel DURUPTY : « *se développe dans un contexte d'ouverture à l'Occident et de souci de modernisation des structures de l'appareil administratif d'État* »¹²².

Hedi NOUIRA, défenseur d'une idéologie libérale et nommé à la tête du gouvernement va prôner le désengagement de l'État dans l'économie. Il donne priorité à la reprise économique, au développement du secteur privé, en délaissant le développement social, culturel ou encore éducatif. Chose qui sera réalisée en 1982, lors du sixième plan de développement qui préconise le désengagement. En 1986, est signé le Programme d'ajustement structurel imposé par le Fonds monétaire international (FMI)¹²³ en contrepartie

¹¹⁷Cherif (S), Kammoun (M), *Les entreprises publiques en Tunisie*, Tunis, ENA, 1994, p. 5.

¹¹⁸Gherairi (GH), Ben Khemis (W), Babacheikh (A), *Droit administratif de la concurrence*, FDSPT, 2010, p. 7.

¹¹⁹Historiquement, la Tunisie a profité d'une longue et riche tradition de structures étatiques et de souveraineté politique qui a commencé depuis la fondation de Carthage en 814 avant JC. La centralisation quant à elle date de l'époque Hafside (1207-1753) et a été poursuivie par les Mouradites et les Husseinites. Cette organisation étatique a bénéficié également des différentes occupations politiques qu'a vécues la Tunisie tout au long de son histoire. Cependant, les origines profondes de l'organisation étatique, on ne peut parler d'une identité-nation en Tunisie avant 1956, date de l'indépendance.

¹²⁰Aouij Mrad (A), « Les lois d'évolution des structures administratives centrale », in, *administration du changement*, Tunis, CPU, 1991, p. 117.

¹²¹Tamzini (W), *op. cit.*, p. 79.

¹²²Durupty (M), « Transposition et mutation du modèle administratif français (les cas libanais et tunisien) », *Bull. IIAP*, 1975, p. 80.

¹²³« Le FMI est créé au sortir de la Seconde Guerre mondiale lors de la conférence de Bretton Woods. Les nations réunies ont voulu mettre en place une institution capable d'assurer leur coopération économique dans le

des prêts accordés à la Tunisie par la Banque mondiale (BM). C'est le début d'une période de libéralisation de l'économie. Cinq ans après, la Tunisie signait l'accord de libre-échange avec l'Union européenne à Bruxelles le 17 juillet 1995 : « *considérant l'importance que les parties attachent au respect des principes de la Charte des Nations Unies, et en particulier, au respect des droits de l'homme et des libertés politiques et économiques qui constituent le fondement même de l'association, considérant les progrès importants de la Tunisie et du peuple tunisien vers la réalisation de leurs objectifs de pleine intégration de l'économie tunisienne à l'économie mondiale et de participation à la communauté des États démocratiques* »¹²⁴. Dès lors, on assistera à l'ouverture des secteurs des télécommunications, de l'électricité, du gaz et du transport à la concurrence. L'intégration de l'économie tunisienne à l'économie mondiale constitue donc l'objectif économique suprême de l'État tunisien dont la réalisation sera conditionnée par la consécration de la politique libérale et l'ouverture à la concurrence de plusieurs secteurs économiques.

Malgré cette ouverture à la concurrence et à l'économie de marché, l'environnement économique ne s'est malheureusement pas fondé sur la concurrence, ceci résultant en grande partie à un environnement règlementaire qui ne soutient pas la concurrence et est au contraire basé sur les restrictions à l'accès¹²⁵. En plus, le développement économique ne bénéficie pas à tous les Tunisiens et à tous les secteurs de l'économie. D'une part, les entreprises prospèrent essentiellement au nord du pays. D'autre part, les secteurs qui se développent sont ceux du textile essentiellement. Les autres ont du mal à survivre sans l'aide étatique et les subventions¹²⁶.

La crise économique et financière des *Subprimes* en 2008 a fragilisé une économie dépendante des marchés extérieurs et s'est répercutée sur les politiques économiques. La Révolution a fini par impacter négativement sur la stabilité et la croissance économique. La Banque mondiale en 2014 dans son rapport intitulé « *la révolution inachevée* » est arrivée à la conclusion suivante « *jusqu'à présent, plus de 50 pourcent de l'économie tunisienne demeurent soit fermée soit soumis à des restrictions d'accès, et de nombreux règlements et*

but d'éviter que ne se reproduisent les « dévaluations compétitives qui avaient contribué à la grande crise des années 1930 ». Tamzini (W), *op, cit*, p. 82.

¹²⁴Article de l'accord d'association entre la Tunisie et l'Union européenne du 17 juillet 1995.

¹²⁵Banque mondiale, « La Révolution inachevée. Crée des opportunités, des emplois de qualité et de la richesse pour tous les Tunisiens » *Revue des politiques de développement*, 2014, p. 83.

¹²⁶Tamzini (W), *op, cit*, p. 80.

interventions gouvernementaux mènent à la distorsion du développement du marché et créent des obstacles indésirables... »¹²⁷.

B- L'état de la question en France

La Monarchie de l'Ancien Régime a initié un mouvement de maîtrise de l'économie par les pouvoirs publics. Les manufactures relevaient plutôt d'une association entre le Roi et des entrepreneurs bénéficiant de véritables privilèges (monopoles, réglementation, etc.). C'est probablement le *colbertisme* qui a initié en France une tradition d'interventionnisme dont elle ne s'écartera jamais complètement¹²⁸. Le rôle de l'administration ne s'arrêtait pas à la production réglementaire, au contrôle et à la sanction. Les inspecteurs de COLBERT assuraient aussi une mission d'instruction des fabricants, voire même une mission de conciliation en cas de conflits entre professionnels¹²⁹. Le rôle de l'administration édifée par COLBERT incluait une large part d'action incitative et de soutien envers les fabricants et les marchands¹³⁰.

De la Révolution à l'issue de la Première Guerre mondiale, la Bourgeoisie triomphante ayant conquis la liberté économique, entendait la préserver face aux incursions de l'État. C'est une période de libéralisme économique. L'État libéral ne devant jouer aucun rôle sur le jeu du marché, il s'est trouvé réduit à ses fonctions essentielles, notamment régaliennes. Dès l'issue de la Première Guerre mondiale, marquée par la nécessité d'une reconstruction et plus encore lors de la crise économique des années 1930 manifestant les insuffisances du libre jeu du marché, l'État a été appelé à jouer un rôle de direction de l'économie, d'incitation et de gestion de la conjoncture économique, prérogatives réunies au service d'un État interventionniste. Ainsi, il se voit investi d'une nouvelle fonction, celle de protéger les individus contre la crise¹³¹. Il n'assume plus seulement un rôle de protecteur ou de garant du

¹²⁷Tamzini (W), *op, cit*, p. 80.

¹²⁸Le terme « colbertisme » est souvent utilisé pour désigner la politique d'intervention active de l'État français dans l'économie. « Cette doctrine permet de réfléchir sur le rôle de l'État dans l'ensemble des activités économiques d'un pays sans être obligé de passer par une grille de lecture marxiste. Le colbertisme se situe du côté du libéralisme, mais un libéralisme corrigé par le dirigisme et le protectionnisme économiques. C'est donc la question du rôle de l'État que pose le colbertisme, un courant de pensée qui revient à la mode aujourd'hui dans les pays occidentaux, excepté chez les anglo-saxons ». Emmanuel Niamien N'Goran (E.), « Afrique, les trois piliers du développement : l'État, l'entreprise, la société civile », *Géoéconomie*, 2013, p. 33.

¹²⁹Réglementation, développement des manufactures privées et entreprises publiques. Sur cette question, Voir, Piettre (A), *Economie dirigée d'hier et d'aujourd'hui : du colbertisme au dirigisme*, Paris, Librairie de Médecis, 1947.

¹³⁰Nicinski (S), *op, cit*, pp. 23-24.

¹³¹Sur ces questions historiques, voir, Legendre (P), *Histoire de l'administration du 18ème siècle à nos jours*, Paris, PUF, 1968, Rosanvallon (P), *L'État en France, de 1789 à nos jours*, Paris, Seuil, 1990, aussi, « Histoire économique de la France au XXème siècle », *Cahiers Français*, 1992, Asselain (J-CH), *Histoire économique de*

marché, mais doit désormais accomplir sa fonction à l'aide de véritables mesures d'intervention destinées à en corriger les effets¹³². Cette économie administrée se traduit par une réglementation des professions, par des vagues de nationalisations ou par une politique de planification. Il s'appuie en général sur le *keynésianisme*¹³³.

La Vème république, quant à elle, a voulu établir un véritable pouvoir d'État monopolisant la définition des politiques publiques¹³⁴. La forte emprise de l'État en période d'économie dirigée fut surprenante¹³⁵. Le droit était alors fortement utilisé pour discipliner l'économie. D'après Georges RIPERT, « *s'il faut diriger l'économie, les économistes auront sans doute à dire pourquoi et vers quel but, mais les juristes seuls pourront dire par quelles règles et par quelles sanctions* »¹³⁶. Pierre ROSANVALLON rappelle ainsi, « *qu'une des fonctions fondamentales de l'État, c'est d'être (...) un instituteur du social. L'État, historiquement a donné forme aussi à la société. Comment ? Tout simplement en lui donnant des équivalents généraux* »¹³⁷.

À partir du milieu des années quatre-vingts, nous parlerons d'interventionnisme libéral pour caractériser l'idée d'une synthèse entre les deux conceptions précédentes du rôle de l'État appelé à préserver, à garantir, à stabiliser le libre jeu du marché plus qu'à en diriger l'évolution. Le nouveau rôle de l'État renouera plutôt avec la conception la plus originelle du libéralisme qui n'avait jamais totalement refusé toute intervention de l'État. Quoi qu'il en soit, effet de mode oblige, on utilise plus généralement le terme « *État régulateur* »¹³⁸.

la France, du XVIII^e siècle à nos jours, Paris, Seuil, 1984, Caron (F), *Histoire économique de la France (XIX^e et XX^eme)*, Paris, Armand Colin, 1999.

¹³²Nicinski (S), *op. cit.*, p. 30.

¹³³C'est à cette époque que se sont développés les établissements publics industriels et commerciaux, que la jurisprudence administrative et la législation des interventions économiques publiques s'assouplissent. L'État encadrait plus étroitement le secteur des assurances, prenait des participations dans les sociétés et contrôlait les importations. Sur le plan politique, les gouvernements de Front populaire (1936-1937) firent des réformes qui accrurent l'interventionnisme (nationalisation des transports ferroviaires, aéronautique, création de l'office du blé).

¹³⁴Rouban (L), « La modernisation de l'État et la fin de la spécificité française », *RFSP*, 1990, p. 55.

¹³⁵« Deux variétés de capitalisme tendent à monopoliser l'attention des chercheurs : le capitalisme de marché, incarné par les États-Unis et la Grande-Bretagne, où l'État libéral laisse les acteurs économiques opérer de manière autonome ; et le capitalisme « coordonné », que l'on trouve en Allemagne ainsi qu'en Autriche, aux Pays-Bas ou en Suède, où l'État « facilitateur » encourage les acteurs économiques à coopérer et à coordonner leurs activités. La France, lorsqu'elle figure dans ces analyses, est placée soit quelque part entre les deux, soit dans une sous-catégorie du capitalisme « coordonné » caractérisée par un État plus actif et une coopération moindre des acteurs économiques. Elle était certes considérée, naguère encore, comme la représentante d'un troisième modèle, le capitalisme d'État, dans lequel l'État organise la coopération entre les acteurs économiques et oriente directement leurs activités », Vivien-Ann (S), Rachel (B), « Les beaux restes du capitalisme d'État à la française », *Critique internationale*, 2000, p. 163.

¹³⁶Ripert (G), « Aspect juridique du capitalisme moderne », *Revue économique*, 1952, pp. 888-889.

¹³⁷Audition de Pierre Rosanvallon devant la section de l'aménagement durable des territoires, le 7 avril 2010.

¹³⁸Nicinski (S), *op. cit.*, p. 36.

Certains analysent l'émergence d'un État régulateur comme le signe d'un recul de l'État. Il nous semble que loin d'opérer un repli, l'État organise plutôt un redéploiement de ses prérogatives. Il n'y a pas moins de réglementations économiques ni moins de contrôles, mais tout simplement une réglementation conçue différemment ou un contrôle confié à diverses entités non soumises à la hiérarchie des ministères qui n'en demeurent pas moins rattachées à l'État.

La crise des années 2007-2008 et le besoin d'État vont sans doute amplifier la nécessité de bénéficier d'une vision claire des modalités juridiques de l'État moderne. Cette crise va initier un retour de l'État car il reste le seul garant efficace et crédible de l'économie.

III. Problématique et plan

Notre but est l'analyse de l'interventionnisme économique public en nous appuyant sur une approche comparée franco-tunisienne en tenant compte des conditions historiques et des caractéristiques de l'étape moderne, afin de montrer son contenu essentiel. En même temps, nous prendrons en considération l'influence des multiples facteurs de caractère interne et externe sur le droit français et le droit tunisien.

Nous allons adopter une approche pluri-disciplinaire. On ne se contentera pas de sciences juridiques, on reviendra parfois à la science politique ou encore à la science administrative pour mieux cerner le phénomène de la transition vers l'économie de marché ou les origines de l'interventionnisme économique en France et en Tunisie, les plus importantes relevant du droit public. Plusieurs de ces aspects sont en effet saisis par le droit public économique, le droit public des affaires, le droit de la concurrence et le droit administratif.

La problématique qui nous préoccupe ainsi, est celle de l'objectif de la régulation publique, étant donné que « *la réglementation laisse sa place à la régulation* »¹³⁹. Imposée ou procédant d'une stratégie spontanée soit volontaire, la régulation a-t-elle vraiment atteint les objectifs espérés ? Entre état des lieux et enjeux comment peut-on appréhender l'interventionnisme économique public en Tunisie post-révolutionnaire ? Quel est le véritable visage de la régulation aujourd'hui ? Le recours à l'État est-il encore envisageable dans le cadre de l'intégration économique et du désengagement de l'État ?

¹³⁹Morand (CH-A), « Régulation, complexité et pluralisme juridiques », in *mélanges, Amselek (P)*, Paris, Bruyant, 2005, p. 615.

L'ensemble de ces questions illustre la diversité des enjeux que peut poser l'interventionnisme économique et nous amène à formuler la question à laquelle cette thèse entend répondre à savoir : Comment l'intervention de l'État en France et en Tunisie participe-t-elle au développement économique à l'échelle nationale et locale ?

L'étude de l'interventionnisme économique public et son état de développement au sein des deux systèmes juridiques français et tunisien sera articulés autour de deux axes. Le premier sera réservé à l'étude des fondements de l'interventionnisme économique public où il faudra d'abord décrire les principes de l'intervention de l'État en période d'économie dirigée puis repérer les facteurs qui ont diminué le monopole de l'État. Un deuxième axe sera consacré à la mise en œuvre de ces principes par l'étude de différentes modalités tant institutionnelles que fonctionnelles les plus couramment utilisées. Cet examen nous permettra d'apprécier le degré d'adaptation des dispositions qui les exercent et les modalités et les outils qu'ils mettent en œuvre.

PREMIÈRE PARTIE : Les fondements de l'interventionnisme économique public : d'une économie administrée à une économie concurrentielle

DEUXIÈME PARTIE : La mise en œuvre de l'interventionnisme économique public : d'une configuration monopolistique à une logique concurrentielle

Première partie :

**Les fondements de l'interventionnisme
économique public : d'une économie administrée à une
économie concurrentielle**

Dans cette première partie, nous espérons fournir ainsi une grille d'analyse¹⁴⁰ capable d'éclairer les fondements de l'interventionnisme économique public en nous appuyant sur une approche comparée franco-tunisienne, fondements qui expliquent l'évolution de l'ensemble des actions accomplies par l'État en matière économique¹⁴¹. D'une part, l'action de la puissance publique peut être directe et dirigiste, ce qui revient à dire qu'elle prend elle-même en charge une activité économique¹⁴². D'autre part, l'action de la puissance publique peut être régulatrice¹⁴³ c'est-à-dire qu'elle agit par la voie normative en édictant des règles limitant le libre arbitre des acteurs économiques et favorisant les libertés économiques et la concurrence. Nous pouvons ainsi, constater que ces fondements s'articulent autour de deux visions radicalement opposées.

L'interventionnisme économique a toujours été consacré par les textes juridiques, il repose sur un certain nombre de principes d'organisation économique et sociale. Son essor et son développement sont liés à des fondements juridiques, idéologiques, économiques et politiques. L'analyse de ces différents fondements est d'une importance majeure. Il nous permet en premier lieu d'apprécier les différents objectifs que peuvent poursuivre les pouvoirs publics en matière de politiques économiques et en second lieu de connaître les différents problèmes de la transition auxquels la France et la Tunisie doivent faire face et les solutions adoptées pour gérer tel ou tel problème.

En France, après la Seconde Guerre mondiale¹⁴⁴ et en Tunisie après l'indépendance¹⁴⁵, l'État a été construit selon un modèle centralisé¹⁴⁶, dans lequel l'autorité centrale détient la

¹⁴⁰Coiffier (E), Crozet (Y), Dehoux (D), Faure (F), Guiot (M), Renaud (J-F), *Théories et pratiques de l'intervention économique de l'État*, Paris, Éditions Nathan, 1987, p. 2.

¹⁴¹Peletier (M-L), *L'entreprise publique de service public, Déclin et mutation*, Paris, L'Harmattan, 2009, p. 7.

¹⁴²Dreyfus (F), *L'interventionnisme économique*, Paris, PUF, 1971, p. 6.

¹⁴³Cette idéologie entraîne l'absence de l'action publique dans l'économie, laissant toute la place à la concurrence et à la liberté du commerce et de l'industrie. Ainsi, l'institution des règles de la concurrence signifie dans le premier temps la fin symbolique de l'interventionnisme étatique.

¹⁴⁴Sur cette question Voir, Rosanvallon (P), *L'État en France de 1789 à nos jours*, Paris, Éditions Du Seuil, 1990. Teulon (F), *Le rôle de l'État dans l'économie*, Paris, Édition du Seuil, 1997, Weber (L), *L'État acteur économique, analyse économique du rôle de l'État*, Paris, Economica, 1997.

¹⁴⁵Sur cette question, voir Article Aouij Mrad (A), « Évolution et perspective du service public en Tunisie », *RTD*, 1998, Actes de colloque *La régulation*, (dir), Ben Salah (H), Aouij Mrad (A), *op, cit*, 2010, Ben Salah (H), *Administration et changement : mutation structurelles et pénétration territoriales en Tunisie*, Toulouse, Presses de l'institut d'études politiques Tunis : Publications de la Faculté de droit et des sciences politiques, 1991 et aussi son ouvrage : *L'organisation administrative de la Tunisie*, Tunis, CREA, 1993.

¹⁴⁶« La centralisation signifie la limitation de l'activité de l'État à la capitale, sans partage avec les autorités ou les autres organisations situées en province. Par conséquent, la centralisation s'appuie sur deux points essentiels, le premier étant l'unité du pouvoir ou la concentration de l'activité administrative aux mains du pouvoir central représenté par les hauts dirigeants de la capitale. Le deuxième point est relatif à la dépendance au pouvoir présidentiel qui implique l'existence d'un Président au sommet de la hiérarchie, qui détient le pouvoir final de

totalité des pouvoirs de décision en matière économique, sociale et politique. L'idée sous-jacente résulte que le marché n'est pas un bon mécanisme de redistribution des ressources, il incombe à l'État d'assurer la responsabilité du complément du bien-être nécessaire aux membres de la société. Cependant, à la fin des années soixante-dix, la figure de l'État interventionniste s'est estompée rapidement et a montré ses limites¹⁴⁷. En France comme en Tunisie, on assiste de plus en plus à un recul de cette forme d'État. L'étatisme était considéré non seulement comme un obstacle au développement économique et social mais aussi à la liberté économique et à la concurrence (Titre 1). Dès lors, l'État a changé ses modes d'interventions pour instaurer de nouveaux les mécanismes d'autorégulation. Ce changement a consisté à diminuer l'intervention directe de l'État au profit du développement d'un marché¹⁴⁸ au sein duquel les activités de l'État devraient être soumises aux règles de la concurrence. Mais malgré le désengagement de l'État et la politique de la privatisation et de la libéralisation, l'économie possède encore des lacunes intrinsèques. Ses limites ont conduit à la Grande crise¹⁴⁹ des « *Subprimes* » en 2008 et à l'éclatement de la Révolution Tunisienne en 2011. Face à ces défis, la majorité des observateurs convergent vers l'inefficacité de l'État régulateur à résoudre les problèmes économiques et vers l'idée de la redéfinition du rôle économique de l'État. (Titre 2).

trancher toutes les décisions. Cela englobe les individus qui lui sont subordonnés, les activités qu'ils exercent ainsi que le pouvoir de contrôle et de recours. Mais, le système de centralisation ne signifie pas que le pouvoir central doit tout gérer dans l'État. En revanche, cela nécessite l'existence d'organes du pouvoir se partageant l'exercice des affaires. Mais ces organes n'ont aucune indépendance dans l'exercice de leurs fonctions car ils sont généralement subordonnés au pouvoir central ». Tulard (J), Tulard (M-J), *Napoléon et quarante millions de sujets. La centralisation et le Premier Empire*, Paris, Taillandier, 2014, pp.403-412

¹⁴⁷Idoux (P), Colson (J-Ph), *Droit public économique, op, cit*, p. 17.

¹⁴⁸Truchet (D), « État et marché », *Arch. Phil. Droit*, 1995, p. 314.

¹⁴⁹Entendre crise dans le sens de « circonstances exceptionnelles contrevenant à l'ordre normal des choses » : Houlou (A), « La qualification juridique des états de crise », *Gaz. Pal.*, 1998, pp. 7-12.

Titre 1. L'État interventionniste : du renforcement au déclin de l'intervention de pouvoirs publics dans la direction de l'économie

Historiquement, dans l'État gendarme, chacun pouvait vivre à sa façon. L'État limitant ses interventions aux fonctions régaliennes. C'est la Première Guerre mondiale et la triple crise « une crise bancaire, une crise des finances étatiques et une crise de l'économie réelle »¹⁵⁰, en plus de la politique du New Deal¹⁵¹ aux États-Unis et l'action des travaillistes en Grande-Bretagne ou encore avec les nationalisations du Front populaire en France que vont s'amplifier les problèmes économiques et sociaux. Ceci poussera l'État à intervenir bien au-delà du cadre de l'État gendarme¹⁵² et surtout s'y donner des responsabilités nouvelles dans la conduite de sa politique économique et une nouvelle légitimité à ses interventions¹⁵³.

L'interventionnisme très poussé des pouvoirs publics, le rôle prépondérant du secteur public, la réglementation stricte de l'État sur l'ensemble des activités économiques, la planification étatique centralisée, le monopole de l'État sur les activités économiques, l'influence croissante de projets politiques portés en Europe par les mouvements socialistes¹⁵⁴, la nationalisation de la Banque de France par la loi du 2 décembre 1945¹⁵⁵, les créations de GDF et EDF par la loi du 8 avril 1946¹⁵⁶ et la nationalisation de nombreuses compagnies d'assurances par la loi du 25 avril 1946¹⁵⁷ illustrent l'ampleur d'un État interventionniste en France.

¹⁵⁰Wolfgang (S), *Du temps acheté, La crise sans cesse ajournée du capitalisme démocratique*, Paris, Éditions Gallimard, 2014, p. 30.

¹⁵¹Le New Deal est le nom de la politique interventionniste mise en place par le Président Franklin Roosevelt pour lutter contre la crise économique de 1929. Il constitue la première expérience d'État providence aux États-Unis. Le New Deal a pour objectif d'enrayer la crise par une réforme du système bancaire, l'abandon de l'étalon or, la dévaluation du dollar (etc.).

¹⁵²Bottini (F), *L'État interventionniste. Le rôle de la puissance publique dans l'économie*, Paris, L'Harmattan, 2012, p. 62.

¹⁵³En ce qui concerne l'histoire de l'interventionnisme économique en France et en Tunisie, Voir Asselain (J-CH), *Histoire économique de la France du XVIII^e siècle à nos jours*, Paris, Éditions du Seuil, 1984, Caron (F), *Histoire économique de la France*, Paris, Impr. Hemmerlé-Petit, 1981, Chouika (L), Gobe (E), *Histoire de la Tunisie depuis l'indépendance*, Paris, La découverte, 2015, Leclercq (Y), *Histoire économique de la France : L'ancien régime (XVII-XVIII)*, Paris, Dalloz, 1993, Leménorel (A), *Nouvelle histoire économique de la France, l'économie libérale à l'épreuve 1914-1948*, Paris, La Découverte, 1998, Sauvy (A), *Histoire économique de la France : entre les deux guerres*, Paris, Fayard, 1975.

¹⁵⁴Guesnerie (R), *L'économie de marché*, Paris, Le Pommier, 2013, p. 34.

¹⁵⁵Teulon (F), *Le rôle de l'État dans l'économie*, Paris, Édition du Seuil, 1997, p. 10.

¹⁵⁶Loi n° 46-628 du 8 avril 1946 sur la nationalisation de l'électricité et du gaz, *JORF*, 1946, p. 2951.

¹⁵⁷Loi n°46-835 du 25 avril 1945 relative à la nationalisation de certaines sociétés d'assurances et à l'industrie des assurances en France, *JORF*, 1945, p. 3566.

Le souci de s'inspirer du modèle français reste des plus nets chez les dirigeants tunisiens c'est pour cela qu'un mouvement similaire s'observe au début de la République tunisienne en 1956. Une vague de nationalisations est déclenchée par le gouvernement de BOURGUIBA en 1959 : Chemins de fer, ports, production et distribution d'eau, d'électricité et de gaz qui faisaient auparavant l'objet de concession¹⁵⁸, le contrôle de l'État sur les activités économiques¹⁵⁹, la création des entreprises publiques, la domination du capital monopoliste et la réglementation étatique des prix. Tout cela illustre la volonté de mettre en place un État interventionniste qui dirige l'économie. Jusqu'à la fin des années soixante-dix, toute activité de production industrielle ou prestation du service relevait donc du domaine de l'État.

Ce modèle économique « *l'interventionnisme étatique* », était caractérisé par une économie dominée par l'État qui possédait le monopole de l'économie, dirigeant, administrant, régulant et planifiant. La main mise administrative ne se limitait pas au secteur public, mais s'étendait au contrôle des prix et des salaires¹⁶⁰. En effet, l'intervention excessive de pouvoirs publics était perçue comme un moyen de reconstruction d'un nouvel État et comme un facteur de développement économique (Chapitre1). Cependant, l'expérience d'un État interventionniste s'est soldée par un échec total. Les effets pervers de leur déploiement devaient déboucher en fin de décennies sur une crise de régulation tant sur le plan juridique qu'économique et politique¹⁶¹. La confiance dans la puissance publique comme moteur de l'action économique s'est effritée et l'État ne pouvait plus assurer la croissance (Chapitre 2).

¹⁵⁸Gobe (E), Chouikha (A), *Histoire de la Tunisie depuis l'indépendance*, Paris, La découverte, 2015, p. 22.

¹⁵⁹Chenoufi (K), Gallo (G), *La Tunisie en décolonisation 1957-1972. Genèse des structures de développement et des structures de la république*, Paris, Éditions du Lau, 2003, p. 121.

¹⁶⁰Dudouet (F-X), Grémont (E), *Les grands patrons en France. Du capitalisme d'État à la financiarisation*, Paris, Lignes de repères, 2010, p. 15.

¹⁶¹Camau (M), Geisser (V), *Le syndrome autoritaire : politique en Tunisie de Bourguiba à Ben Ali*, Paris, Presses de Sciences Po, 2003, p. 56.

Chapitre 1. L'État interventionniste et la négation de la concurrence : une volonté d'encadrement direct de l'économie

L'État n'est pas une organisation universelle, il est pensé et organisé différemment dans chaque pays. Des convergences peuvent néanmoins être observées entre certains États dans l'histoire¹⁶². Ainsi, les gouvernements en France¹⁶³ et en Tunisie se sont affirmés après la Seconde Guerre mondiale avec la mise en place d'un État interventionniste. Ce dernier était appelé à jouer le rôle de locomotive de la reconstruction d'un nouvel État et le développement de l'économie nationale¹⁶⁴. D'ailleurs, l'industrialisation, la création des emplois, l'amélioration de la balance des paiements et la valorisation des richesses du pays étaient leurs principaux objectifs assignés.

L'économie est devenue un bien collectif géré par les gouvernements, s'appuyant d'abord sur les idées de KEYNES, qui inspira la plupart des politiques des pays développés durant les *Trente Glorieuses*. Le courant interventionniste économique s'est aussi appuyé sur une ferme volonté modernisatrice plus spécifiquement française¹⁶⁵. Dans ce sens, le Président DE GAULLE a proclamé devant l'Assemblée constituante du 2 mars 1945 que : « *c'est le rôle de l'État d'assurer lui-même la mise en valeur des grandes sources d'énergie. C'est son rôle d'amener la principale production métallurgique au niveau indispensable. C'est lui qui doit disposer du crédit de manière à pouvoir diriger l'épargne nationale vers les vastes investissements qu'exigent de pareils développements et à empêcher que des groupes d'intérêts particuliers puissent contrarier l'intérêt général* »¹⁶⁶.

L'action économique de l'État peut se trouver des fondements constitutionnels. Néanmoins, ces fondements s'avèrent en fait pour le moins fragmentaires, embryonnaires et d'une force juridique discutable. Une partie de la doctrine nie ainsi l'existence d'un principe général d'interventionnisme. Mais nous pouvons tout de même relever des dispositions économiques consacrées dans les Constitutions qui fondent le droit de l'intervention

¹⁶²Brouillet (J), « Vers un État régulateur ? », *Revue Projet*, 2010, p. 24.

¹⁶³Richard Kuisel, précise dans ce sens que « La France trouva sa propre méthode, elle confia les responsabilités à des institutions publiques nouvelles et plaça à leur tête des modernisateurs. Le marché et le credo libéral n'en survécurent pas moins et purent agir avec vigueur aux cotés des nouveaux organismes publics. Le résultat fut un style de management économique bien gaulois, où se mêlaient direction par l'État, organisation corporatiste et forces du marché. L'État, pour sa part, modifia son comportement et ses priorités, il se mit à agir vis à vis des intérêts en concurrence, plus comme un guide que comme un arbitre ». F. Kuisel (R), *Le capitalisme et l'État en France. Modernisation et changement au XX siècle*, Paris, Editions Gallimard, 1984, p. 12.

¹⁶⁴Chevallier (J), *Le service public*, Paris, PUF, 1987, p. 12.

¹⁶⁵Nicinski (S), *Droit public des affaires*, op. cit, p. 35.

¹⁶⁶Delaunay (B), *Droit public de la concurrence*, Paris, LGDJ, 2015, p. 24.

économique publique (Section 1). En outre, l'action économique de l'État peut se trouver des fondements idéologiques et économiques sur lesquels joue un rôle dominant dans sa propre reconstruction et dans le développement économique et social du pays (Section 2).

Section 1. La consécration constitutionnelle des principes fondant l'interventionnisme économique de l'État

En 1789, les droits économiques et sociaux n'étaient pas considérés comme fondamentaux à une époque où la pensée libérale dominait. Mais en 1946, les problèmes économiques et sociaux étant davantage mis en avant. On a cherché à garantir de nouveaux droits, en comptant désormais sur l'État pour assurer la prospérité économique et sociale. Parmi ces droits, nous trouverons le droit syndical, le droit de grève ou encore le droit au travail. On parle de droits créances, étant donné qu'on demande l'intervention de l'État pour les garantir¹⁶⁷. Ainsi, certaines questions demeurent souvent comme : Pourquoi les droits socio-économiques doivent-ils être reconnus dans la Constitution ? Pourquoi les dispositions relatives aux droits socio-économiques doivent-elles être avoir une valeur constitutionnelle ? Pourquoi la Constitution et non pas une autre loi ? Les réponses se trouvent dans les arguments suivants : la Constitution est un toit protecteur de droits économiques et sociaux et un outil pour promouvoir la démocratie économique et sociale¹⁶⁸. En outre, la protection des droits économiques et sociaux est considérée comme une donnée essentielle à l'existence même et à la survie de l'État démocratique¹⁶⁹. L'État est essentiel à l'évolution de la vie économique et sociale, mais il est aussi le germe majeur de violations de ces droits. La nécessité d'une Constitution, loi fondamentale est alors inévitable pour la protection des-dits droits.

¹⁶⁷Martinez (R), « Préparer le statut de l'Instance de bonne gouvernance et de lutte contre la corruption : établir l'autorité constitutionnelle indépendante conformément à l'article 130 de la constitution du 26 janvier 2014 », SNAC, Tunisie, 30 octobre 2014, p. 16.

¹⁶⁸La démocratie économique et sociale ne doit pas être vue comme un régime politique achevé, mais plutôt comme un projet porté par des acteurs économiques et politiques qui ont réussi à en faire appliquer certains aspects, historiquement datés. Elle se caractérise, d'une part, par un contenu en termes de prestations fruits de la redistribution des revenus opérée par l'État providence et, d'autre part, par un cadre institutionnel qui complète les institutions de la démocratie parlementaire. Voir, en particulier Arcq (E), « Existe-il encore une démocratie économique et sociale ? » *Revue du Centre d'études et de recherches en administration publique*, 2013, p. 185.

¹⁶⁹Commission européenne pour la démocratie par le droit : en coopération avec la Cour constitutionnelle de Croatie, *La protection des droits fondamentaux par la Cour constitutionnelle : Actes du Séminaire UniDem organisé à Brioni, Croatie (23-25 Octobre 1995)*, Strasbourg, Éd. du Conseil de l'Europe, 1996, p. 17.

La Constitution française et la Constitution tunisienne ont consacré de droits économiques et de droits sociaux justifiant l'intervention de l'État. En France, le Préambule de la Constitution de 1946 est beaucoup plus riche que le texte constitutionnel de 1958 (Paragraphe 1), alors qu'en Tunisie, la Constitution de 2014 s'est caractérisée par la diversité des dispositions par rapport à celle de 1959 (Paragraphe 2).

Paragraphe 1. L'inscription constitutionnelle de droits économiques et sociaux justifiant l'intervention de l'État en France : de la multiplicité à la conservation

Avec l'apogée des nouvelles Constitutions après la Deuxième Guerre mondiale, les droits économiques et sociaux sont devenus ainsi consacrés dans les Constitutions. Même dans les Constitutions libérales qui se caractérisent par l'absence de règles économiques, nous retrouvons certaines dispositions qui influent directement ou indirectement sur l'ordre économique. La France n'a pas échappé à ce mouvement de constitutionnalisation de droits économiques et sociaux, bien au contraire, sa Constitution contient diverses dispositions. Nous parlons plutôt du bloc de la constitutionnalité¹⁷⁰ qui comprend la Constitution du 4 octobre 1958 et le Préambule de la Constitution de 1946, auxquels s'ajoute un nombre croissant de règles jurisprudentielles dégagées principalement par le Conseil constitutionnel¹⁷¹. Ce cadre est celui qui organise l'intervention de l'État en matière économique.

Les droits économiques et sociaux qui fondent l'interventionnisme économique public trouvent leur place essentiellement dans le Préambule de la Constitution de 1946 (A) et d'une manière très timide dans le texte constitutionnel de 1958 (B).

A. La multiplicité des dispositions à caractère économique et social dans le Préambule de la Constitution de 1946

Dans toutes les Constitutions, les droits économiques et sociaux constituent le groupe de libertés et de droits le plus hétérogène. Mais ce qui réunit ces droits tient à leur fonction de garanties qui exigent presque toujours un engagement direct, dont notamment un financement

¹⁷⁰En France, le bloc de constitutionnalité comprend notamment : les articles de la Constitution de 1958, la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789, le Préambule de la Constitution de 1946 et la Charte de l'environnement de 2004.

¹⁷¹Richard (M), Brunet (P), *op, cit*, p.81

de la part de l'État et une élaboration législative détaillée des conditions et des modes de leurs réalisations¹⁷².

Depuis leur première apparition au lendemain de la Première Guerre mondiale et particulièrement dans la Constitution de Weimar en 1919, les droits économiques et sociaux constituent une partie obligatoire de toutes les Constitutions modernes comme cela est le cas dans la Constitution française. En fait, le Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 constitue la principale traduction de l'État interventionniste et des fondements de son intervention. Il fait de larges références aux droits économiques et sociaux, en réaffirmant d'une part les droits proclamés dans la Déclaration de droit de l'Homme et de Citoyens de 1789, ainsi que les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République. D'autre part, il proclame des principes politiques, économiques et sociaux particulièrement nécessaires à notre temps.

Dès lors, le Préambule a consacré les principes de la démocratie sociale et la protection des droits fondamentaux des travailleurs. Le principe de la démocratie sociale¹⁷³ figure à l'alinéa 8 « *tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises* ». Ce principe s'applique à l'ensemble des entreprises publiques privées. On peut faire remarquer que la démocratisation portée est une démocratisation représentative (par la voie des délégués du personnel) et elle ne porte que sur les conditions de travail (pas sur la direction de l'entreprise). En cela, elle n'est pas synonyme d'auto-gestion.

Le Préambule a consacré également le droit de travailler sans discrimination dans l'alinéa 5 : « *Chacun a le devoir de travailler et le droit d'obtenir un emploi. Nul ne peut être lésé dans son travail ou son emploi, en raison de ses origines, de ses opinions ou de ses croyances* ». C'est le droit à la négociation collective et à la participation aux institutions représentatives du personnel¹⁷⁴. Cependant, ce droit d'obtenir un emploi ne s'entend pas comme une obligation de résultat c'est-à-dire comme une obligation absolue de donner à tout chômeur un emploi, mais bien comme une obligation de moyens. Il s'agit pour les pouvoirs publics de mettre en œuvre une politique permettant à chacun d'obtenir un emploi. C'est

¹⁷²Kutlesic (V), *Les constitutions post-communistes européennes. Étude de droit comparé de neuf États*, Paris, Bruylant, 2009, p. 56.

¹⁷³Deux censures contemporaines sont venues montrer tout l'intérêt de ce texte : Déc. n° 2006-545 D.C. du 28 décembre 2006 (*Loi pour le développement de la participation de l'actionariat salarié et portant diverses dispositions d'ordre économique et social*) et Déc. n° 2008-568 D.C. du 7 août 2008 (*Loi portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail*).

¹⁷⁴Blanc-Jouvan (G), *Initiation au droit économique*, Paris, Édition l'esprit des lois, 2008, p. 127.

d'ailleurs ainsi que l'a interprété le Conseil constitutionnel dans une décision de *loi portant diverses mesures relatives aux prestations de vieillesse* de 1983¹⁷⁵. Il a affirmé qu'il appartient au législateur de poser les règles propres à assurer au mieux le droit pour chacun d'obtenir un emploi en vue de permettre l'exercice de ce droit au plus grand nombre d'intéressés.

En outre, l'alinéa 6 de la Préambule a consacré le principe de la liberté syndicale « *tout homme peut défendre ses droits et ses intérêts par l'action syndicale ou adhérer au syndicat de son choix* ». Nous trouverons aussi le principe de la participation à la vie de l'entreprise consacré dans l'alinéa 8 et le principe du repos hebdomadaire consacré dans l'alinéa 11 « *elle garantit à tous, notamment à l'enfant, à la mère et aux vieux travailleurs, la protection de la santé, la sécurité matérielle, le repos et les loisirs...* ». Ce principe est une des garanties du droit au repos reconnu aux salariés. Il s'exerce en principe le dimanche¹⁷⁶.

En matière économique, nous trouverons le principe de la nationalisation consacré dans l'alinéa 9 : « *tout bien, toute entreprise, dont l'exploitation a ou acquit le caractère d'un service public national ou d'un monopole de fait, doit devenir la propriété de la collectivité* »¹⁷⁷. Cet alinéa légitime l'interventionnisme économique de l'État¹⁷⁸. Il donne une base constitutionnelle aux nationalisations qui sont conçues comme une remise de propriété non seulement à l'État, mais à la collectivité. Cela contribue à légitimer les nationalisations dans l'immédiat après-guerre comme l'énergie, les transports, les banques et les assurances pour maîtriser le financement de l'économie. Ces nationalisations conduisent à la constitution d'un véritable secteur public composé de différents types de personnes juridiques, des établissements publics, des entreprises publiques et des organismes privés en charge d'une mission de service public.

Malgré la multiplicité des dispositions à caractère économique et social dans le Préambule de la Constitution de 1946, la nouvelle Constitution de 1958 s'est caractérisée par une rareté des dispositions qui justifient l'intervention de l'État dans l'économie. Nous trouverons que peu de droits économiques et sociaux.

¹⁷⁵CC, décision n°83-156 DC du 28 mai 1983.

¹⁷⁶CE, 12 février 2014, *Fédération des employés cadres CGT-FO et autres*, n° 347727.

¹⁷⁷Mondoloni (M-J), *Conseil constitutionnel et droit public économique*, Thèse, Université de Paris I-Sorbonne, 2007, p. 100.

¹⁷⁸Conac (G), Prétot (X), Teboul (G), (dir), *Le Préambule de la Constitution de 1946. Histoire, analyse et commentaires*, Paris, Dalloz, 2001, p. 110.

B. Le texte constitutionnel de 1958 : un contenu fort peu de droits économiques et sociaux

La Constitution française de 1958 est d'abord un texte d'organisation des pouvoirs publics et ne comporte elle-même que peu d'éléments sur les droits substantiels. Ce constat vaut également en matière économique, même si le premier alinéa de l'article 1^{er} définit la France comme une République « *sociale* »¹⁷⁹, qualificatif qui ne détermine pas un système économique s'imposant au législateur¹⁸⁰.

Prise au sens strict, la Constitution de la Vème République comme celles de la plupart des autres démocraties des pays de l'OCDE fait peu référence aux questions économiques. À peine citera-t-on l'article 34 relatif à la compétence du législateur sur les nationalisations d'entreprises et les transferts de propriété du secteur public au secteur privé, l'établissement des impôts, le régime de la monnaie tandis que des lois de programmes¹⁸¹ déterminent les objectifs de l'action économique et social de l'État¹⁸².

Les alinéas 4 et 5 de l'article 34 évoquent les lois de finances qui déterminent les ressources et les charges de l'État dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique « *les lois de finances déterminent les ressources et les charges de l'État dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique. Les lois de financement de la Sécurité sociale déterminent les conditions générales de son équilibre financier et, compte tenu de leurs prévisions de recettes, fixent ses objectifs de dépenses, dans les conditions et sous les réserves prévues par une loi organique* ». D'une manière générale, la législation financière reste un moyen d'agir sur l'économie.

L'alinéa 6 de l'article 34 de la Constitution mentionne les lois de programmation¹⁸³ « *des lois de programmation déterminent les objectifs de l'action de l'État* ». Il s'agissait des lois de programme à caractère économique et social. La mention de ce caractère figure toujours à l'article 70 de la Constitution. Ces lois constituent toujours un moyen pour l'État d'intervenir en matière économique et sociale. C'est un outil essentiellement utilisé non plus pour orienter

¹⁷⁹Mathieu (B), *La République sociale, la République en droit français*, Paris, Economica, 1996, p. 175.

¹⁸⁰Il faut noter que la République sociale n'implique ni n'autorise la socialisation de l'économie. Elle n'est pas même synonyme d'une « économie sociale de marché » qui s'imposerait au législateur (expression utilisée par les Traités européens).

¹⁸¹Ce sont des lois qui déterminent à moyen ou long terme les objectifs de la nation en matière économique et sociale, en comportant une prévision chiffrée et pluriannuelle des dépenses.

¹⁸²Orsoni (G), *L'administration de l'économie*, Paris, LGDJ, p. 32.

¹⁸³Des lois qui déterminent à moyen ou long terme les objectifs de la Nation en matière économique et sociale, en comportant une prévision chiffrée et pluriannuelle des dépenses

l'économie, mais pour donner à voir l'orientation de l'action de l'État dans certains domaines (l'immobilier notamment).

On y ajoutera le Titre X (article 69-71) sur le Conseil économique et social. Cet organe peut être consulté par le gouvernement sur tout problème de caractère économique ou social et qui est saisie obligatoirement pour avis de tout plan ou projet de loi, de programme ont la même matière. Le Conseil économique et social a principalement cinq missions : conseiller le gouvernement et le Parlement et participer à l'élaboration de la politique économique, sociale et environnementale, favoriser à travers sa composition le dialogue entre les catégories socioprofessionnelles dont les préoccupations différentes à l'origine, se rapprocher dans l'élaboration de propositions d'intérêt général, contribuer à l'évaluation des politiques publiques à caractère économique, social et environnemental, promouvoir un dialogue constructif et une coopération avec les Assemblées consultatives créées auprès des collectivités territoriales et auprès de ses homologues européens et étrangers et contribuer à l'information des citoyens¹⁸⁴.

L'article 69 dispose que : « *le Conseil économique, social et environnemental, saisi par le Gouvernement, donne son avis sur les projets de loi, d'ordonnance ou de décret ainsi que sur les propositions de lois qui lui sont soumis. Un membre du Conseil économique, social et environnemental peut être désigné par celui-ci pour exposer devant les assemblées parlementaires l'avis du Conseil sur les projets ou propositions qui lui ont été soumis. Le Conseil économique, social et environnemental peut être saisi par voie de pétition dans les conditions fixées par une loi organique. Après examen de la pétition, il fait connaître au Gouvernement et au Parlement les suites qu'il propose d'y donner* ». L'article 70 dispose aussi que : « *le Conseil économique, social et environnemental peut être consulté par le Gouvernement et le Parlement sur tout problème de caractère économique, social ou environnemental. Le Gouvernement peut également le consulter sur les projets de loi de programmation définissant les orientations pluriannuelles des finances publiques. Tout plan ou tout projet de loi de programmation à caractère économique, social ou environnemental lui est soumis pour avis* ».

¹⁸⁴Colin (F), *Droit public économique*, Paris, Gualino éditions, 2011, p. 58.

À la suite de la véritable Révolution juridique constituée par la jurisprudence constitutionnelle des années 1971-1975 et l'élargissement de la saisine du Conseil constitutionnel à 60 députés ou 60 sénateurs un « *bloc de constitutionnalité* » a été constitué, intégrant au-delà du texte même de la Constitution, son Préambule, ainsi que les lois organiques, les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République¹⁸⁵ et autres principes à valeur constitutionnelle. D'où une véritable constitutionnalisation de toutes les disciplines du droit à laquelle n'échappe pas le droit économique¹⁸⁶.

Contrairement en France, au début de la Première République, le droit constitutionnel de l'intervention économique tunisien était très réservé. Toutefois, avec l'apogée d'une nouvelle Constitution en 2014, les principes justifiant l'intervention de l'État dans l'économie se sont bien améliorés.

Paragraphe 2. L'inscription constitutionnelle de droits économiques et sociaux justifiant l'intervention de l'État en Tunisie : de la rareté à la diversité

En comparaison de la Constitution française, la Constitution tunisienne n'entretient que de faibles rapports avec les droits économiques et sociaux. Les dispositions constitutionnelles à objet économiques et sociales sont insuffisantes¹⁸⁷. La Constitution de 1959 est relativement neutre. Elle se caractérise par une rareté des dispositions constitutionnelles fondant l'intervention de l'État dans l'économie (A). L'adoption d'une nouvelle Constitution après la Révolution y remédiera. La Constitution du 27 janvier 2014 a proclamé l'essentiel des droits qui justifient l'intervention de l'État dans la vie économique et sociale. Elle est plus riche et plus explicite en la matière que celle du 1^{er} juin 1959 (B).

¹⁸⁵Le Conseil constitutionnel a identifié onze principes consacrés comme principes fondamentaux reconnus par les lois de la République : la liberté d'association, les droits de la défense, la liberté individuelle, la liberté d'enseignement, la liberté de conscience, l'indépendance de la juridiction administrative, l'indépendance des professeurs d'université, la compétence exclusive de la juridiction administrative pour l'annulation ou la réformation des décisions prises dans l'exercice des prérogatives de puissance publique, l'autorité judiciaire gardienne de la propriété privée immobilière, l'existence d'une justice pénale des mineurs et l'utilisation des lois locales en Alsace et en Moselle.

¹⁸⁶Orsoni (G), *op. cit.*, p. 32.

¹⁸⁷Concernant la rareté des dispositions constitutionnelles à objet économique et sociale dans la Constitution tunisienne de 1959, voir, Ben M'Rrad (H), *La liberté du commerce et de l'industrie* Thèse, FDSPT, p. 234.

A. L'évanescence de l'aspect économique et social dans la Constitution de 1959

La Constitution tunisienne du 1^{er} juin 1959 ne s'est pas trop attardée sur les choix économiques du pays, contrairement aux Constitutions des pays socialistes où la Constitution développait fréquemment des données relatives à l'organisation économique de l'État¹⁸⁸. Citons en exemple la Constitution chinoise du 4 décembre 1982 qui a déterminé dans son chapitre 1^{er} le régime économique de la Chine¹⁸⁹ ou la Constitution Yougoslave du 21 février 1974 qui a traité l'organisation socio-économique de la fédération dans sa 2^e partie du Titre I¹⁹⁰.

La Constitution de 1959 s'est caractérisée par une insuffisante et timide consécration à l'aspect économique et social¹⁹¹. Elle est peu prolixe quant à cette catégorie de droits. En effet, hormis une référence sommaire et peu détaillée dans le Préambule à certains droits comme celui du travail, de l'éducation et de la santé, on ne retrouve dans le corps même de la Constitution que peu de place aux droits économiques et sociaux. S'il y a peu de dispositions explicitement consacrées à l'économie, c'est parce que la majorité des dispositions ne sont consacrées qu'à l'organisation politique de l'État. Cette rareté de dispositions économiques et sociales tient également à l'approche modérée du juge constitutionnel qui a de longue date veillé à ne pas opposer les normes constitutionnelles aux orientations de fond des politiques économiques des majorités successives.

L'encadrement constitutionnel de la question économique et social en Tunisie ne constitue pas habituellement une préoccupation fondamentale des faiseurs de Constitution. Focalisée sur le phénomène politique, la Constitution se limite aux règles minimales du phénomène économique. Cette attitude semble pouvoir expliquer la suppression dans le texte

¹⁸⁸Linotte (D), Romi (R), *op. cit.*, p. 40.

¹⁸⁹L'article 6 dispose que : « Le régime économique socialiste de la République populaire de Chine est fondé sur la propriété socialiste publique des moyens de production, c'est-à-dire la propriété du peuple tout entier et la propriété collective des masses laborieuses. Le régime de la propriété socialiste publique remplace le système d'exploitation de l'homme par l'homme, il applique le principe « de chacun selon ses capacités à chacun selon son travail ». « Durant la première étape du socialisme, l'État applique un régime économique fondé sur la propriété publique comme facteur dominant et différents secteurs de l'économie se développent côte à côte, et un système de distribution, avec la distribution selon le travail comme facteur dominant et la coexistence de plusieurs modes de distribution ». L'article 7 prévoit « L'économie sous la responsabilité de l'État constitue un secteur socialiste fondé sur la propriété du peuple tout entier, elle est la force dirigeante de l'économie nationale. L'État assure son renforcement et son développement ».

¹⁹⁰Voir, en particulier Miodrag (J). « La nouvelle Constitution Yougoslave de 1974. Ses particularités et caractéristiques en tant qu'acte juridique général suprême », *Revue internationale de droit comparé*, 1974, pp. 787-805.

¹⁹¹Voir l'ouvrage collectif dirigé par Horchani (F), *Le commentaire de la Constitution tunisienne article par article*, Édition, Association Tunisienne de droit constitutionnel et l'article, Verges (D-J) « La Constitution Tunisienne du 1 juin 1959 et les traités », *RTD*, 1975, pp. 84-140.

final de la Constitution de 1959 de l'ensemble des droits à caractère social et économique retenus dans le projet du 9 janvier relatif à la monarchie constitutionnelle et reconduits de manière incomplète dans le texte initial de la Constitution présenté à l'Assemblée nationale constituante le 30 janvier 1958¹⁹². Elle explique aussi la négligence de la part du constituant tunisien du régime économique auquel il n'a été consacré que quelques dispositions fort disparates et peu cohérentes.

Les dispositions constitutionnelles à objet économique et social sont rares. Nous trouverons quelques articles comme l'article 34 où il est mentionné qu'il y a une réserve de loi, c'est-à-dire une liste de compétences réservées au législateur en matière économique de créer des entreprises publiques. En effet, est réservé au législateur le soin de la création d'offices, d'établissements publics, de sociétés ou d'entreprises nationales ou aussi depuis la révision constitutionnelle de 1997, la création de catégories d'établissements et d'entreprises publiques. Cette disposition intéresse à la fois les entreprises publiques déjà existantes, ainsi que celles à créer non pas *ab initio* mais par la transformation d'entreprises privées existantes. Cet article est considéré comme l'une des bases constitutionnelles de l'interventionnisme économique de l'État. C'est la volonté du constituant de circonscrire l'intervention de l'État de sorte que le secteur public ne s'étende pas au détriment du secteur privé.

Cet article a été inspiré de l'article 34 de la Constitution française du 4 octobre 1958. Mais il n'en constitue pas une reproduction fidèle. Certaines questions rangées dans le domaine de la loi par l'article 34 Français n'existent guère dans l'article 34 tunisiens. Il en est ainsi de la question des règles concernant les nationalisations d'entreprises et les transferts de propriété d'entreprises du secteur public au secteur privé. Cette disposition qui laisse au législateur l'appréciation de l'opportunité des transferts du secteur public au secteur privé et la détermination des biens ou des entreprises sur lesquels ces transferts doivent porter n'a point d'équivalent dans la constitution tunisienne¹⁹³.

La Constitution tunisienne a consacré le droit du travail, mais d'une manière très timide en y faisant allusion dans le Préambule : « *le moyen le plus efficace pour assurer la protection de la famille et le droit des citoyens au travail, à la santé et à l'instruction* ». Cette consécration du droit de travail est dont l'objectif de promouvoir la protection de travailleurs. Le droit au travail ne constitue pas un droit subjectif se traduisant par l'obligation à la charge

¹⁹²Ben M'Rad (H), *La liberté du commerce et de l'industrie*, Thèse, FDSPT, 1998, p. 70.

¹⁹³Ben Massoued (K), *op. cit.*, p. 168.

de l'État de fournir à chacun un emploi¹⁹⁴. Cela implique surtout l'adoption par l'État d'une politique active visant à créer les conditions favorables pour promouvoir l'emploi et lutter contre le chômage. Cette forme d'expression du droit de chacun d'obtenir un travail satisfait aux exigences de la démocratie. Elle oblige l'État à agir sans l'obliger à un résultat impératif.

Nous trouverons également dans la Constitution la reconnaissance de la liberté syndicale : « *tout homme peut défendre ses droits et ses intérêts par l'action syndicale et adhérer au syndicat de son choix* ». Aussi le principe de la participation à la vie de l'entreprise et le principe du repos hebdomadaire. C'est au législateur qu'il revient de déterminer dans le respect de cette disposition à valeur constitutionnelle les conditions et garanties de sa mise en œuvre. Ces droits sont reconnus comme l'un des droits sociaux fondamentaux dans les relations de travail. Le Conseil constitutionnel a reconnu à cette liberté syndicale une valeur constitutionnelle¹⁹⁵.

Aux termes de l'article 25 de la DDHC « *toute personne a droit à un niveau de vie suffisant pour assurer sa santé, son bien-être et ceux de sa famille* ». S'inscrivant dans ce même sillage, le Préambule de la Constitution tunisienne de 1959 proclame le Régime Républicain comme étant « *le moyen le plus efficace pour assurer [...] le droit des citoyens à la santé (...)* ». Ce droit était énoncé comme étant un droit créance à la charge de la collectivité nationale¹⁹⁶. Il s'insère dans le cadre d'une obligation constitutionnelle générale fondée sur l'article 5 de la Constitution qui consacre les valeurs de solidarité et d'entraide entre individus, groupes et générations.

D'une manière générale, la constitutionnalisation des principes économiques et sociaux est une problématique peu habituelle en droit constitutionnel tunisien. Ce dernier est réputé assez pauvre en matière des dispositions d'ordre économique et social qui sont presque insuffisantes, dans la mesure où elles appréhendent sommairement et de manière très insuffisante le régime économique du pays. Toutefois, la nouvelle Constitution de 2014 accorde une place de choix aux droits économiques et sociaux. Elle est beaucoup plus rigoureuse dans la mesure où plusieurs dispositions ont été consacrées à cette catégorie de droits. Tous ces droits constituent pour l'État une obligation positive d'intervenir dans la vie

¹⁹⁴Nouri (M), « Du droit du travail au droit de l'emploi », *Revue travail et développement*, 2000, p. 10.

¹⁹⁵Décision n°82-144 DC du 22 octobre 1982, Rec, p. 61 et décision n°89-257 DC juillet 1989, Rec, p. 59.

¹⁹⁶Hamdi (M-A), *Le Préambule de la constitution tunisienne du 1 juin 1959*, Mémoire (M2), Faculté de droit de Sfax, 2010, p. 136.

économique et sociale. Ces droits participent au développement d'une démocratie stable, offrant une vie digne à chacun.

B. Un rôle économique accru de l'État consacré dans la Constitution de 2014

La Révolution est partie des régions les plus défavorisées du pays en réaction à un déficit de développement économique et social que la crise financière internationale a aggravé. Le chômage a affecté massivement les diplômés de l'université et le mécontentement était à la fois d'ordre social et économique. Dans l'imaginaire collectif, le déficit de développement est le produit de la mauvaise gestion des finances publiques et du non-respect des droits socio-économiques que l'État se devait de consolider. Ce sentiment partagé a produit une frustration notamment chez les jeunes et un fort sentiment d'injustice et d'arbitraire qui furent fatal pour le régime¹⁹⁷. Grâce à cette Révolution, la Tunisie a pu adopter une nouvelle Constitution.

Le 27 Janvier 2014, la Tunisie s'est enfin dotée de sa troisième Constitution de l'ère moderne¹⁹⁸. Cette nouvelle Constitution appelée à tort par certains Constitution de la deuxième république¹⁹⁹ est censée mettre fin à une période transitoire démesurément longue. Elle est l'œuvre d'une Assemblée nationale constituante (ANC) théoriquement élue pour élaborer la Constitution dans un délai maximum d'un an à compter de la date de son élection²⁰⁰, mais qui a superbement ignoré la limite temporelle qui lui a été fixée outre le fait qu'elle a outrepassé l'objet de son mandat strictement constituant²⁰¹.

La nouvelle Constitution accorde une importance accrue au rôle de l'État et du secteur public dans la gestion des affaires et des ressources économiques ainsi que dans la réorientation de la politique et des choix économiques en faveur des catégories sociales marginalisées et des régions défavorisées. Ce faisant, les constituants ont imprimé une orientation nouvelle à la politique économique en rupture avec les choix de l'Ancien Régime

¹⁹⁷Baccouche (N), *op, cit*, p. 478.

¹⁹⁸Les deux Constitutions précédentes : la Constitution du 26 avril 1861, Constitution octroyée par le Sadok Bey qui institua une sorte de monarchie constitutionnelle. En 1864, cette Constitution fut suspendue et la Constitution du 1 juin 1959 adoptée par une Assemblée nationale élue au lendemain de l'indépendance de la Tunisie en 1956. Elle a été aussi suspendue à partir du 15 mars 2011 suite à la révolution de 2011. Voir, Ben Achour (R), Ben Achour (S), « La transition démocratique en Tunisie : entre légalité constitutionnelle et légitimité révolutionnaire », *Revue française de droit constitutionnel*, 2012, pp. 715-732.

¹⁹⁹Ben Achour (R), « la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 », *Revue française de droit constitutionnel*, 2014, p. 783.

²⁰⁰Décret n°2011-1086 du 3 aout 2011 portant convocation du corps électoral pour l'élection de l'Assemblée nationale constituante pour le 23 octobre 2011,

²⁰¹Ben Achour (R), « La Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 », *op, cit*, p. 785.

basés sur le désengagement de l'État au profit du secteur privé et l'insertion de la Tunisie dans l'économie du marché²⁰².

Il faut cependant noter que la consécration par la nouvelle Constitution de la plupart de droits économique et sociaux était très attendu tellement les revendications à caractère économique et social étaient omniprésentes pendant la Révolution. Ces droits ce sont des droits créances c'est-à-dire que tous les membres de la société pourraient revendiquer à leur titulaire une dette sur l'État que celui-ci serait tenu d'honorer en garantissant à chacun la Sécurité sociale, un emploi librement choisi ou encore la santé (etc.)²⁰³. Ces droits nécessitent une action positive de la part de l'État.

La Constitution renferme un catalogue des divers droits économiques et sociaux. Elle garantit le droit syndical y compris le droit de grève dans l'article 36 : « *le droit syndical, y compris le droit de grève, est garanti. Ce droit ne s'applique pas à l'armée nationale. Le droit de grève ne s'applique pas aux forces de sécurité intérieure et à la douane.* »

L'article 36 a apporté une triple précision. D'abord, le droit de grève est explicitement reconnu comme droit connexe du droit syndical. On peut regretter la formule utilisée « *y compris le droit de grève* », car elle peut signifier que le droit de grève n'est pas indépendant du droit syndical. Ensuite, les agents des forces de sécurité intérieure et ceux de la douane, tout en bénéficiant du droit syndical, n'ont pas le droit à la grève. Chacun des deux droits à sa singularité et on aurait dû limiter l'interdiction du droit de grève aux agents actifs du corps de la douane et éviter d'étendre l'interdiction aux agents ne disposant pas de prérogatives manifestement exorbitantes. Enfin, le personnel de l'armée nationale est privé du droit syndical et du droit de grève. Ces précisions ont été rendues nécessaires à la fois par les interprétations de l'ancienne disposition constitutionnelle qui a ouvert la voie à des interprétations restrictives du droit syndical et le contexte post-révolutionnaire qui vu apparaître des grèves sauvages y compris par les agents des forces de sécurité intérieure et de la douane²⁰⁴.

²⁰²Ben Mustapha (A), « Politique économique et dispositions de la Constitution », *Kapitalis*, 2014, p. 5.

²⁰³Sayah (J), *L'acte II de la révolution tunisienne : La constitution*, Paris, L'Harmattan, 2015, p. 172. « Les droits créances ne peuvent recevoir satisfaction qu'avec la mise en place d'un appareil destiné à répondre aux exigences des particuliers : tant que le service n'est pas créé (...) le droit du créancier ne peut s'exercer ». Rivero (J), *Liberté publiques*, Paris, PUF, 1973, p. 122

²⁰⁴Baccouche (N), *op, cit*, p. 477.

La Constitution consacre aussi le droit de tout être humain à la santé et le droit à une couverture sociale dans l'article 38 : « *tout être humain a droit à la santé. L'État garantit la prévention et les soins de santé à tout citoyen et assure les moyens nécessaires à la sécurité et à la qualité des services de santé. L'État garantit la gratuité des soins pour les personnes sans soutien ou ne disposant pas de ressources suffisantes. Il garantit le droit à une couverture sociale conformément à ce qui est prévu par la loi* ». Ce même article ne s'est pas contenté de proclamer ce droit mais il a mis à la charge de l'État l'obligation de garantir la prévention et les soins sanitaires cette fois-ci à tout citoyen. L'État garantit aussi la gratuité des soins pour les personnes sans soutien et à revenu faible. Cette variabilité des concepts utilisés (personne, citoyen ou être humain) est lourde de conséquence. Le texte s'est même hasardé à obliger l'État à fournir les moyens nécessaires pour garantir la sécurité et la qualité des services de santé. On peut s'interroger sur le réalisme et l'opportunité d'une telle disposition compte tenu des moyens limités de l'État et du contentieux qu'elle peut engendrer²⁰⁵.

L'article 39 consacre également le droit de l'enseignement « *l'instruction est obligatoire jusqu'à l'âge de seize ans. L'État garantit le droit à l'enseignement public et gratuit à tous ses niveaux. Il veille à mettre les moyens nécessaires au service d'une éducation, d'un enseignement et d'une formation de qualité. L'État veille également à l'enracinement des jeunes générations dans leur identité arabe et islamique et leur appartenance nationale. Il veille à la consolidation de la langue arabe, sa promotion et sa généralisation. Il encourage l'ouverture sur les langues étrangères et les civilisations. Il veille à la diffusion de la culture des droits de l'Homme* ». Nous constatons que l'enseignement est obligatoire jusqu'à l'âge de seize ans et que l'État garantit le droit à un enseignement public gratuit dans tous les cycles et veille à fournir les moyens nécessaires à même d'assurer la qualité de l'enseignement, de l'éducation et de la formation.

L'innovation dans la nouvelle Constitution est la consécration du droit de travail dans l'article 40 : « *tout citoyen et toute citoyenne a droit au travail. L'État prend les mesures nécessaires afin de le garantir sur la base du mérite et de l'équité. Tout citoyen et toute citoyenne a droit au travail dans des conditions favorables et avec un salaire équitable* ». Ce droit est sur le plan juridique une véritable conquête sociale car si l'ancienne Constitution s'est contentée d'une allusion à ce droit dans son Préambule, celle de 2014 lui consacre une

²⁰⁵Baccouche (N), *op. cit.*, p. 478.

part dans le contenu de la Constitution. En effet, cet article met à la charge de l'État l'obligation de prendre les mesures nécessaires à sa garantie sur la base de l'aptitude et l'équité. Il s'agit d'une réponse forte au chômage qui frappe une frange importante de la population, notamment les diplômés de l'université dans les zones dites intérieures²⁰⁶. Mais, la liberté du travail en cas de grève n'a pas été consacrée par la Constitution en raison d'une très ferme hostilité du syndicat ouvrier dont la constituante ne pouvait ignorer le poids sur le climat social, déjà très tendu depuis la Révolution. Les atteintes à cette liberté sont certes incriminées par le Code pénal mais cette incrimination est tombée en désuétude.

La Constitution garantit également le droit à la culture et la liberté de la création dans l'article 42 : *« le droit à la culture est garanti. La liberté de création est garantie. L'État encourage la créativité culturelle et soutient la culture nationale dans son enracinement, sa diversité et son renouvellement, en vue de consacrer les valeurs de tolérance, de rejet de la violence, d'ouverture sur les différentes cultures et de dialogue entre les civilisations »*. Aussi le droit à l'eau dans l'article 44 : *« Le droit à l'eau est garanti. Il est du devoir de l'État et de la société de préserver l'eau et de veiller à la rationalisation de son exploitation »*.

Dans le premier chapitre consacré aux principes généraux, l'article 12 proclame l'engagement de l'État à œuvrer à la réalisation de la justice sociale, du développement durable et de l'équilibre régional²⁰⁷ : *« l'État agit en vue d'assurer la justice sociale, le développement durable et l'équilibre entre les régions, en tenant compte des indicateurs de développement et du principe de l'inégalité compensatrice. Il assure également l'exploitation rationnelle des ressources nationales »*.

Toutefois, ancrer dans la Constitution un catalogue de droits et de libertés ne suffit pas. Il faut aussi en assurer la protection. L'article 49 constitue un rempart contre la violation de droits et de libertés garantis par la Constitution. Selon cet article, *« toute restriction des droits et libertés doit être fondée sur le respect du principe de proportionnalité comme il doit être compatible avec un état civil et démocratique, ne peut porter atteinte à l'essence même de ces droits et libertés »*. De plus, l'article 49 combiné à l'article 102 souligne le rôle essentiel du pouvoir judiciaire indépendant en tant que protecteur des droits et libertés. Enfin, aucun

²⁰⁶Baccouche (N), *op, cit*, p. 478

²⁰⁷Ben Moussa (I), « Le changement de Constitution en temps de crise : l'expérience tunisienne », *conférence sur la protection des droits économiques et sociaux en temps de crise économique : quel rôle pour les juges ?*, Brésil, 2014, pp. 2-7.

amendement ne peut porter atteinte aux acquis en matière de droits de l'homme et des libertés garantis par la Constitution²⁰⁸.

Malgré la richesse des droits sociaux dans la nouvelle Constitution, il y a des principes importants qui n'ont pas trouvé leur place au sein de la Constitution comme le dialogue social. Le refus par l'Assemblée nationale constituante de constitutionnaliser ce principe est étonnant puisque c'est au sein de la constituante qu'un important document, dit le Pacte social, a été signé le jour anniversaire de la Révolution, le 14 janvier 2013. Ce texte de valeur politique envisage de fonder la démocratie sociale et plus particulièrement le droit à la négociation collective qui devient incontournable. Le refus de constitutionnaliser le dialogue social semble avoir découragé les initiateurs et les acteurs sociaux puisque ce document signé depuis 2013 n'a pas été suivi, jusque-là d'effets concrets. Pourtant, le contexte national difficile aurait dû inciter à la constitutionnalisation du dialogue social pour favoriser ainsi l'esprit démocratique que suppose ledit dialogue. En effet, l'affaiblissement du pouvoir d'achat des employés a donné lieu à ce qui ressemble à un désordre social puisque la multiplication inconsidérée des grèves affecte la compétitivité de l'économie et fragilise encore plus les finances publiques qui constituent l'instrument de redistribution des richesses²⁰⁹.

Le silence de la Constitution sur les finances sociales est difficilement compréhensible d'autant plus que ces dernières enregistrent un déficit préoccupant qui menace la pérennité du système de la Sécurité sociale. Leur gestion est confiée au pouvoir exécutif sans contrôle du Parlement. Il aurait fallu envisager une loi annuelle régissant les finances sociales et qui tiendrait compte de leur spécificité tout en imposant l'incontournable équilibre aux différentes caisses sociales²¹⁰.

D'emblée, le Conseil constitutionnel nous a dotés d'une Constitution qui a l'ambition de mettre en place un nouveau modèle de société et un nouveau système de développement économique basé sur la rénovation du rôle économique de l'État, alors que la Tunisie n'a pas les moyens nécessaires de mettre en œuvre les politiques pertinentes susceptibles de faire respecter cette option fondamentale !

²⁰⁸Rapport, « La Constitution Tunisienne du 27 janvier 2014 et la gouvernance du secteur de la sécurité », *DCAF*, 2015, p. 14.

²⁰⁹Baccouche (N), *op. cit.*, p. 480.

²¹⁰*Ibid.*, p. 481.

La consécration constitutionnelle des principes justifiant l'intervention de l'État dans l'économie n'est que pour objectif la protection de la démarche interventionniste des pouvoirs publics. Ces derniers ont joué depuis longtemps un rôle crucial dans la reconstruction de l'État moderne et le développement de l'économie à l'échelle nationale et locale.

Section 2. L'intervention de l'État pour la reconstruction et le développement économique

Si nous revenons aux faits historiques, il s'avère que la France et la Tunisie sont apparues comme des prototypes de l'étatisme économique. En France, la centralisation est la continuité de l'État Jacobin de la Révolution. Quant à la Tunisie, elle a hérité cette tradition centralisatrice de l'État sous l'influence française²¹¹. Même si le contexte politique est totalement différent dans les deux pays, la démarche est la même. En France, après la Seconde Guerre mondiale et en Tunisie après l'indépendance, les gouvernements ont adopté un modèle de développement basé sur une intervention très poussée des pouvoirs publics et un rôle prépondérant du secteur public. Donc, un rôle nouveau est attendu par l'État au lendemain de la guerre : assurer la reconstruction matérielle du pays et moderniser ses institutions en les rendant plus efficaces. François BLOCHE-LAINE rappelle les acquis indéniables de cette période au cours de laquelle l'administration va soutenir l'élan modernisateur « *la reconstruction rapide, le développement sans précédent dû aux grands investissements, la planification incitative au début du processus de modernisation, les campagnes pour la productivité, l'ouverture presque forcée aux échanges internationaux sont dus principalement à la volonté contenue de hauts fonctionnaires avisés* »²¹².

L'histoire montre que contrairement à la Tunisie, la France a un passé d'interventionnisme marqué étant donné qu'elle a connu relativement tôt le droit de l'interventionnisme économique public. L'intervention de l'État étant une composante importante de la politique économique, sa participation directe y demeure forte. Seulement en Tunisie, pendant toute la période du protectorat, l'activité économique était essentiellement assurée par des entrepreneurs privés principalement de nationalité étrangère, tandis que l'intervention directe de l'État était assez faible. Le pays n'a connu l'interventionnisme étatique qu'après l'indépendance.

²¹¹Marcou (G), « L'administration territoriales en Tunisie et les enjeux de la décentralisation », in *décentralisation et démocratie en Tunisie*, (dir), Ben Salah (H), Marcou (G), Paris, L'Harmattan, 1998, p. 7.

²¹²Bloch-Lainé (F), « Problématiques actuelles du service de l'État en France », *Servir*, 1969, p. 200.

Dans cette perspective, nous étudierons en premier lieu le rôle prépondérant de l'État dans la reconstruction et le développement économique (Paragraphe 1) et son rôle dans la réglementation de ses activités économiques dans un second lieu (Paragraphe 2).

Paragraphe 1. L'État, acteur principal de la reconstruction et de développement économique

Seules les circonstances exceptionnelles telles que les situations de pénurie dues à la guerre ou à des crises économiques graves ont légitimé pendant longtemps les interventions de l'État en matière économique²¹³. D'ailleurs, les circonstances de la Seconde Guerre mondiale ont conduit à la transformation du rôle de l'État²¹⁴ dont l'objectif était de reconstruire un nouvel État et de stimuler la modernisation et le développement économique. À cette époque, l'État interventionniste *Keynésien* a définitivement pris le relai du marché dans la réalisation de l'optimum économique²¹⁵ et a pris en mains la direction de la vie économique²¹⁶. C'est au cours de cette période que l'État Français et l'État Tunisien ont eu recours à l'étatisation de l'économie. Cette modernisation de rattrapage²¹⁷ sous la forme d'un capitalisme d'État a été renforcée par le Président DE GAULLE²¹⁸ et le Président BOURGUIBA²¹⁹.

L'interventionnisme étatique a permis à l'État de conforter son interventionnisme. D'abord à des fins de reconstruction (A). Puis à des fins de modernisation et de développement de ses activités économiques (B).

²¹³Dreyfus (F), *L'interventionnisme économique*, Paris, PUF, 1971, p.6.

²¹⁴Trois grandes périodes marquent le développement du rôle de l'État dans l'économie en France et en Tunisie :

En Tunisie, la période de 1956 à 1969 qui est celle de la conquête de la souveraineté et de la tunisification de l'économie. Cette période peut être décomposée en deux phases, de 1956 à 1960 et de 1961 à 1969. La première correspond à une politique d'inspiration libérale et la seconde à une politique d'inspiration socialisante. La période de 1969 à 1986 est celle qui est présentée comme celle du libéralisme et de l'économie de marché. La troisième période de 1986 jusqu'à 2011, est celle de la réduction des politiques protectionnistes, le démantèlement des barrières tarifaires et la mise en place d'un Plan d'ajustement structurel (PAS), le libre-échange industriel avec l'Union européenne et l'entrée dans une première vague de privatisation.

En France, la période du XIX siècle est une période de libéralisme triomphant. La période révolutionnaire marque un tournant vers la libéralisation. La période d'entre-deux-guerres prépare le tournant de 1945 du point de vue de la forte intervention de l'État dans l'économie. L'interventionnisme étatique, seul moyen de sortir le pays de son marasme économique et social. À partir du milieu des années 1980, le désengagement de l'État de l'économie semble devenir une nécessité. C'est le début de la privatisation des entreprises publiques.

²¹⁵Lehmann (É), « Régulation économique et démocratie politique : un point de vue d'économiste », (dir), Lombard (M), *Régulation économique et démocratie*, op, cit, pp. 51-67.

²¹⁶Chénou (B), *Organisation économique de l'État*, op, cit, p. 51.

²¹⁷Modernisation du rattrapage, capitalisme d'État, « socialisme réellement existant », U.R.S.S., développement, mise en ligne le 8 juillet 2012, consulté le 20 juin 2016, URL : <http://www.palim-psao.fr/article-article-modernisation-de-rattrapage-capitalisme-d-etat-socialisme-reellement-existant-u-r-s-s-107919219.html>

²¹⁸Président de la Cinquième République Française.

²¹⁹Président de la Première République Tunisienne.

A. La reconstruction de l'État et la centralisation du pouvoir public

Le pays doit faire face à une reconstruction inédite dans l'histoire. L'État français est en ruine. De nombreuses villes sont partiellement ou totalement détruites. La guerre a provoqué des destructions matérielles d'une ampleur inédite et a entraîné un désordre financier et monétaire sans précédent²²⁰. Il faut donc des efforts colossaux pour les reconstruire. C'est l'État qui devait alors tout pouvoir. De ce fait, il se transforme en un acteur à part entière de l'économie traduisant ainsi l'émergence de *l'État Keynésien modernisateur* selon Pierre ROSANVALLON²²¹. L'État est devenu tuteur, il définit les règles, les objectifs, les moyens et les processus de mise en œuvre²²².

En Tunisie, les problèmes légués par la colonisation, la fuite des capitaux étrangers, l'inexistence d'une couche d'entrepreneurs nationaux, le sous-développement généralisé et multiforme, commandent une action rigoureuse de l'État dans l'œuvre du développement économique, social et culturel dans le pays. La prise en charge du développement par l'État était d'autant plus urgente, que l'indépendance signifiait pour la majorité de la population la fin de l'oppression et la réalisation d'un bien-être économique et social longtemps refoulé durant la colonisation²²³. En effet, la stratégie de développement par l'État se devait dans une autre perspective, de reconquérir les symboles de la souveraineté et de participer à la construction étatique et à la consolidation de l'unité nationale. L'État s'était attelé à tunisifier et à nationaliser les secteurs stratégiques de l'économie jusque-là sous contrôle étranger.

Si en France, la nationalisation a été considérée comme un outil pour la reconstruction d'un nouvel État (1). En Tunisie, elle n'a connu que quelques domaines d'application. En fait, l'État a eu recours surtout à la Tunisification²²⁴ des secteurs de base en vue de disposer des commandes des principaux secteurs de l'économie (2).

²²⁰Fernandez (A), *L'économie française depuis 1945*, Paris, Hachette, 2001, p. 9.

²²¹Rosanvallon (P), *L'État en France. De 1789 à nos jours*, op. cit, p. 66.

²²²*L'État, acteur de développement*, (dir), Leloup (F), Brot (J), Gerardin (H), Paris, Karthala, 2012, p. 7.

²²³Tarchouna (L), *Décentralisation et déconcentration en Tunisie*, Thèse, FDSPT, 2005, p. 767.

²²⁴La tunisification caractérise l'action des dirigeants tunisiens au lendemain de l'indépendance à effacer tous les signes extérieurs rappelant la présence française, notons que la tunisification désigne également le fait de mettre en place dans un pays un protectorat similaire à celui instauré en Tunisie par la France. Voir Tamzini (W), *Tunisie*, Paris, De Boeck, 2013, p. 23.

1. Les nationalisations : un outil pour la reconstruction de l'État en France

Après la Seconde Guerre mondiale, le seul acteur ayant assez de fonds pour reconstruire l'économie du pays était l'État. Il était donc légitime qu'il nationalise une part importante des grandes entreprises pour une relance plus rapide de l'économie. Par la force des choses, la nationalisation des entreprises de secteurs essentiels voire les plus importants de l'économie a donc propulsé l'État comme acteur principal de l'économie.

Durant cette période, la France a choisi de récupérer les leviers économiques et financiers du pays en nationalisant les acteurs stratégiques du système productif dans le but de faire du secteur public un facteur essentiel de l'économie française²²⁵. Ainsi, les nationalisations sont-elles l'objet d'un large accord, symboles de réappropriation par le pays d'éléments de souveraineté. Elles témoignent d'une politique conçue comme un système global articulé et planifié²²⁶.

Selon la doctrine, la nationalisation²²⁷ est le transfert à l'État ou à la nation de la propriété du capital des entreprises²²⁸. Elle consiste alors à remettre à la collectivité nationale la propriété et l'exploitation de certaines richesses ou industries ayant une grande importance économique ou politique²²⁹.

La nationalisation de secteurs stratégiques pour l'économie nationale a été retenue comme élément de réponse à la remise en marche de l'appareil industriel. Cela s'est effectué tout autant par morale politique sous l'égide de Président DE GAULLE et dans le cadre d'un gouvernement d'Union nationale auquel participaient activement des élus, mais c'était également le moyen d'affirmer l'unité nationale par la maîtrise des services essentiels²³⁰.

²²⁵16 janvier 1945 : Renault, mars 1945 : compagnies aériennes-Air France, 2 décembre 1945 : Banque de France, Société Générale, Banque Nationale de Paris, avril 1946 : EDF et GDF (sous forme d'Etablissements Publics), Houillères et Charbonnages de France, Caisse des Dépôts et Consignations, mai 1946 : Crédit Foncier, Crédit National, réseaux du Crédit Agricole et du Crédit Populaire. cf. site www.vie-publique.

²²⁶Doneddu (J), « Quelles missions et quelle organisation de l'État dans les territoires ? », *Rapport du Conseil économique, social et environnemental, Mandature 2010-2015*, Séance du 22 novembre 2011, pp. 16-17.

²²⁷En tant que transfert forcé de propriété, la nationalisation se rapproche de l'expropriation, mais elle s'en distingue sur deux points essentiels, l'expropriation porte sur un immeuble, la nationalisation porte sur un ensemble des biens formant une entreprise ou sur des actions permettant le contrôle d'une entreprise, l'expropriation vise à satisfaire l'utilité publique et à mettre un immeuble à la disposition du public, par contre la nationalisation est réalisée dans un but de politique économique. Voir, Chérot (J-Y), *Droit public économique*, Paris, Economica, 2007, p. 32.

²²⁸Favoreu (L), Philip (L), *Les grandes décisions du Conseil Constitutionnel*, Paris, Dalloz, 2012, p. 27.

²²⁹Laufenburger (H), *L'intervention de l'État en matière économique*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1939, p. 265.

²³⁰Darold (J), *Les sociétés d'économie mixte locales : Acteurs et témoins des politiques urbaines et territoriales. Quelle légitimité entre Partenariat Public Privé et Entreprise Publique Locale ?*, Thèse, Université de Bordeaux, 2008, p. 53.

Le Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946 semble être la source d'obligation juridique de la nationalisation puisqu'il dispose que : « *tout bien, toute entreprise dont l'exploitation a ou acquit le caractère d'un service public national ou d'un monopole de fait doit devenir la propriété de la collectivité* »²³¹. Dans ce sens, le législateur a fondé les nationalisations par ladite loi sur le fait que ces nationalisations seraient nécessaires pour donner aux pouvoirs publics les moyens de faire face à la crise économique, de promouvoir la croissance et de combattre le chômage. Elles procèderaient donc de la nécessité publique au sens de l'article 17 de la Déclaration de 1789. Mais la possibilité de nationalisation dépasse bien sûr ce cadre juridique à condition d'être fondées sur la nécessité publique²³² qui doit justifier toute atteinte à la propriété privée. Le Conseil constitutionnel s'est tout récemment reconnu le pouvoir d'exercer un contrôle minimal sur cette nécessité en recherchant si le législateur n'a pas commis une erreur manifeste d'appréciation²³³ reprenant ainsi les méthodes du juge administratif.

Dans le silence des textes constitutionnels de 1946, il avait jugé que les détenteurs du pouvoir réglementaire ne pouvaient procéder à une opération qui portait atteinte à la propriété privée²³⁴. À partir de 1958, la situation s'est constitutionnellement éclaircie puisque le nouvel article 34 réserve au législateur les nationalisations d'entreprises. Au titre de cet article, le législateur « *fixe [...] les règles concernant [...] les nationalisations d'entreprises* ». Cette compétence a été interprétée par le Conseil constitutionnel²³⁵ comme incluant la définition des critères des entreprises à nationaliser ainsi que la possibilité pour le législateur de déterminer lui-même la liste des sociétés concernées²³⁶.

La vie économique en France s'est marquée après-guerre par une grande vague de nationalisation qui a touché la plupart des secteurs industriels. Elle a connu trois différentes vagues de nationalisations. La première date de 1936 est de l'avènement du Front Populaire, qui avait pour objet les industries d'armement et les chemins de fer. La deuxième est intervenue en 1946²³⁷ à la Libération. Les nationalisations de 1945-1946 ont marqué une

²³¹Linotte (D), Romi (R), *op. cit.*, p. 351.

²³²L'article 17 de DDHC prévoit que « La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité ».

²³³CC, 16 janvier 1982, *JO*, 17 janvier 1982, p. 301.

²³⁴CE, 13 juin 1947, Brandt, *Rec. CE*, 1947, p. 264.

²³⁵Décision n°139 DC du 11 février 1982, Loi de nationalisation.

²³⁶Nicinski (S), *op. cit.*, p. 340.

²³⁷La Loi du 8 avril 1946 nationalise les entreprises de production, de transport, de distribution, d'importation et d'exportation de l'électricité et du gaz.

rupture. Si elles ont été le fruit d'inspiration diverse, elles ont été guidées par la volonté de transférer à la collectivité nationale la propriété entière d'entreprises afin de les soustraire à la direction capitaliste. L'actionnariat étatique est alors apparu comme un véritable outil de politique économique et non plus simplement comme un moyen de reprendre en main quelques entreprises concessionnaires de modernisation de l'économie nationale. Ces nationalisations ont été une ampleur bien supérieure à celles de 1936. Elles ont concerné l'ensemble de l'extraction charbonnière²³⁸, le transport et la distribution du gaz et de l'électricité²³⁹, les transports aériens²⁴⁰, le secteur bancaire²⁴¹ et les assurances²⁴². Elles n'ont pas touché le secteur proprement industriel, à l'exception de la nationalisation sanction des usines Renault²⁴³ et de la société des moteurs Gnome et Rhône²⁴⁴ qui fut transformée en Société Nationale d'Études et de Construction des Moteurs d'Avions (SNECMA)²⁴⁵. La loi du 2 décembre 1945 a achevé de nationaliser la Banque de France ainsi que les plus grandes Banques de dépôt : la Société Générale, le Crédit Lyonnais, la Banque nationale du commerce et de l'industrie et le comptoir national d'escompte de Paris²⁴⁶. L'État a nationalisé aussi le secteur des assurances²⁴⁷, le secteur des transports : création de la Compagnie nationale Air France prenant ainsi la place des différentes compagnies privées²⁴⁸. On doit la troisième vague de nationalisations à l'arrivée de la Gauche au pouvoir en 1981. Alors que les nationalisations de 1945 avaient largement porté sur des entreprises dotées de missions de service public. Celles de 1982 ont essentiellement concerné les secteurs de l'industrie et de la banque. De ce fait cinq grandes sociétés industrielles sont concernées (Compagnie Générale

²³⁸Les ordonnances du 13 décembre 1944 et du 12 octobre 1945 ont nationalisé les Houillères du Nord et du Pas-de-Calais, la loi du 17 mai 1946 a étendu la nationalisation à l'ensemble des mines françaises.

²³⁹La loi du 8 avril 1946 a substitué les établissements publics EDF, GDF aux multiples compagnies concessionnaires.

²⁴⁰L'ordonnance du 26 juin 1945 a nationalisé Air-Bleu, Air-Transatlantique et Air France.

²⁴¹La loi du 2 décembre 1945 a nationalisé la Banque de France et quatre grandes banques de dépôt (le crédit lyonnais, la Société Générale, le Comptoir National d'Escompte de Paris et la Banque nationale pour le Commerce et l'Industrie.

²⁴²La loi du 25 avril 1946 a nationalisé 34 compagnies d'assurances.

²⁴³Ordonnance du 16 janvier 1945 portant nationalisation des Usines Renault, *JORF*, 1945, p. 222.

²⁴⁴Ordonnance du 29 mai 1945 portant transfert à l'État d'actions de la société Anonyme des moteurs Gnome et Rhône, *JORF*, 1945, p. 245.

²⁴⁵Cartier-Bresson (A), *L'État actionnaire*, Paris, LGDJ, 2010, p. 8.

²⁴⁶Loi n° 45-15 du 2 décembre 1945 relative à la nationalisation de la Banque de France et des grandes banques et à l'organisation du crédit, *JORF*, 1945, p. 4200.

²⁴⁷Loi n°46-1072 du 17 mai 1946 relative à la nationalisation des combustibles minéraux, *JORF*, 1946 p. 4272.

²⁴⁸« On distingue une logique politique et une logique économique dans les nationalisations de 1944-1946. Logique politique lorsqu'on cherche à réduire le pouvoir de patrons jugés défaillants, à promouvoir le contrôle salariable, à amplifier et consolider la notion de service public, à assurer l'indépendance nationale dans la tradition d'un certain esprit français « colbertiste ». Logique économique lorsqu'on choisit d'abolir une concurrence contre-productive en créant une entreprise unique qui sera dotée de moyens techniques et financiers à la mesure des investissements à réaliser ». Fernandez (A), *L'économie française depuis 1945*, Paris, Hachette, 2001, p. 32.

d'électricité, Saint-Gobain, Pechiney, Rhône-Poulenc, Thomson-Brandt), ainsi que deux compagnies financières (Paribas et Suez) et de nombreuses banques²⁴⁹. Ces nationalisations ont correspondu à des choix de politique industrielle et à une politique de relance keynésienne en réponse à la crise économique, ainsi qu'une réaction contre l'internationalisation des entreprises²⁵⁰. D'une manière générale, ces nationalisations illustrent de manière spectaculaire la volonté de l'État d'intervenir systématiquement et massivement pour peser sur l'économie du pays²⁵¹.

L'avantage principal des nationalisations était de donner à l'État les moyens d'un dirigisme qui lui permettrait de stimuler le développement économique. Ces nationalisations ont conduit à la constitution d'un véritable secteur public composé de différents types de personnes juridiques comme les établissements publics, les entreprises publiques et des organismes privés en charge d'une mission de service public²⁵². Les raisons de ces créations et notamment des nationalisations sont plurielles même si elles relèvent toujours *in fine* d'une volonté de limitation des lois du marché et d'une implication plus grande, quelle que soit l'appellation fournie de la puissance publique ou des intérêts collectifs dans l'économie. Si l'on excepte les causes conjoncturelles (nationalisation sanction de la Libération), les motivations principales des nationalisations furent d'ordre idéologique mais aussi conjointement ou alternativement de rationalité économique, de progrès social et de protection des intérêts nationaux²⁵³.

Contrairement à la France qu'elle a eue recours à la nationalisation pour la reconstruction d'un nouvel État. La Tunisie a eu recours surtout à la Tunisification des secteurs de base de l'économie par la nationalisation des unités de production et la création d'industries lourdes.

2. La conquête de la souveraineté économique et la tunisification de l'économie : une priorité pour la construction de l'État en Tunisie

Les années qui succèdent immédiatement à l'indépendance sont celles de la construction de l'État sous le Président BOURGUIBA. En 1956, la Tunisie accède à l'indépendance, son économie et son commerce extérieur étaient entre les mains d'intérêts étrangers, français pour l'essentiel. Par exemple, l'agriculture était possédée par des exploitants européens et par

²⁴⁹Nicinski (S), *op, cit*, p. 338.

²⁵⁰Cartier-Bresson (A), *op, cit*, p. 9.

²⁵¹Kerninon (J), *Droit public économique*, Paris, Montchrestien, 1999, p. 31.

²⁵²C.E Ass, 31 juillet 1942, *Monpeurt, GAJA*, Pour les ordres professionnels, voir CE Ass., 2 avril 1943, *Bouguen, GAJA* n° 56.

²⁵³Orsoni (G), *L'administration de l'économie*, Paris, LGDJ, 1995, pp. 125-126.

quatre sociétés financières anonymes. Les mines de phosphates étaient sous le contrôle de quatre grandes sociétés françaises, la production et distribution de l'électricité, du gaz et de l'eau potable régis par deux grandes sociétés métropolitaines et le transport maritime assuré par des compagnies françaises de navigation, (etc.)²⁵⁴.

À cette époque, l'État avait opté pour l'interventionnisme en favorisant le secteur public. Ainsi, il fut donc amené à intervenir massivement dans la vie économique. Il a d'abord pallié à l'insuffisance des capitaux privés nationaux, en prenant la relève des entreprises étrangères établies sous le Protectorat dans des secteurs traditionnels tels que l'agriculture, les transports, les mines et l'énergie. Puis il a œuvré à promouvoir des activités nouvelles telles que l'industrie et le tourisme.

L'État procédera à la nationalisation des services de base. Très développée en France au lendemain de la Seconde Guerre mondiale, la nationalisation en Tunisie n'a connu que deux grands domaines d'application.

La première nationalisation toucha les sociétés d'électricité, de gaz naturel et d'eau²⁵⁵. L'article 1^{er} du décret-loi de 1962²⁵⁶ dispose que : « *la production, le transport, la distribution, l'importation et l'exportation de l'électricité et du gaz combustible sont nationalisés à dater de la promulgation du présent décret-loi. Les entreprises constituées en Tunisie se livrant à des activités et ayant fait l'objet d'une reprise provisoire sont nationalisées à dater de cette reprise* ».

La seconde nationalisation a concerné le secteur des transports. En 1960, l'État a nationalisé les sociétés de transport. Quant aux anciennes sociétés concessionnaires, telles la Tunisienne Automobile et la société des Transports Automobiles du Sahel, elles ont fait dans un premier temps l'objet d'une reprise provisoire par l'État.

L'État a eu recours surtout à la Tunisification des secteurs de base en vue de disposer des commandes des principaux secteurs de l'économie comme le secteur du chemin de fer, le secteur minier et le secteur bancaire qui étaient sous le contrôle des compagnies étrangères.

²⁵⁴Chouikha (L), Gobe (E), *Histoire de la Tunisie depuis l'indépendance*, Paris, La découverte, 2015, p.116.

²⁵⁵Aouij Mrad (A), *Droit public économique*, op, cit, p. 8.

²⁵⁶Décret-loi 62-8 du 3 avril 1962 portant création et organisation de la société tunisienne de l'électricité et du gaz, *JORT*, 1962, p. 363.

La tunisification était considérée comme une expression de la souveraineté nationale. Un grand nombre de colons quittèrent le pays, les exploitants agricoles vendèrent leurs terres et leurs propriétés immobilières et un grand nombre d'activités liées à l'État colonial ou à la colonie européenne cessèrent progressivement leurs activités²⁵⁷. En ce sens, tout apport nouveau est « *tunisifié* » c'est-à-dire qu'il est à la fois justifié par une tradition culturelle, politique et étatique tunisienne et transformé dans sa signification et les modalités de sa mise en œuvre selon la nécessité de son insertion dans une historicité du politique propre²⁵⁸.

Il faut souligner que ce choix de tunisification a beaucoup plus un aspect politique et nationaliste (remplacer le contrôle étranger par un contrôle tunisien de ces activités et raffermir la légitimité de l'État), qu'un aspect économique (préférence pour une propriété collective au lieu d'une propriété privée). Sur le plan institutionnel, de nouveaux corps de fonctionnaires sont créés (les gouverneurs et les délégués). Les fonctionnaires français sont remplacés par des fonctionnaires Tunisiens conformément à la doctrine de la Tunisification²⁵⁹.

D'une manière générale, la tunisification était le prélude à l'accomplissement de la souveraineté nationale dans tous ses aspects²⁶⁰. L'administration ayant été considérée comme l'emblème de l'autorité de l'État et le moteur du développement économique, du progrès social et de l'édification d'une société moderne. Le 21 juin 1956, une nouvelle organisation administrative a vu le jour avec la création des gouvernorats et des délégations en remplacement des Caïdats et des Khalifats.

Après la reconstruction, l'État a choisi de développer ses activités économiques. Dans beaucoup d'États modernes et surtout dans les sociétés en transition, la planification apparaissait comme le symbole et la clé du développement économique.

B. La planification, clé du développement économique ?

L'examen de la politique économique dans les États capitalistes en général et de la France et de la Tunisie en particulier, montre que le développement est d'une part, une idée neuve, et d'autre part une mission nouvelle de l'État. En effet, le développement économique étant

²⁵⁷Chouikha (L), Gobe (E), *op, cit*, p. 117.

²⁵⁸Cavallo (D), « Développement et libéralisation économique en Tunisie », *Revue tiers monde*, 2010, p. 56.

²⁵⁹Tamzini (W), *op, cit*, p. 23.

²⁶⁰*La stratégie du développement administratif (2007-2011)*, Direction générale des réformes et perspective administrative, octobre 2007, p. 56.

instrument du renouveau, on ne jurait que par lui et pour les leaders le chemin le plus court était une gestion étatique et centralisée²⁶¹.

La planification peut être définie comme l'organisation et la détermination d'une politique économique qui nécessite l'identification de moyens adaptés à des objectifs fixés et cela en fonction de détails préétablis²⁶². Le plan déterminait les choix stratégiques à moyen terme du développement économique, social et culturel de la nation, ainsi que les moyens nécessaires pour les atteindre²⁶³.

La France est un vieil État et la Tunisie un État jeune. La France fait figure de pays riche, alors que le développement reste le premier défi que doit relever la Tunisie. Ces différences expliquent que le rôle de l'État en général et celui de la planification en particulier, fassent l'objet d'une appréciation différente d'une rive à l'autre de la Méditerranée.²⁶⁴ En France, la planification est perçue aujourd'hui comme une entrave à l'expansion économique (1), alors qu'en Tunisie, jusqu'à présent, elle demeure au contraire un outil pour le développement (2).

1. La planification en France, une entrave à l'expansion économique

C'est le décret du 3 janvier 1946 qui a prévu pour la première fois en France l'élaboration d'un plan de modernisation et d'équipement. La Constitution de la IV^e République a assuré à la planification une présence en son article 25 qui prévoit « *le Conseil économique est consulté sur l'établissement d'un plan économique national ayant pour objet le plein-emploi des hommes et l'utilisation rationnelle des ressources naturelles* ».

L'artisan de la planification en France est Jean MONNET²⁶⁵ qui réussit à convaincre le Président DE GAULLE de la nécessité d'élaborer un plan pour permettre la reconstruction et la modernisation et donc le développement de la France.

Le 1^{er} plan Monnet, fut adopté par décret du 16 janvier 1947 et s'est appliqué jusqu'en 1953. Il trouvait une justification dans les nécessités de la reconstruction et la relance de l'économie. Trois plans quadriennaux se succédèrent puis trois plans quinquennaux jusqu'en 1980. Le VII plan devant couvrir la période 1981-1985 subit l'alternance de 1981. Un plan

²⁶¹Wilmots (A), *De Bourguiba à Ben Ali. L'étonnant parcours économique de la Tunisie (1960-2000)*, Paris, L'Harmattan, 2003, p. 60.

²⁶²Linotte (D), *op. cit.*, p. 185.

²⁶³Bernard (S), *Droit public économique*, Paris, LexisNexis, 2009, p. 18.

²⁶⁴Marcou (G), *op. cit.*, p. 54.

²⁶⁵Jean Monnet est le grand artisan de la planification de l'après-guerre. Ancien fonctionnaire de la SDN, conseiller financier auprès de plusieurs gouvernements et cadre d'une grande banque américaine, il parvient à convaincre le Général De Gaulle de la nécessité du plan pour permettre la reconstruction et la modernisation de l'économie française.

intérimaire fut adopté pour la période 1982-1983. Un IX plan a couvert la période 1984-1988 et postérieurement à l'alternance politique, une majorité moins attachée à l'idée de la planification a lancé la préparation du Xème plan qui fut adopté en 1989 (1989-1992). La procédure d'élaboration du XI plan a été engagée mais l'alternance de 1993 a eu raison de la politique de planification française²⁶⁶.

Ce n'est qu'en 1982 que la politique de planification a pu reposer sur un cadre juridique avec la loi du 29 juillet 1982 portant réforme de la planification²⁶⁷. D'après l'article 1^{er} de cette loi, « *le plan détermine les choix stratégiques et les objectifs à moyen terme du développement économique, social et culturel de la nation ainsi que les moyens nécessaires pour les atteindre* ».

Tous ces plans comportent toujours des objectifs quantitatifs en termes de production (le nombre de secteurs pris en compte est cependant plus élevé), mais également des objectifs globaux de développement économique (équilibres généraux, organisation des marchés, développement de l'industrie des biens de consommation)²⁶⁸. En effet, ils témoignent de la différente appréhension des problèmes économiques et de l'adaptation des pouvoirs publics aux nécessités économiques et sociales du pays.

Le Second choc pétrolier affaiblira davantage le septième plan, il permettra de constater l'incapacité manifeste des pouvoirs publics à prévoir les crises majeures en dépit d'instruments adéquats de plus en plus perfectionnés. L'on déclare généralement le huitième plan mort-né puisqu'il ne fut pas voté en raison du changement de majorité parlementaire issu des élections présidentielles de 1981²⁶⁹. Le neuvième plan qui s'étend de 1984 à 1988 destinés à mettre en œuvre un certain nombre d'actions organisant l'industrie française et orientées vers le marché intérieur. Ce plan abandonne l'échelon macro-économique. De 1989 à 1992, le dixième plan scellera l'abandon du cadrage macro-économique et laissera toute programmation financière lettre morte²⁷⁰.

La planification est en pleine restructuration. Le plan nation a progressivement disparu. Les orientations du Xième Plan furent présentées en Conseil des ministres en 1993 mais ne furent pas soumises à une loi de plan. Désormais, l'idée d'un plan national est abandonnée.

²⁶⁶Nicinski (S), *Droit public des affaires*, op, cit, p. 178.

²⁶⁷Loi n° 82-653 des 29 juillet 1982 portant réforme de la planification, *JORF*, 1982, p. 2441.

²⁶⁸De Gaulle (J), op, cit, p. 22.

²⁶⁹Biscaino (C), *Interventionnisme économique local : d'une politique structurelle à une politique conjoncturelle*, Thèse, Faculté d'Aix-Marseille, 2007, p. 45.

²⁷⁰Noomane-Bejaoui (D), op, cit, p. 45.

Mais pourquoi un tel déclin au point d'envisager de supprimer le plan ? D'abord, le plan s'est avéré incapable de prévoir les crises extérieures à l'économie nationale. Ensuite, il faut bien admettre qu'une économie développée comme celle de la France brille par sa complexité. Dès lors, il est difficile dans le cadre d'un plan d'appréhender de manière exhaustive toutes les relations économiques et sociales de tous les acteurs en présence, d'en imaginer l'évolution et de prendre des décisions tendant à l'équilibre de cette gigantesque imbrication relationnelle²⁷¹. Enfin, le Plan a perdu une partie de son efficacité dans la mesure où il ne portait plus exclusivement sur les investissements et tendait à programmer l'ensemble des phénomènes économiques, y compris ceux relevant principalement de la politique conjoncturelle tels que l'équilibre des prix ou du commerce extérieur²⁷².

Outre le fait que l'accroissement des charges de l'État pendant la crise économique paralysa l'exécution d'un certain nombre de programmes d'actions prioritaires du Plan, les vertus opérationnelles de la planification française (prévisibilité, rationalité) ne trouvèrent plus à s'appliquer. Selon Pierre BAUCHET : « *c'est probablement dans l'instabilité des politiques de l'État depuis quelques années qu'il faut chercher la cause profonde de la remise en cause du Plan, qui invoqué comme un mythe, n'a pas donné un contenu à la politique économique des pouvoirs publics* »²⁷³. Il était en effet difficile de croire en la planification sans un avenir économique prévisible²⁷⁴. Le caractère de plus en plus aléatoire de l'évolution économique a restreint le contenu décisionnel du plan²⁷⁵. L'État a progressivement mis l'accent sur les fonctions collectives qui sont les équipements publics et les données maîtrisables à l'inverse du secteur productif. De surcroît, l'aptitude des pouvoirs publics à planifier le développement économique a été affectée par la mondialisation et par le caractère imprévisible de certaines données économiques²⁷⁶.

La planification connaît un nouvel élan. Après les lois de décentralisation en 1982 et dans un État post-moderne²⁷⁷ s'inscrit le rapport de partenariat État-collectivité local en vue de renforcer la stratégie de développement économique essentiellement à travers la volonté de

²⁷¹Noomane-Bejaoui (D), *op. cit.*, p. 45.

²⁷²Savy (R), Fromont (M), *op. cit.*, p. 252.

²⁷³Bauchet (P), *Le plan dans l'économie française*, Presses de la Fondation nationale des sciences politiques, Paris, Economica, 1986, p. 46.

²⁷⁴Marmot (J), « Le Xème Plan », *RDA*, 1988, pp. 486-488, sur cette question, voir, De Gaulle (J), *L'avenir du Plan et la place de la planification dans la société française*, Rapport au Premier ministre, Paris, La documentation Française, 1994.

²⁷⁵Menier (J), « Planification et réforme administrative en France », *Revue administrative*, 1976, p. 477.

²⁷⁶La planification a été abandonnée, mais ses dérivés sont : les contrats de plan État-Région, État-entreprises publiques ou privées et État-établissements publics subsistent.

²⁷⁷Ben Letaief (M), « Partenariat et gouvernance territoriale en Tunisie », in, mélange offerts au doyen Amor (A) Tunis, 2005, p. 248.

conclure un contrat plan entre État-région tel qu'en France pour une durée de 5 ans en vue de répondre à la politique de développement territoriale. Cette vision de partenariat entre État et région est totalement absente en Tunisie. Par conséquent, ce type de contrat pourrait être une source d'inspiration à ce niveau car il permet d'assurer la conciliation des objectifs nationaux et des besoins locaux²⁷⁸.

Le plan de la région détermine les objectifs à moyen terme du développement économique, social et culturel de la région pour la période d'application du plan national. Les régions ont ainsi la particularité de détenir non seulement des compétences propres (formation professionnelle, lycées (etc.) à l'instar des départements et des communes, mais aussi des compétences d'ordre général qu'elles partagent avec l'État comme l'aménagement du territoire et les stratégies de développement économique et social.²⁷⁹ Selon l'article 11 de la loi du 29 juillet 1982 : *« l'État peut conclure avec les collectivités territoriales, les régions, les entreprises publiques ou privées et éventuellement d'autres personnes morales, des contrats de plan comportant des engagements réciproques des parties en vue de l'exécution du plan et de ses programmes prioritaires. Ces contrats portent sur les actions qui contribuent à la réalisation d'objectifs compatibles avec ceux du plan de la nation. Ils définissent les conditions dans lesquelles l'État participe à ces actions (...). Le contrat de plan conclu entre l'État et la région définit les actions que l'État et la région s'engagent à mener conjointement par voie contractuelle pendant la durée du plan (...). Les contrats conclus entre l'État, d'une part, et les collectivités territoriales, des entreprises ou d'autres personnes morales, d'autre part doivent être communiqués aux régions concernées. L'État peut subordonner la conclusion du contrat de plan avec une entreprise à l'inclusion dans ce contrat de la définition des principales orientations stratégiques de l'entreprise et à la mise en évidence de leur comptabilité avec les objectifs du plan de la nation ».*

Le plan de région est constitué par le schéma régional d'aménagement et de développement du territoire prévu à l'article 34 de la loi du 7 janvier 1983 portant répartition de compétences entre les communes, les départements, les régions et l'État²⁸⁰. Ce plan fixe les orientations mises en œuvre par la région soit directement soit par voie contractuelle par

²⁷⁸Tarchouna (L), « Décentralisation et déconcentration en Tunisie », *op.cit.*, p. 851

²⁷⁹Albertini (J-B), (dir), Le Dolley (V), Alouis (F), Lespiaucq (A), *Les contrats de projets État-régions*, Paris, La documentation française, 2007, p. 11.

²⁸⁰Loi n° 83-8 du 7 janvier 1983 relative à la répartition de compétences entre les communes, les départements, les régions et l'Etat *loi Defferre*, *JORF*, 1983, p.215.

l'État. D'autres régions, les départements, les communes ou leurs groupements, les entreprises publiques ou privées, les établissements publics ou toute autre personne morale²⁸¹.

Dans les années quatre-vingt-dix, la planification connaît encore un nouvel élan. La loi d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire du 4 février 1995²⁸² marque l'émergence d'un véritable droit de l'aménagement du territoire avec une réaffirmation du service public dans son acception classique comme instrument de cohésion sociale. Cette grande loi est complétée par la loi d'orientation pour l'aménagement et le développement durable du territoire du 25 juin 1999 qui prévoit de nouveaux instruments. Schémas de services collectifs et directives territoriales d'aménagement²⁸³. Une dernière strate législative s'est ajoutée dernièrement : la loi du 23 février 2005 relative au développement des territoires ruraux²⁸⁴ prévoit comme son nom l'indique des instruments de protection spécifiques des territoires et des services publics ruraux.

À la différence de la France, jusqu'à présent, la planification en Tunisie reste l'outil privilégié pour le développement économique et social du pays.

2. La planification en Tunisie, un outil privilégié pour le développement économique

Le développement économique était parmi les objectifs de l'État après l'indépendance. Selon le Préambule de la Constitution de 1959, « *le régime Républicain constitue la meilleure garantie (...) pour la réalisation de la prospérité du pays par le développement économique et l'exploitation des richesses au profit du peuple* ».

Dans un contexte marqué par le départ de nombreux colons et la faiblesse du secteur capitaliste national, cette orientation conduisait à faire de l'État le principal acteur du développement, par la planification²⁸⁵.

La planification du développement économique a été très tôt perçue en Tunisie comme une nécessité. Ainsi l'inexistence d'une entreprise privée capable de promouvoir le développement économique a poussé l'État à se substituer à la planification. Le plan avait

²⁸¹Article L. 4251-1 du CGCT.

²⁸²Loi n° 95-115 du 4 février 1995 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire, *JORF*, 1995, p.1973.

²⁸³Loi n° 99-533 du 25 juin 1999 d'orientation pour l'aménagement et le développement durable du territoire et portant modification de la loi no 95-115 du 4 février 1995 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire, *JORF*, 1999, p. 9515.

²⁸⁴Loi n° 2005-157 du 23 février 2005 relative au développement des territoires ruraux, *JORF*, 2005, p. 3073.

²⁸⁵Sur cette question, Voir, Ben Aissa (M-S), *Expériences tunisienne et algérienne en matière de planification*, Thèse, Tunis, 1982. Mestre (A), « La Tunisie à l'heure de la planification libérale », *Revue Tunisienne de Droit*, 1973.

pour ambition de promouvoir le développement économique, d'enrayer les déséquilibres régionaux et de créer purement et simplement l'entreprise privée. La naissance de la planification dans un contexte d'absence et de carence de l'entreprise privée a eu pour conséquence de promouvoir l'État comme le principal acteur du développement économique²⁸⁶.

Ce sont donc principalement les nécessités et les besoins impérieux de la vie économique qui ont poussé les dirigeants tunisiens à opter pour la planification. Un pays neuf se doit d'assurer un démarrage rapide et organisé de la vie économique. La planification a pour objet de rénover certaines structures d'un type archaïque et de développer les secteurs de pointe indispensables au développement de la nation. En ce sens, le plan est à la fois un instrument d'orientation de l'économie et un cadre pour les investissements²⁸⁷.

L'idée de la planification en Tunisie est liée à l'idée de l'indépendance²⁸⁸ à tel point que la politique économique envisagée s'est appuyée sur la planification indicative²⁸⁹ pour promouvoir l'industrialisation accélérée grâce à un accroissement exceptionnel de l'investissement public²⁹⁰. Au lendemain de l'indépendance, la nécessité d'un plan général aux structures délimitées et aux moyens définis dans leurs détails²⁹¹ fut affirmée par le Président BOURGUIBA dès son discours de désignation comme le seul moyen de résoudre le problème du sous-développement qui constitue une atteinte permanente à la dignité de l'État, du peuple et des individus. « *Planifier ne signifie pas spolier. Notre attention est d'organiser, d'harmoniser, de profiter des expériences des autres et d'accomplir une œuvre rationnelle s'inspirant de la technique moderne* »²⁹².

²⁸⁶Tarchouna (L), *Décentralisation et déconcentration en Tunisie, op, cit*, p. 888.

²⁸⁷ENA, *Le droit administratif tunisien*, Centre de recherche et d'études administratives, 1975, p. 2277.

²⁸⁸Zaraka (C), « L'économie tunisienne à l'heure de la planification impérative », *AAN*, 1962, pp. 208-209

²⁸⁹« C'est en automne 1956 que parait le Rapport, qualifié par certains de « révolutionnaire » de l'Union général des Travailleurs Tunisiens (UGTT de Ahmed Ben Salah). On y trouvait un réquisitoire contre le capitalisme et le colonialisme, la proclamation de la nécessité pour les Tunisiens de prendre en mains les leviers de commande du système économique, d'assurer grâce à une planification rationnelle un développement économique rapide. En bref, l'UGTT affirmait qu'il ne pouvait y avoir indépendance politique véritable sans indépendance économique complète, sans politique d'inspiration nationale et populaire » Extraits de Claude Zarka, « L'économie tunisienne à l'heure de la planification impérative », *AAN*, 2012, p. 12.

²⁹⁰Chaabane (A), « Le rôle de l'État dans la coordination des marchés : Le cas Tunisien », (dir), Berthomieu (C), Chaabane (A), Chorbel (A), *La restauration du rôle de l'État dans la croissance et le développement économique*, Paris, Publisud, 2004, p. 234.

²⁹¹Mestre (A), *Les services publics de l'administration tunisienne, op, cit*, p. 51.

²⁹²Lombard (M), Cabanis (A), « Administration d'État, administration centrale, administration nationale », in, *Administration et changement, mutations structurelles et pénétration territorial en Tunisie*, (dir), Ben salah (H), Roussillon (H), Toulouse, Presses de l'institut d'études politiques de Toulouse, 1999, p. 21

C'est Ahmed BEN SALAH, qui a dirigé pendant presque une décennie la planification de l'économie tunisienne. Le but déclaré de cette politique était d'une part, d'organiser de façon cohérente et de structurer le développement du pays et d'autre part, de réduire les écarts de revenu et l'antagonisme de classes qui subsistaient en Tunisie après l'indépendance politique en 1956²⁹³.

L'expérience tunisienne lancée depuis les années soixante à travers le lancement des premières perspectives décennales (1962-1971) lui a valu des réussites avérées et des acquis indéniables. Le premier document de planification économique et sociale appelé *Perspectives décennales de développement* a été élaboré en 1961.

Onze plans de développement ont été élaborés sans discontinuité de 1962 à 2010. Ridha BEN MOSBAH, Conseiller économique auprès du Chef du gouvernement, a indiqué qu'ils « ont permis au pays de réaliser des réussites tangibles économiques et sociales sur le long terme »²⁹⁴. Ces plans fixent les orientations et les objectifs en matière de développement pour une période de cinq ans et sont préparés sur la base de larges consultations auxquelles participent toutes les composantes de la société civile au niveau central et régional : partis politiques, organisations nationales et professionnelles.

Depuis les années 2000, le modèle de développement tunisien a commencé à s'essouffler et à montrer ses limites. L'aggravation des disparités régionales, la surconcentration urbaine, la forte pression exercée sur le marché de l'emploi, la faiblesse de l'épargne et de l'investissement, la forte dépendance énergétique et les grandes pressions exercées sur les ressources naturelles ont été les principaux indicateurs qui ont en quelque sorte conduit à la Révolution du 14 janvier 2011. Mais cette faiblesse du modèle ne veut pas dire la remise en cause de la planification. Au contraire, jusqu'à aujourd'hui cette dernière reste un facteur de développement économique en Tunisie. Le plan 2016-2020 réaffirme cette idée. L'objectif visé par ce plan est la consolidation de la croissance économique et la distribution équitable des bénéfices du développement tout en exploitant de manière durable les ressources naturelles.

²⁹³Pour la ferveur planificatrice en Tunisie dans les années 1960 et le développement planifié et interventionniste, voir, Ayari (CH), *Le système de développement tunisien (une rétrospective. Les années (1962-1988))*, Tunis, CPU, 2003.

²⁹⁴Ouerghi (N), « Planification stratégique en Tunisie », mise en ligne le 21 juin 2015, consulté le 30 avril 2018, URL : <https://www.realites.com.tn/2015/06/planification-strategique-en-tunisie/>

Ce plan s'articule autour de 5 axes prioritaires : la bonne gouvernance, la réforme de l'administration et lutte contre la corruption, le développement humain et une inclusion sociale, la concrétisation des ambitions des régions²⁹⁵ et enfin l'économie verte²⁹⁶. Les réformes programmées dans le plan paraissent ambitieuses et visent à corriger les faiblesses constatées dans le pays pendant la période écoulée 2011-2015.

Le plan quinquennal de développement 2016-2020 a adopté des politiques économiques crédibles et fiables pouvant consacrer à la Tunisie une place de choix sur la scène économique mondiale. Le modèle de développement prévoit également la stimulation de l'investissement conformément aux exigences de cette phase cruciale caractérisant actuellement l'économie nationale. Ce plan comprend plus de 50 grands projets couvrant toutes les régions notamment celles de l'intérieur et dans tous les domaines dont l'infrastructure. Ce dernier verra les distances des autoroutes du pays doubler conjointement avec l'achèvement de la mise en œuvre du Plan. L'infrastructure comprendra également les ports, les chemins de fer express, les zones industrielles, les aéroports, les barrages, l'assainissement de villes, l'embellissement des quartiers populaires et des logements sociaux, les hôpitaux pluridisciplinaires, les cités sportives et culturelles, les centrales électriques, les champs pétroliers et gaziers et les mines de phosphate²⁹⁷.

Contrairement à la France, les politiques en Tunisie n'ont pas été capables d'offrir des solutions, ni des projets de société. Les nouvelles valeurs de dignité, liberté et travail n'ont pas trouvé de traduction pratique dans le discours politique et *a fortiori* n'ont pas poussé les visionnaires à entrevoir des pistes de réflexion pour apporter des réponses à des problématiques complexes à l'instar de l'exclusion, des disparités ou à la nouvelle donne qui est apparue, à savoir le terrorisme et l'insécurité. C'est pour cette raison que la planification reste la seule solution pour le développement économique.

²⁹⁵Le développement régional est la nouvelle priorité qui s'est imposée au lendemain de la Révolution. Il ne doit plus découler d'un pouvoir central bureaucratique qui impose aux régions les projets et les programmes à mettre en œuvre. Il faut faire accompagner à chaque région sa destinée. Dès lors, ce sont les autorités de la région, élues démocratiquement, qui doivent favoriser la croissance de leur région.

²⁹⁶L'économie verte est une économie dont la finalité est un développement économique, environnemental et social pertinent. Autrement dit, le développement économique doit s'accompagner nécessairement de la protection des ressources naturelles, du respect de l'environnement, d'un meilleur partage des richesses entre les régions, entre les catégories sociales et entre les individus et d'une meilleure santé et d'une meilleure éducation pour les citoyens. L'économie verte est fondée sur l'utilisation rationnelle des ressources, la protection des écosystèmes, la faible émission de gaz, l'adoption de nouvelles technologies de production non polluantes et le développement des énergies renouvelables.

²⁹⁷Présidence de la République : « Communiqué du Conseil des ministres », *op. cit.*

La nationalisation et la planification apparaissaient bien comme les principaux fondements du pouvoir économique de l'État. C'était aussi le cas de la possibilité de la réglementation de l'économie.

Paragraphe 2. L'État, perpétuel dominateur dans la réglementation de l'économie

Dans le modèle de la réglementation, la société est entièrement structurée par et autour de l'État qui joue un rôle d'impulsion et exerce en contrepartie sa mainmise sur la société. L'État se réserve l'exploitation exclusive de certaines activités commerciales et industrielles, les prohibant par là-même aux initiatives privées.

L'État a le devoir d'intervenir non pas pour gêner les initiatives privées ou leur faire concurrence, mais pour les guider, pour les inciter, pour les soutenir au profit de l'activité d'intérêt général, pour déblayer le chemin devant elles et leur garantir les perspectives d'un labeur et sans ébranlements.

La réglementation de l'économie par l'État a pour objectif d'administrer et de diriger à cet effet la vie économique²⁹⁸, de déterminer la structure et l'évolution des prix, des biens ou des services d'une activité spécifique, de contrôler le processus d'entrée de nouvelles firmes dans l'activité ou réglementer l'accès à certaines professions, de structurer l'offre du secteur par des contingentements, des licences ou d'autres règles spécifiques de rationnement, contraindre la liberté des entreprises à quitter certains segments du marché, de fixer des seuils de rentabilité aux entreprises du secteur et de satisfaire des contraintes de service public en arrêtant le principe d'un prix et d'une qualité universelle²⁹⁹.

L'encadrement direct des activités économiques de l'État fut pendant longtemps la forme d'intervention dominante des pouvoirs publics. Cette domination a été expliquée par la multiplication des monopoles publics entravant la concurrence (A) et une réglementation étatique des prix (B).

²⁹⁸Dussart (M-A), *op. cit.*, p. 321.

²⁹⁹David (E), « Réglementation et concurrence : quelques éléments de théorie économique », *Économie et prévision*, 1986, p. 40.

A. Le maintien de monopoles publics : une limitation de l'accès au marché

Sur le plan juridique, « le monopole s'apparente plus volontiers à l'existence de privilèges, de droits exclusifs ou spéciaux accordés ou reconnus à une entreprise pour l'exercice d'une activité, généralement érigée en service public, ceci expliquant cela. Cette approche du monopole postule donc, quelque part, l'existence d'une intervention publique, extérieure au marché, ayant pour effet d'éliminer la concurrence, ce qui est une vue exacte mais seulement partielle de la réalité des monopoles »³⁰⁰.

Les monopoles ne sont pas propres à la Tunisie. Bien qu'ils soient prohibés par le droit européen, ils existent aussi en France. Par exemple, concernant la production nucléaire d'électricité, il est clair qu'il y a une hégémonie d'EDF. Les textes initiaux instituant le monopole d'EDF n'ont jamais été abrogés. C'est un monopole de fait où apparaissent clairement les intérêts de l'État³⁰¹. Pour le Conseil d'État, « C'est une position dominante érigée en service public »³⁰².

En France, la création et le maintien des monopoles publics sont profondément liés à la fourniture d'un service public en vertu de l'alinéa 9 du Préambule de la Constitution de 1946 (1), alors qu'en Tunisie, l'absence de l'initiative privée au cours des premières années de l'indépendance a conduit à créer des monopoles publics dans tous les secteurs (2).

1. Les monopoles publics en droit français : une exigence attachée au service public

En droit français, l'expression « monopole public » désigne « tous les monopoles dont l'existence dépend de l'attribution par les États de droits exclusifs à des entreprises publiques ou privées »³⁰³. Elle englobe aussi bien les monopoles nationaux à caractère commercial visés par l'article 37 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne que les monopoles régis par le premier paragraphe de l'article 101 de ce texte³⁰⁴.

En France, la création et le maintien des monopoles publics sont profondément liés à la fourniture d'un service public³⁰⁵ en vertu de l'alinéa 9 du Préambule de la Constitution de

³⁰⁰Colson (J-PH), Idoux (P), *op. cit.*, p.197.

³⁰¹Aouij Mrad (A), *Droit public économique, op. cit.*, p. 9.

³⁰²Conseil d'État, Assemblée, 12/04/2013, 329570, publié au recueil Lebon.

³⁰³Kovar (R), « Monopoles publics », *Rép. De droit communautaire*, 2006, p. 3.

³⁰⁴Noomane-Bejaoui (D), *Les privatisations en Tunisie*. Thèse, Université de Paris Dauphine, 2014, p. 190.

³⁰⁵« Le service public constitue une activité d'intérêt général exercée par une personne publique ou sous son contrôle auquel s'applique un régime dérogatoire au droit commun. Il englobe des activités diverses notamment la santé, les télécommunications, la distribution de l'eau, le gaz, l'électricité, la distribution du courrier, les transports (etc.) ». Colin (F), *op. cit.*, p. 56. Léon Duguit l'a défini comme « toute activité dont

1946 « tout bien, toute entreprise, dont l'exploitation a ou acquiert les caractères d'un service public national ou d'un monopole de fait, doit devenir la propriété de la collectivité ». Depuis longtemps, les grands services publics en réseau³⁰⁶ ont été organisés en monopoles et exploités par des entreprises publiques. Ce choix repose à la fois sur des considérations économiques³⁰⁷, sociales³⁰⁸ et politiques³⁰⁹.

Au lendemain de la Seconde Guerre mondiale, la nécessité d'investissements importants dans le secteur public industriel et commercial est apparue notamment à EDF, à la SNCF et aux Charbonnages de France. Les monopoles réservent certaines activités économiques à une institution en supprimant pour elles la concurrence privée. Ils vont produire des biens et des services qu'ils mettront à la disposition des consommateurs.

Les grands monopoles d'État ont été institués pour lui procurer des ressources. L'État a le droit de contrôler ces monopoles afin que les prix ne soient pas excessifs et que les obligations de services publics soient assurées. Le contrôle de ces monopoles renvoie pour l'essentiel aux procédés de police économique³¹⁰ très classique en droit public.

Les monopoles publics ne pouvaient se présenter que de manière hétérogène³¹¹ comme le tabac, allumettes, poudres et salpêtres, alcools. Ils sont créés dans un but fiscal. D'autres, sont créés pour des raisons politiques comme les monnaies, la radiodiffusion-télévision. Alors que l'électricité et le gaz sont créés dans un but économique. Les chemins de fer, papiers de presse, importation des combustibles minéraux solides quant à eux sont créés dans un but administratif.

l'accomplissement doit être assuré, réglé et contrôlé par les gouvernants parce que l'accomplissement de cette activité est indispensable à la réalisation et à l'accomplissement de l'interdépendance sociale et qu'elle est de telle nature qu'elle ne peut être réalisée que par l'intervention de la force gouvernante ». Duguit (L), *op. cit.*, p. 68.

³⁰⁶Télécommunications, électricité, gaz, chemins de fer et poste.

³⁰⁷La théorie du monopole naturel.

³⁰⁸L'égalité des usagers devant le service public.

³⁰⁹Energétique ou industrielle.

³¹⁰« La police économique, qui peut se définir comme l'ensemble des moyens permettant à la puissance publique de préserver l'ordre public économique, tel qu'il est conçu à une époque donnée, est toutefois largement dépassée, aujourd'hui par la notion de « régulation économique ». Stéphane (B), *Droit public de l'économie*, Paris, PUF, 2015,

p. 112.

³¹¹Moulin (R), Brunet (P), *Droit public des interventions économiques*, Paris, LGDJ, 2007, pp. 16-17.

Certains de ces monopoles sont très anciens tel celui des monnaies qui date de Philippe le Bel, fin du XIII^e siècle et celui des poudres du XIV^e siècle. D'autres sont plus récents celui des papiers de presse qui ne remonte qu'à 1936 et ceux qui sont attachés à certaines nationalisations notamment l'électricité, le gaz et la production charbonnière³¹².

En outre, l'État a le monopole sur les importations des combustibles minéraux solides (essentiellement le charbon) et liquides (le pétrole), les télécommunications, extraction des combustibles minéraux solides autres que la tourbe et le transfert ferroviaire. Également, la Poste a disposé d'une situation de monopole pour assurer des missions régaliennes : assurer une mission de police-contrôle et assurer des recettes à l'État.

La plupart de ces monopoles ont été accordés pour de multiples raisons. Garantir la sécurité nationale et surtout garantir la rentabilité de l'investissement lourd engagé par les ÉPIC. En revanche, dans le contexte économique mondialisé, la montée en puissance des groupes multinationaux leur permet d'assurer un tel investissement. Ainsi, l'importance de la sécurité nationale justifiant l'existence du monopole est devenue de plus en plus réduite. Par exemple, les transports ferroviaires et aériens concernaient certainement la sécurité sur le territoire ce qui permettait à l'État de conserver le pouvoir de gestion par le biais de ses entreprises comme la SNCF ou Air France. Ces monopoles ont été accordés par voie de concession ou d'autorisation généralement à des personnes publiques et parfois à des personnes privées.

L'argument véritable de justification de ces monopoles à côté de l'intérêt général ou de l'ordre public réside essentiellement en ce que l'État doit protéger ses ressources en préservant les monopoles de certains secteurs dont il retire des revenus considérables et développer les secteurs économiques³¹³. En Tunisie, la création de ces monopoles était surtout en raison de l'insuffisance du secteur privé après l'indépendance et aussi l'idéologie centralisatrice des pouvoirs politiques. La stratégie de l'État était de disposer le monopole dans tous les domaines d'activités économiques.

³¹²Delvolvé (P), *op. cit.*, p. 151.

2. Les monopoles publics en droit tunisien : une exigence attachée à l'absence de l'intervention privée

À l'indépendance, l'intervention privée étant insuffisante et l'économie fragile, l'État dû intervenir avec l'institution de monopoles. Ainsi, le rôle important que l'État devait jouer en matière économique l'obligeait pour des raisons diverses à assurer la totalité de l'orientation des richesses de la nation³¹⁴.

L'économie tunisienne était structurée autour de monopoles dans les secteurs les plus importants et le rôle de l'État était de contrôler ces monopoles. Mais, contrairement à la France, il n'y avait pas de monopoles exercés par le secteur privé vu l'absence d'investisseurs privés capables de prendre en charge certaines activités économiques.

L'absence de l'initiative privée en Tunisie au cours des premières années de l'indépendance trouve son fondement dans la faiblesse économique de la bourgeoisie. Cette classe incapable de porter un projet de développement économique autonome a eu dès le départ besoin de l'omniprésence d'un État bureaucratique et redistributeur pour sceller une alliance avec les autres classes sociales³¹⁵.

Ces monopoles selon le Professeur Habib AYADI comprennent les tabacs, les allumettes chimiques, les poudres à feu et les cartes à jouer³¹⁶. À titre d'exemple, l'exploitation du monopole des tabacs, des allumettes et des cartes à jouer a été accordée à deux organismes publics. La régie nationale des tabacs et des allumettes qui est chargée d'exploiter au profit de l'État le monopole fiscal des tabacs, des allumettes et des cartes à jouer, précédemment géré par le service des monopoles³¹⁷ et la manufacture des tabacs fiscaux, des allumettes et des cartes à jouer³¹⁸.

³¹⁴Imouna (S), *Ordre public et libertés : recherches sur la police administrative en Tunisie*, FDSPT, 1998, p.230.

³¹⁵Lamloum (O) Tunisie : « Quelle transition démocratique ? ». (Dir), Ferrié (J-N), Santucci (J-C), *Dispositifs de démocratisation et dispositifs autoritaires en Afrique du Nord* », CNRS, 2006, p. 134.

³¹⁶Ayadi (H), *Droit fiscal*, CERP, 1996, p. 418.

³¹⁷Loi n°64-57 du 28 décembre 1964 portant création de la Régie nationale des Tabacs et des allumettes. *JORT*, 29 décembre 1964, p. 1542.

³¹⁸Article 2 alinéa 1 de la loi n°81-14 du 2 mars 1981, portant création de la régie nationale des tabacs et des allumettes, *JORT*, 6 mars 1981, 1981, p. 473.

D'autres illustrations de monopoles publics seront empruntées à des activités à caractère commercial et industriel plus net. Des monopoles réservés à certains établissements publics à caractère industriel et commercial et personnes morales de droit public sont clairement exprimés par les textes³¹⁹.

Certains de ces monopoles sont classiques et ne sont pas propres au pays. Il s'agit de ce qu'on appelle les monopoles fiscaux. Parmi ces monopoles, l'office des céréales qui exerce le monopole de l'importation des céréales et du blé dur, du blé tendre et de l'orge. Aussi l'office de l'huile qui détient le monopole de l'importation des huiles et contrôle la qualité de l'huile d'olive à l'export³²⁰.

L'office du commerce tunisien (OCT) détient quant à lui le monopole de l'importation du sucre, du café, des pommes de terre et du thé. Depuis sa création en 1962, ce monopole de l'importation de produits alimentaires de base et de certains produits conjoncturels en cas d'insuffisance de la production locale procède à la distribution en gros. Alors que la commercialisation de ces produits au détail s'effectue par les opérateurs privés³²¹. L'office national des huiles pour sa part importe des huiles de graines (soja, colza, olive) et exporte de l'huile d'olive sans droits exclusifs.

La société nationale de l'électricité et du gaz (90%) pour la STEG, la gestion de l'eau potable pour la société nationale de distribution de l'exploitation des eaux (SONEDE)³²², la société nationale des chemins de fer tunisiens (SNCFT), l'importation des médicaments et des vaccins relève de la pharmacie centrale de Tunisie, la régie nationale des alcools dispose de droits d'importation exclusifs sur l'alcool pur. L'entreprise tunisienne des industries du raffinage (STIR) et l'entreprise tunisienne des activités pétrolières (ETAP) sont des entreprises étatiques qui détiennent les droits exclusifs d'importations et de ventes nationales de tous les produits pétroliers en Tunisie, y compris pétroles bruts, GPL, Gasoil, Jet, Fuel et Bitumes.

³¹⁹Ben M'Rad (H), *op. cit.*, p. 258.

³²⁰*Ibid.*, p. 259.

³²¹Examens de l'OCDE des politiques de l'investissement en Tunisie, 2012, Éditions OCDE, consulté le 25-10-2016, URL :

https://books.google.fr/books?id=n3TT59HBmroC&pg=PA66&lpg=PA66&dq=les+monopoles+de+1%27Etat+s+ur+les+produits+alimentaires+en+Tunisie&source=bl&ots=OPsfP2Kz3a&sig=Ux-etq8olxudP5J56_DrXjK2Y4M&hl=fr&sa=X&ved=0ahUKEwiU1bOxjvTPAhXkAsAKHdTfBXIQ6AEIPDAF#v=onepage&q=les%20monopoles%20de%20l'Etat%20sur%20les%20produits%20alimentaires%20en%20Tunisie&f=false

³²²La Sonéde jouit d'un monopole total pour la fourniture d'eau potable sur toute l'étendue du territoire national.

Quant au secteur des eaux et de l'assainissement, il est l'archétype du monopole naturel. L'article 2 de la loi du 2 juillet 1968 précise que « *la société jouit pour ce service d'un monopole total qu'elle peut concéder partiellement* »³²³. À la différence de la France où il s'agit d'un monopole local. La STIR a également le monopole du raffinage de pétrole, ainsi que de tous les autres combustibles, tels que le gaz liquide et Lubrifiants pour le marché tunisien. Comme en France, l'office national des postes dispose d'un monopole pour le traitement des envois dont le poids ne dépasse pas 1 kilogramme et pour l'émission des timbres-poste³²⁴. L'exercice des services postaux est soumis à l'agrément préalable du ministre chargé de la poste.

À l'instar de son homologue français, l'État Tunisien dispose aussi du monopole de certains jeux de hasard. Effectivement, la loi du 6 août 1984 portant organisation et développement des activités physiques et sportives a créé la société « *Promosport* » qui est une entreprise publique sous tutelle du ministère de la jeunesse, des sports et de l'éducation physique. Elle est chargée en vertu de la réglementation en vigueur de l'organisation des concours de pronostics sportifs, des jeux et des compétitions. Un réseau bancaire par-étatique se constitue sur cette dernière base surtout Société tunisienne de Banque, Société nationale d'Investissement, Banque nationale agricole et la Banque Centrale de Tunisie qui est dotée du monopole d'émission de la monnaie nationale³²⁵. De même, pour la Pharmacie Centrale de Tunis qui a pour mission d'assurer le monopole de l'importation des médicaments et de tous autres produits déterminés par arrêté conjoint des ministres de l'économie et des finances et de la santé publique³²⁶. Quant au secteur de télécommunication, l'article 3 du code relatif aux télécommunications a institué au profit de l'État, un monopole général en matière de télécommunications exercé par le ministre des transports et des communications.

Pour certains monopoles publics, le législateur fait parfois usage de l'expression exclusivité au lieu de monopole. C'est ainsi que la STEG a été chargée de la production, le transport, la distribution, l'importation et l'exportation de l'électricité et du gaz combustible en vue d'assurer à titre exclusif le développement de l'ensemble énergétique de la Tunisie³²⁷.

³²³Loi n°68-22 du 2 juillet 1968 portant création de la société nationale d'exploitation et de distribution des eaux, *JORT*, 1968, p. 734.

³²⁴Examens de l'OCDE des politiques de l'investissement en Tunisie, 2012, *op. cit.*, p. 76.

³²⁵Gobe (E), Chouika (A), *op. cit.*, p. 95.

³²⁶Article 2 alinéa 2 de la loi du 26 novembre 1990 relative à la pharmacie centrale de Tunisie.

³²⁷Article 4 du décret-loi du 3 avril 1962 portant création d'un office de commerce de la Tunisie

La BCT bénéficie aussi comme nous l'avons déjà vu du privilège exclusif d'émettre sur le territoire de la république des billets de banque et des pièces de monnaies métalliques³²⁸.

L'adoption de ces monopoles se traduit par une interdiction de toute activité concurrente. Ainsi, l'opérateur privé ne peut plus faire valoir le droit d'être producteur, importateur ou exportateur d'électricité ou de gaz combustible. Aussi, il n'a aucun droit d'accès à l'activité d'importateur de produits sensibles ni à celle relative à l'émission des billets de banque et des pièces de monnaies métalliques³²⁹. Ces monopoles limitent le nombre d'entreprises privées qui peuvent se créer dans les domaines en question et donc, limitent la liberté d'entreprendre et la liberté de la concurrence. Le recours à la monopolisation n'était pas la seule stratégie de l'État interventionniste pour développer l'économie. C'était aussi le cas de la possibilité de la réglementation étatique des prix.

B. L'étendue de l'intervention publique dans la réglementation des prix

À partir du moment où les besoins humains ont commencé à se multiplier, les transformations rapides du commerce, de l'industrie et plus généralement l'évolution des données économiques et techniques ont augmenté. C'est ainsi qu'une politique interventionniste est née selon laquelle l'État doit intervenir et gérer lui-même le marché d'une manière permanente et massive notamment à travers le mécanisme de la réglementation des prix. L'un de ses buts est d'éviter le bouleversement brutal de la situation économique et de rechercher un équilibre entre les différentes catégories sociales. Cet objectif ne peut être garanti qu'à travers une puissante autorité qui est l'État.

Phénomène quasi général et global, la réglementation des prix varie d'un pays à un autre selon le degré de son développement et la nature de son système politique. Concernant la France, d'une réglementation autoritaire et contraignante durant les années quarante et cinquante, l'on est passé depuis les années soixante à une réglementation plus souple de nature à s'adapter avec la nouvelle conjoncture économique internationale (1). Quant à la Tunisie, la situation s'est caractérisée depuis l'indépendance jusqu'aux années quatre-vingt-dix par une réglementation très sévère dont le blocage quasi-total des prix (2).

³²⁸Article 35 de la loi du 19 septembre 1958 portant création et organisation de la banque centrale de Tunisie.

³²⁹Ben M'Rad (H), *op. cit.*, p. 262.

1. La réglementation des prix en France : une volonté de libérer les prix

Sous l'Ancien Régime, la réglementation des prix était appliquée car les corporations étaient compétentes pour fixer le prix des produits dans le respect d'un minimum fixé par l'autorité Royal³³⁰. Ainsi, la loi française du 19 et 22 juillet 1791 a donné compétence aux maires pour taxer les prix de produit de première nécessité. Ce pouvoir sera étendu aux préfets en 1933 et 1935, mais réellement la plus forte intervention sur les prix fut remarquée sous le gouvernement de VICHY³³¹ qui institua par la loi du 21 octobre 1940 une Charte et un Code des prix repris par l'ordonnance française du 30 juin 1945 qui détermina les règles en la matière en précisant, que « *les décisions relatives au prix de tous produits sont fixées par l'État* »³³². Nous constatons ainsi que le champ d'application de la réglementation est très large, il concerne tous les produits et services et tous les acteurs de la vie économique (artisans, commerçants, entreprises publiques...) ³³³.

L'article 16 de cette ordonnance disposait que : « *les prix de tous les produits et services sont et demeurent bloqués, soit au niveau qu'ils avaient atteint au 1er septembre 1939, soit au niveau qui résulte des décisions prises depuis cette date. Pour les entreprises qui ne vendaient pas ces produits ou services à cette époque-là, les prix seraient ceux usuellement pratiqués pour les produits ou services identiques par des entreprises similaires* »³³⁴.

L'ordonnance avait supprimé le principe de liberté de fixation des prix. Le principe même de l'ordonnance était le blocage des prix sur la base du niveau qu'ils avaient atteint avant-guerre. Les prix ne pouvaient augmenter que sur décision du ministre chargé de l'économie³³⁵. Dans ce sens, les prix des biens et services étaient directement fixés par le gouvernement. Par exemple, le gouvernement pouvait choisir d'augmenter les redevances locales du transport en commun à intervalles réguliers ou à titre d'exemples aussi les frais de scolarité, les billets de théâtre, la collecte des déchets, la garde d'enfants, et les frais pour les documents administratifs.

³³⁰Cliquennois (M), *Droit public économique*, Paris, Ellipses, 2001, p. 213.

³³¹« Le gouvernement de vichy atteint le summum en matière d'intervention, par la création d'institutions et mise en place de mécanismes. L'énumération est longue : création d'offices de répartition, de groupements nationaux d'achat, de Comités d'organisation ayant pour but de diriger des branches entières par la loi du 16 aout 1940... ». Clinquennois (M), *op, cit*, p. 11.

³³²Ingelaere (F), *Droit public économique*, Paris, Ellipses, 2007, p. 83.

³³³Le gouvernement a été amené à poursuivre une politique des prix en réponse à des hausses assez fortes des prix.

³³⁴Ordonnance n° 45-1483 du 30 juin 1945 relative aux prix, *JORF*, 1945, p. 4150.

³³⁵Chérot (J-Y), *op, cit*, p.385.

En revanche, l'ordonnance de 1945 s'avère favorable à un certain dirigisme économique en ce qu'elle confère d'importants pouvoirs au ministre de l'économie pour régler les prix. Il dispose ainsi d'une compétence quasi discrétionnaire pour fixer des prix planchers, des prix plafonds ou encore des prix imposés afin de faire face à des situations de pénurie ou pour réguler certains marchés³³⁶.

Si l'ordonnance de 1945 reste le document fondamental sur lequel sont fondées les mesures réglementaires édictées par l'administration, d'autres textes ont été élaborés pendant cette période afin de renforcer en fonction de situations conjoncturelles l'action dirigiste de l'État en la matière³³⁷. On peut citer les décrets du 4 janvier et du 27 février 1947³³⁸ qui avaient imposé une baisse des prix aux produits qui bénéficiaient d'un régime de liberté. De même, le décret du 9 août 1953³³⁹ relatif au maintien de la libre concurrence a renforcé le contrôle de l'administration sur les pratiques commerciales qui avaient par exemple pour effet de favoriser des hausses artificielles de prix.

Le gouvernement décida de continuer à s'appuyer sur l'appareil de contrôle qui avait œuvré sous VICHY. Ce choix s'imposait face à l'urgence de la situation et s'inscrivait dans la volonté plus large exprimée par le Général DE GAULLE d'éviter « *de faire tout à coup table rase de la grande majorité des serviteurs de l'État, dont la plupart, pendant les années terribles de l'occupation et de l'usurpation, ont avant tout cherché à servir de leur mieux la chose publique* »³⁴⁰.

Si ces procédés se révélaient de plus en plus inadaptés au fonctionnement économique national, c'est parce que le droit européen invitait déjà les pouvoirs publics à moins de rigidité dans leur système d'encadrement des prix, l'administration centrale est allée dans le sens d'une économie davantage concertée. Le gouvernement a donc progressivement fait évoluer sa méthode vers le développement de la contractualisation³⁴¹. Les représentants se voient proposer des contrats de stabilité destinés à laisser une certaine marge de manœuvre aux entreprises dans la détermination détaillée des prix des produits tout en maintenant un niveau moyen sur l'ensemble des prix pratiqués. En outre, l'État a mis en place des contrats de programme qui permettaient une libération des prix dans les branches professionnelles qu'ils

³³⁶Thaury (M), *op. cit.*, p. 8.

³³⁷Dreyfus (F), *L'interventionnisme économique*, Paris, PUF, 1971, p.11.

³³⁸Décret n°47-11 du 4 janvier 1947, *JORF*, 1947, p.147.

³³⁹Décret n°53-704 du 9 août 1953 dit décret anti-trust réglementant les ententes professionnelles et rétablissant la libre concurrence, *JORF*, 1953, p.7045.

³⁴⁰Discours du 25 juillet 1944, cité par Marc Olivier Baruch, *Servir l'État français*, Paris, Fayard, 1997, p. 572.

³⁴¹Colin (F), *op. cit.*, p. 244.

pouvaient concerner. Par ces contrats, l'État agissait discrétionnairement par le moyen d'actes unilatéraux ce qui était affirmé en jurisprudence partant du principe d'interdiction de recourir pour l'administration au procédé contractuel dans des domaines relevant de mesures de police³⁴².

D'autres techniques contractuelles peuvent être mentionnées par exemple les accords de programmation (1973), les engagements de modérations (1976) et les accords de régulation et des engagements de lutte contre l'inflation (1981). Après négociation, le Conseil d'État a refusé à cette procédure la qualification de contrat, décidant qu'il s'agissait toujours de l'exercice d'une police des prix. Or, l'administration ne peut déléguer par contrat ses pouvoirs de police. De plus, ces demi-mesures ne pouvaient être conciliées avec le droit de l'Union européenne qui consacre la liberté économique³⁴³. Jusqu'en 1986, l'histoire économique française sera marquée par ces blocages particuliers de prix comme celui du prix de l'essence, du pain (etc.). De nombreux régimes spéciaux sont exclus de la liberté des prix tels que les locations de biens immeubles, les transports publics, les tarifs aériens, de la SNCF et la RATP, les produits agricoles, certaines professions libérales, les médicaments, les tarifs de certains services publics par exemple les timbres, la Poste et les tarifs réglementés de l'électricité ou du gaz³⁴⁴.

Contrairement à la France, qu'elle avait eu la volonté de libérer les prix. L'économie tunisienne reste jusqu'aux années quatre-vingt-dix une économie réglementée avec un régime très rigide et contraignant excluant toute concurrence et toute liberté des prix.

2. La réglementation des prix en Tunisie : un régime rigide et contraignant

Pendant la Deuxième Guerre mondiale, pour lutter contre le marché noir et l'inflation galopante, un régime très strict avait été prévu qui comprenait notamment le blocage des prix et tarifs et comportait des barrières règlementaires et des obstacles à l'entrée aux marchés. La concurrence y était limitée. Ainsi, dès la fin de la guerre et face à la flambée des prix des produits alimentaires, Lamine BEY décida la création d'une Caisse de compensation³⁴⁵ pour

³⁴²Linotte (D), Graboy-Grobescio (A), *Droit public économique*, Paris, Dalloz, 2001, p. 219.

³⁴³Colin (F), *op. cit.*, p. 244.

³⁴⁴*Ibid.*, p. 246.

³⁴⁵Pendant la Deuxième Guerre mondiale, la flambée des prix des produits alimentaires sur le marché international a poussé l'administration coloniale à créer une caisse de compensation par le décret beylicale du 28 juin 1945. Son but initial était de jouer le rôle d'un coussin qui protège les ménages tunisiens contre la hausse de produits céréaliers.

protéger le modeste pouvoir d'achat de ses sujets et leur équilibre nutritionnel. La gestion de cette Caisse fut confiée au ministère de l'économie nationale.

Après l'indépendance, la réglementation s'est caractérisée par un régime de réglementation rigide, autoritaire et contraignante. Ceci ne doit pas surprendre puisque la première décennie de développement (1960-1970) est caractérisée surtout par le blocage quasi-total des prix. Jusqu'en la fin des années quatre-vingts, la presque totalité des prix était fixée par voie autoritaire.

C'est la loi du 19 juin 1959 qui a repris le système du blocage des produits et services maintenus aux taux qu'ils avaient atteints à une période de référence antérieure. Mais les textes en vigueur ne permettaient pas de répondre aux exigences économiques du moment³⁴⁶ et certaines mesures complémentaires furent prises avec notamment la taxation de quelques produits de grande consommation comme le sucre ou l'huile.

Le système autoritaire de fixation des prix a été repris par la loi du 26 mai 1970 relative à la modalité de fixation des prix et à la répression des infractions³⁴⁷. D'après cette loi, la fixation des prix était la règle, la liberté étant l'exception.

Sous l'emprise de cette loi, les prix des produits et services étaient fortement encadrés et soumis à des régimes plus ou moins contraignants sous le contrôle de l'administration, allant de la fixation autoritaire par l'administration (taxation et homologation) à la fixation libre par l'entreprise en passant par des régimes dits d'auto-homologation et de liberté contrôlée dans lesquels les entreprises fixaient un prix que le ministre chargé de l'économie devait agréer ou au moins en être informé³⁴⁸.

Le système des prix était fortement marqué par l'intervention substantielle de l'administration³⁴⁹. En accordant une place prépondérante à son intervention notamment par l'intermédiaire de la taxation et de l'homologation, les pouvoirs publics ont voulu certainement mettre en œuvre des choix politiques, économiques et sociaux bien déterminés,

³⁴⁶Mestre (A), *op. cit.*, p.87.

³⁴⁷Loi n°70-26 du 19 mai 1970 relative aux modalités de fixation des prix et la répression des infractions en matière économique, *JORT*, 1970, p. 617

³⁴⁸Chikaoui (L), « la liberté du commerce et de l'industrie à travers la nouvelle réglementation de la concurrence et des prix en Tunisie », *AJT*, 1993, p. 144.

³⁴⁹Cette intervention est passée surtout au niveau de la taxation et de l'homologation.

en essayant de réaliser une conciliation impossible ou du moins difficile entre des intérêts contradictoires des producteurs et des consommateurs³⁵⁰.

À la fin des années soixante-dix, plus de 50 % de l'économie tunisienne était composée de secteurs assujettis à des restrictions d'accès. Certaines barrières ont été créées dont l'objectif de protéger certaines entreprises tunisiennes de la concurrence ou parfois pour protéger les secteurs émergents ou aussi maintenir les prix à la consommation à un niveau raisonnable pour contenir l'inflation. Cela s'insère dans ce que l'on dénomme « *l'ordre public de protection* »³⁵¹, qui certes protégera le marché des activités indésirables ou sensibles, protégera le marché contre lui-même et l'orientera mais, n'en ait pas moins certain que cela ne risque pas d'avoir un effet contreproductif. Jusqu'à aujourd'hui, les prix des biens et services de base tels que le pain, l'huile, le sucre, le transport urbain, les carburants, (etc.) sont directement fixés par l'État et la liberté des prix n'est perçue que comme une exception.

En définitive, on peut affirmer sans paradoxe que la fonction de la réglementation en Tunisie ne s'est jamais démodée, elle consiste dans la prise de décisions impératives à caractère général et impersonnel³⁵². Il existe dans toutes économies administrées même libéralisées de nombreuses dispositions d'ordre législatif ou réglementaire susceptible de favoriser un comportement abusif ou restrictif de concurrence de la part d'entreprises³⁵³.

³⁵⁰Zakraoui (S), *Le régime juridique des prix en Tunisie*, Mémoire (M2), Université de Paris Descartes, 1987, p. 18.

³⁵¹L'ordre public de direction impose une certaine direction de l'économie en éliminant des contrats privés, tout ce qui pourrait la contrarier. Au contraire, l'ordre public de protection est spécifié par rapport aux autres ordres publics par la nature des intérêts protégés, c'est un ordre public de protection des intérêts privés. Pour le Doyen Carbonnie « l'ordre public de protection protège une catégorie de personnes dans leurs rapports contractuels avec d'autres ». Egalement le professeur Couturier affirme que « l'ordre public de protection restreint des conventions afin de protéger certains contractants faibles à l'encontre des contractants forts ». Le professeur Flour précise que « l'ordre public de protection a pour but de rétablir dans le contrat l'égalité d'avantages et de sacrifices, que n'assure pas le régime de liberté ». Selon Jan Baptiste, « l'ordre public de protection ne protège pas uniquement des intérêts individuels, il protège aussi, et peut-être avant tout, des intérêts catégoriels et contribue ainsi plus largement au bon fonctionnement du marché, voire de la société toute entière. Quant à l'ordre public de direction, il ne coïncide plus avec une véritable politique dirigiste. Conformément aux principes du néo-libéralisme, il s'agit bien plutôt d'un ordre public régulateur ». Racine (J-B), « Droit économique et lois de police », *Revue internationale de droit économique*, 2010, p. 62.

³⁵²Mestre (A), *op. cit.*, p. 89.

³⁵³La réglementation peut entrer en contradiction avec la politique de la concurrence. Certaines réglementations peuvent avoir encouragé, voire même imposé, des pratiques ou conditions qui constitueraient autrement des violations du droit de la concurrence.

Conclusion du chapitre I

Ce chapitre a souligné les fondements de l'interventionnisme étatique en France et en Tunisie qui s'est traduit surtout par une étatisation des activités économiques et une forte intervention de l'État dans le domaine économique. Ces fondements présentaient des divergences. Si en France, la nationalisation a été considérée comme un outil pour la reconstruction d'un nouvel État, en Tunisie, elle n'a connu que quelques domaines d'application. L'État a fait recours surtout à la Tunisification des secteurs de base en vue de disposer des commandes des principaux secteurs de l'économie.

Pour la relance de l'économie, l'État ayant recours à la planification. Aujourd'hui, en France, elle est perçue comme une entrave à l'expansion économique, alors qu'en Tunisie, elle demeure au contraire un outil pour le développement économique.

Aussi, la divergence se voit au niveau de la réglementation étatique des activités économiques. La France, a toujours la volonté de libérer les prix par le recours à plusieurs stratégies pour s'adapter à la nouvelle conjoncture économique internationale, alors en Tunisie, la situation s'est caractérisée jusqu'aux années quatre-vingt-dix par une réglementation très sévère dans le blocage quasi-total des prix.

La création et le maintien des monopoles publics sont également différents dans les deux pays. En France, le recours aux monopoles publics est profondément lié à la fourniture d'un service public en vertu de l'alinéa 9 du Préambule de la Constitution de 1946, alors qu'en Tunisie, c'est l'absence de l'initiative privée au cours des premières années de l'indépendance qui a conduit les pouvoirs publics à créer des monopoles publics dans tous les secteurs.

Ce chapitre a montré aussi l'ouverture de la Constitution à l'activité économique de l'État. En France, les principes qui justifient l'interventionnisme économique trouvent leur place essentiellement dans le Préambule de la Constitution de 1946, alors qu'en Tunisie, ces principes trouvent leur place dans la Constitution de 2014 qui a attribué un rôle important de l'État dans la vie économique et sociale.

Néanmoins, les résultats de l'interventionnisme étatique se sont manifestés par la segmentation de l'économie et sa fragmentation en plusieurs sphères qui ont provoqué des déséquilibres structurels profonds, empêchant l'enclenchement de toute dynamique d'accumulation. L'État interventionniste était considéré comme nuisible à l'initiative privée et au bon fonctionnement du marché.

Le prochain chapitre qui traitera la remise en cause de l'économie administrée et le recul de l'État interventionniste est conçu pour mettre en évidence les phénomènes cités ci-dessus.

Chapitre 2. Le recul de l'État interventionniste : une centralisation excessive entravant le développement économique de l'État

Les études consacrées aux résultats du modèle français et tunisien de développement sont unanimes. La stratégie de développement n'a non seulement pas atteint ses objectifs affichés, mais elle a plongé le système économique dans des cercles vicieux empêchant l'enclenchement de toute dynamique d'accumulation. L'État était de plus en plus vécu par les citoyens comme un lieu de blocage, de plus en plus incapable de remplir sa fonction de régulation par l'interventionnisme compensateur. Il était vécu comme un lieu de coercition³⁵⁴.

En 1981, deux publications accélèrent le débat, un Rapport de l'OCDE intitulé *la crise de l'État protecteur* et le célèbre ouvrage de Pierre ROSANVALLON sur *la crise de l'État-providence*³⁵⁵. Selon cet auteur, la crise se situe à trois niveaux : ceux du financement, de l'efficacité et de la légitimité de l'action publique³⁵⁶. Le premier est lié au blocage du cercle vertueux évoqué plus haut. Le deuxième tient à l'incapacité de résorber le chômage de masse qui s'installe partout en Europe. Quant à la troisième, il est alimenté par la montée en force du paradigme néolibéral favorable au libre jeu des marchés et à la privatisation de la protection sociale³⁵⁷.

Alain JUPPÉ fournit de son côté trois facteurs explicatifs à ce repli du rôle de l'État. Premièrement, par la vogue des idées libérales qui se traduit au niveau international par une confiance aveugle dans le marché pour réguler l'économie. Deuxièmement, au niveau européen par le dogme de la concurrence libre et parfaite et au niveau national par la privatisation des entreprises publiques. Troisièmement, par la multiplication des autorités administratives indépendantes et l'aspiration à la décentralisation en réaction à un État Jacobin qui a marqué toute notre histoire Républicaine et les contraintes budgétaires qui imposent aux gouvernants successifs de procéder à des économies de fonctionnement par la réorganisation et la compression des services de l'État³⁵⁸.

³⁵⁴Mahjoub (A), « État, secteur public et privatisation en Tunisie », AAN, 1987, p. 305.

³⁵⁵La crise de l'État-providence s'appuie sur le constat de l'usure du système interventionniste. Il s'agit d'abord d'une crise financière de l'État avant d'être une crise idéologique. Sur la crise de l'État-providence, se référer à : Rosanvallon (P), *La nouvelle question sociale*, Paris, Seuil, 1998 et soon livre *La crise de l'Etat providence*, Paris, Seuil, 1981, Denis-Clair (L) Jean-François (R), *L'État providence en question*, Paris, Economica, 1990.

³⁵⁶Rosanvallon (P), *La crise de l'État providence*, Paris, Seuil, 1981, p. 57.

³⁵⁷Cassiers (I), Reman (P), « Ambivalence de l'État providence. À l'horizon d'un État social actif », *Informations sociales*, 2011, p. 21.

³⁵⁸Audition d'Alain Juppé devant la section de l'aménagement durable des territoires le 23 juin 2010. Sébastien Bernard a proclamé ainsi, que : « la spécificité de la grande crise des années quatre-vingt résulte de la combinaison de plusieurs facteurs : en premier lieu l'épuisement séculaire d'un modèle de développement

Dans une interview à *Acteurs Publics*, Jacques ATTALI estime de sa part que « *l'État est devenu une sorte de Titanic, saigné aux quatre veines, qui ne pense plus : l'affaiblissement de l'État résulterait d'une conjugaison de facteurs dont la décentralisation conférant des pouvoirs aux collectivités territoriales, la construction européenne, la globalisation faisant remonter la décision au marché mondial et les privatisations qui ont cédé au privé des pans entiers de l'économie* »³⁵⁹.

Pour connaître les raisons de la remise en cause de l'État interventionniste en France et en Tunisie, nous étudierons en premier lieu, le déclin de l'intervention publique face aux défis de la crise et des mutations économiques (Section 1) et en second lieu, la déstabilisation de l'autorité de l'État par la reconnaissance de l'interventionnisme économique local (Section 2).

Section 1. Le déclin de l'intervention publique face aux défis de la crise et les mutations économiques.

À la fin des années soixante-dix, l'État se trouve dans une situation économique très difficile. L'étatisme et la présence de plus en plus envahissante des appareils de gestion publics étaient considérés comme un obstacle devant le développement économique et social du pays et comme une contrainte³⁶⁰ réduisant de manière croissante la marge de la liberté économique et de la concurrence.

L'interventionnisme économique de l'État a été fortement remis en cause à partir du début des années quatre-vingts. En France, la crise et l'intervention de l'Union Européenne ont fortement imposé la remise en cause de l'interventionnisme économique public (Paragraphe1). Alors qu'en Tunisie, c'est la crise et les institutions financières internationales qui ont joué un rôle de premier plan dans la diminution de l'intervention de l'État dans l'économie. (Paragraphe2).

caractérisé par l'accumulation extensive et la régulation pénurique appuyée sur une base institutionnelle et comportementale fondamentalement rigide », Bernard (S), « Rigidité et flexibilité systémique : L'expérience des réformes dans les économies socialistes », in, Boyer (R), Chavance (B) et Godard (O), *Figures de l'irréversibilité en économie*, Editions EHESS, 1991, p. 65.

³⁵⁹Acteurs Publics 28 juin 2011. Pour Guy CARCASSONNE, les évolutions institutionnelles à l'instar de la consolidation de la construction européenne et de la décentralisation ont contribué à restreindre les capacités d'intervention de l'État, elles ne sont pas les seules causes majeures de ce bouleversement qu'il qualifie d'envergure. Il estime en effet « *qu'en termes strictement économiques, il fut un temps où l'État occupait une position dominante sur ce qui aujourd'hui relève à l'évidence de l'activité privée. Non seulement les nationalisations de 1981 ont été largement effacées, mais ont également été effacées en large partie celles de 1946. Il fut un temps où l'essentiel du crédit, la totalité de la banque, la totalité de l'assurance, c'est-à-dire l'ensemble des institutions financières étaient sous le contrôle de l'État où les plus grands groupes industriels étaient possédés par l'État* ». Audition de M. Guy Carcassonne, Professeur de Droit constitutionnel, devant la section de l'aménagement durable des territoires, le 2 juin 2010.

³⁶⁰Chevalier (J), *L'État post-moderne*, op, cit, p. 25.

Paragraphe 1. La crise et l'Union européenne : des facteurs imposant la remise en cause de l'interventionnisme étatique en France

Le formidable développement de l'État interventionniste a connu un réel succès durant la période des Trente Glorieuses. Les inégalités diminuaient, le chômage involontaire persistant était quasiment inexistant, la richesse des nations croissait à un rythme soutenu, les budgets des États étaient en équilibre et les dettes publiques s'estompaient³⁶¹. Mais la crise frappa le capitalisme d'État français au milieu des années soixante-dix. Elle était le résultat de l'incapacité croissante des gouvernements à prendre en compte l'évolution du contexte économique international et d'une série d'échecs à savoir la planification qui s'était fondée sur des prévisions erronées, les politiques industrielles s'étaient appuyées sur des investissements inadéquats, et bien des fleurons de l'économie nationale n'étaient plus que des canards boiteux³⁶². D'une manière générale, ce modèle de modernisation n'avait pas permis de développer le système économique. Au contraire, il était considéré comme un obstacle devant le développement économique et social de l'État.

En admettant que la crise des années soixante-dix semble la cause à la fois de la réduction de l'intervention étatique et de la création de conditions économiques et politiques nouvelles au sein de l'État (A), il faut aussi souligner que l'Union européenne a joué un rôle majeur dans la remise en cause de l'étatisme et la régulation de l'économie (B).

A. La crise : une cause de réduction de poids de l'État dans l'économie

De manière récurrente, les historiens de l'État et de l'action publique de l'après Seconde Guerre mondiale mettent l'accent sur le rôle moteur de l'administration, du secteur public et de la planification dans la reconstruction du pays. Les éléments essentiels en sont connus : une place centrale de l'État, acteur et régulateur de l'économie et des pratiques de redistribution sociale assez larges. Sous l'effet de la crise économique, ces politiques keynésiennes auraient été contestées durant les années soixante-dix avant que leur acte de décès ne soit signé politiquement un peu plus tardivement et de manière relativement inattendue³⁶³.

³⁶¹Bottini (F), *L'État interventionniste. Le rôle de la puissance publique dans l'économie*, Paris, L'Harmattan, 2012, p.72.

³⁶²Vivien-Ann (S), Rachel (B), *op, cit*, p. 165.

³⁶³Gaïti (B), « L'érosion discrète de l'État-providence dans la France des années 1960. Retour sur les temporalités d'un « tournant néo-libéral » », *Actes de la recherche en sciences sociales*, 2014, p. 59.

La crise frappa donc le capitalisme d'État français. Elle était le résultat de l'incapacité croissante des gouvernements à prendre en compte l'évolution du contexte économique international, et d'une série d'échecs : la planification s'était fondée sur des prévisions erronées, les politiques industrielles s'appuyaient sur des investissements inadéquats et bien des fleurons de l'économie nationale n'étaient plus que des canards boiteux. De nombreuses firmes étaient en déficit et hors d'état de résister à des rachats. Les relations du travail étaient très conflictuelles, les grèves se multipliaient³⁶⁴.

C'est pour la première fois qu'une crise économique devenait synonyme d'inflation forte³⁶⁵. Hormis, dans l'industrie la production ne chutait pas mais stagnait ou fléchissait légèrement³⁶⁶. Des déficits publics commençaient à apparaître ainsi que la montée du chômage. Entre 1973 et 1983, le taux de chômage français est passé de moins de 3 % à presque 8 %³⁶⁷. L'augmentation de l'espérance de vie et la baisse de la croissance limitent considérablement les marges de manœuvre budgétaires des gouvernements³⁶⁸. L'État serait donc incapable de sélectionner les secteurs et les entreprises porteurs. Il ne pourrait remplacer le processus de sélection naturelle quasi darwinien qu'effectue le marché. Il pourrait même aller à l'encontre de ce processus. En deuxième lieu, l'État serait en permanence suspecté de choisir non en rationalité, mais en fonction du rapport de force des groupes de pression³⁶⁹. En troisième lieu, l'État serait incapable de prouver que son intervention est justifiée, qu'il peut faire mieux en intervenant plutôt qu'en s'abstenant d'intervenir. En quatrième lieu, l'État ne pourrait ni ne saurait attirer les talents et les expertises requis pour opérer en environnement concurrentiel. En cinquième lieu, l'État serait en permanence suspecté de privilégier les bénéfiques politiques à court terme. Enfin, l'État est multiple, il ne pourrait de ce fait réagir avec la célérité nécessaire devant les changements intervenus dans la détermination d'une stratégie³⁷⁰. Cette longue liste des insuffisances supposées à l'État interventionniste est intéressante car elle paraît justifier le retrait de l'État.

³⁶⁴Vivien Ann (SH), Rachel (B), « Les beaux restes du capitalisme d'État à la française », *Critique internationale*, 2000 p. 167.

³⁶⁵« En France, le rythme de hausse des prix passa de 6% par an dans les années 1970 à 15,2% en 1974 pour osciller entre 10 et 12% à partir de 1975 puis se réduisait progressivement au cours des années 1980 ». Joye (J-F), *Essai sur les mutations juridiques de l'action économique territoriale*, Thèse, Université de Savoie, 2000, p. 150.

³⁶⁶Joye (J-F), *op. cit.*, p. 151.

³⁶⁷Bottini (F), *op. cit.*, p. 72.

³⁶⁸Thaury (M), *op. cit.*, p. 9.

³⁶⁹Voir Henry (L), *Concurrence et services publics dans l'union européenne*, Paris, PUF, 1997, p. 35.

³⁷⁰Isidoro (C), *op. cit.*, p. 98.

Face à ces crises, le gouvernement de cohabitation de 1986 dirigé par le Président Jacques CHIRAC a procédé à un changement de culture politique³⁷¹. Le gouvernement s'est alors réclamé vigoureusement du néolibéralisme mais n'a pas pour autant confiné l'État à ses tâches naturelles (souveraineté nationale et justice). Il a plutôt procédé à une réorientation ou à un recentrage. Le rôle d'initiation de l'accumulation du capital et de son déploiement dans le marché mondial n'a pas été fondamentalement mis en cause, même si ses formes ont changé (privatisations, libéralisations)³⁷².

Sa réélection en 2002 a donné des fonctions et des responsabilités nouvelles au gouvernement, il annonce dans son discours de politique générale quatre axes. Premièrement recentrer l'État sur ses missions régaliennes et restaurer l'autorité républicaine. Deuxièmement, favoriser le renouveau de la démocratie sociale et la relance de la démocratie locale par la décentralisation. Troisièmement, promouvoir une valeur de création tout aussi économique, social que culturelle. Enfin, œuvrer à une construction européenne humanisée³⁷³.

À partir de ce qui précède, nous pouvons constater que la crise n'a pas été un simple dérèglement passager comme le prétendent certains économistes, mais un moment de restructuration et de transformation du système capitaliste mondial. La crise a conduit le passage vers la libéralisation de l'économie.

B. La diminution de l'interventionnisme étatique : une exigence européenne

Dans la pratique, les décideurs européens imposent les politiques de libéralisation et l'ouverture à la concurrence dans des secteurs non régaliens où la dimension économique est facilement identifiable comme les services en réseau tels que les transports, l'énergie, l'eau, les télécommunications et les services postaux. Le traité instituant la Communauté économique européenne (CEE)³⁷⁴ impose à toutes les activités économiques le respect des règles de concurrence sur lesquelles repose la formation du grand marché, notamment au travers de l'article 37 qui exige l'adaptation des monopoles et de l'article 90 qui fait des règles de concurrence le droit commun applicable aux services d'intérêt économique général³⁷⁵.

³⁷¹Brown (W), *Les habits neufs de la politique mondiale. Néolibéralisme et néo-conservatisme*, Paris, Les prairies ordinaires pour la traduction française, 2007, p. 14.

³⁷²Bauby (P), *op. cit.*, p. 77.

³⁷³Discours de politique générale du 3 juillet 2002 : www.gouvernement.fr/jean-pierre-raffarin

³⁷⁴Le traité instituant la Communauté économique européenne aussi appelé traité de Rome, c'est un traité signé le 25 Mars 1957 à Rome entre 6 pays : L'Allemagne, Belgique, France, Italie, Luxembourg et Pays Bas.

³⁷⁵Marcou (G), « L'application de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, le droit de la concurrence et les services publics », *RFDA*, 2002, p. 63.

Les directives européennes obligent la France à réduire son secteur concurrentiel (électricité, gaz, téléphone, chemins de fer...) et à s'ouvrir davantage à la concurrence. Ainsi, l'adoption du traité de Maastricht le 7 février 1992 accentue cette tendance en instituant l'Union économique et monétaire (UEM)³⁷⁶. L'intégration de la France au sein de cette Union affecte les bases mêmes de l'interventionnisme étatique.

Le droit européen est venu remettre en cause les restrictions à la libre concurrence et les monopoles publics dans les États membres³⁷⁷. Il prohibe ainsi toute intervention publique susceptible de fausser la concurrence ou d'entraver la libre circulation des biens et des services. Cette ouverture économique se traduit par l'instauration de la liberté économique, le renforcement de la concurrence, la démonopolisation des activités économiques et commerciales, l'ouverture aux investissements privés nationaux et étrangers, la libéralisation de services publics, la privatisation des entreprises publiques et la dérèglementation des activités économiques de l'État. Ces dernières visent à réduire l'intensité de l'intervention publique dans le secteur économique en ouvrant de nouveaux espaces à l'initiative privée.

Dans ce contexte global défavorable aux monopoles publics. À compter des années soixante-dix, la plupart des monopoles publics ont été supprimés à l'initiative des autorités nationales ou sur recommandation de la Commission parfois après une phase transitoire d'ouverture progressive à la concurrence³⁷⁸. Ainsi, la loi du 9 novembre 1981 a amorcé la disparition du monopole de la radiodiffusion qui disposait dans son article 1^{er} que « *la communication audiovisuelle est libre* »³⁷⁹. Aussi pour les poudres, une loi du 3 juillet 1970 a remplacé le service des poudres par une société anonyme³⁸⁰, de même pour les tabacs, le monopole a été restreint le 27 décembre 1994³⁸¹. Pour les alcools, la loi du 11 juillet 1985 a mis fin au monopole en supprimant les activités du service des alcools³⁸². Quant au monopole

³⁷⁶Deuxième acte fondamental de la construction européenne après le traité de Rome du 25 mars 1957. Le traité de Maastricht est entré en vigueur le 1^{er} Novembre 1993. Il institue une Union Européenne entre les 12 États membres de la communauté européenne : Allemagne, Belgique, Danemark, Espagne, France, Grèce, Irlande, Italie, Luxembourg, Pays-Bas, Portugal et Royaume-Unis ».

³⁷⁷Valin (S), *Services publics : un défi pour l'Europe. Approches nationales et enjeux communautaires*, Paris, Editions Charles Léopold Mayer, 2007, p. 34.

³⁷⁸Annamayer (A-L), *op. cit.*, p. 21.

³⁷⁹Loi n° 81-994 du 9 novembre 1981 portant dérogation au monopole d'État sur la radiodiffusion, *JORT*, 1981, p. 3070.

³⁸⁰Loi n° 70-575 du 3 juillet 1970 portant réforme du régime des poudres et substances explosives, *JORF*, 1970, p. 6299.

³⁸¹Loi n° 94-1135 du 27 décembre 1994 relative aux conditions de privatisation de la Société nationale d'exploitation industrielle des tabacs et allumettes, *JORF*, 1994, p.18534.

³⁸²Loi n° 85-695 du 11 juillet 1985 portant diverses dispositions d'ordre économique et financier, *JORF*, 1985, p. 7855.

des allumettes, il a été supprimé par la loi du 4 décembre 1972³⁸³. Cette ouverture des services publics à la concurrence sous l'impulsion principale du droit européen a accéléré le processus de soumission des services publics au droit de la concurrence.

La démonopolisation du secteur des transports et notamment l'espace aérien ont débuté dans les années quatre-vingts. L'acceptation par la Commission du regroupement d'Air France³⁸⁴ et d'UTA eut pour contrepartie l'engagement de la France vers une accélération de l'introduction de la concurrence sur les lignes aériennes domestiques et internationales au départ du territoire national³⁸⁵. Également, les règles applicables aux aéroports ont dû être adaptées à l'ouverture de la concurrence du transport aérien. L'État a aussi levé les barrières dans le domaine des transports terrestres en 1991 et des transports maritimes. D'abord en 1986, puis complétés en 1992³⁸⁶.

L'État français a libéré aussi les activités postales. En 2008, le monopole postal a désormais totalement disparu³⁸⁷. La volonté de mettre en place un marché intérieur postal a été accompagnée par des objectifs d'amélioration de la qualité du service, notamment de meilleurs délais d'acheminement des produits postaux³⁸⁸.

Le régime de monopole délégué pour l'importation du pétrole a pris fin avec la loi du 31 décembre 1992 qui a libéralisé l'activité pétrolière³⁸⁹, l'article 1^{er} dispose que « *la liberté de*

³⁸³Loi n° 72-1069 du 4 décembre 1972 portant aménagement du monopole des allumettes, *JORF*, 1972 p.12555.

³⁸⁴Des lois votées récemment aménagent et envisagent leur privatisation, c'est-à-dire le transfert par l'État de sa détention majoritaire du capital. Voir loi du 9 avril 2003 relative aux entreprises de transport aérien et notamment à la société Air France. Cette loi vise à préparer la privatisation de l'entreprise ; pour un commentaire : Lombard (M), « Les garanties accompagnant la privatisation d'Air France », *AJDA*, 2003, p. 1100. Un décret du 3 octobre 2003 a finalement autorisé le transfert au secteur privé de la participation majoritaire détenue par l'État dans l'entreprise, le recours pour excès de pouvoir contre ce décret a été rejeté : CE 11 févr. 2004, Delmas, en 2004, la nouvelle alliance entre Air France et KLM a fait passer la part de l'État dans l'entreprise de 54 à 44%.

³⁸⁵Colson (J-PH), Idoux (P), *op. cit.*, 2010, p. 240.

³⁸⁶Jedidi (R-A), *Les exceptions à la liberté des prix en droit de la concurrence*, Mémoire (M2), FDSPT, 2009, p. 56.

³⁸⁷La Loi du 2 juillet 1990 relative à l'organisation du service public de la Poste et des télécommunications a créé une personne morale de droit public : l'exploitant public. La Poste (qualifié par le Conseil d'État comme la Cour de Cassation, d'établissement public industriel et commercial) afin de lui donner l'autonomie de gestion dont elle avait besoin pour conduire sa stratégie de développement. La loi du 20 mai 2005 relative à la régulation des activités postales avait permis pour sa part la création de La Banque Postale et mis en place une régulation des activités postales confiée à l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP). Pour plus d'informations, voir l'étude menée par le CIRIEC pour la DG Regio de la Commission européenne « *contribution des services d'intérêt général à la cohésion économique et sociale* », Rapport sectoriel sur les services postaux, 2004, voir : www.ulg.ac.be/ciriec/intl-fr/index.html

³⁸⁸Valin (S), *op. cit.*, p. 187.

³⁸⁹Faberon (J-Y), « Le régime pétrolier Français », *RDP*, 1994, p. 55.

l'importation, de l'exportation, du traitement, du stockage et de la distribution du pétrole brut et des produits pétroliers »³⁹⁰.

L'État a aussi levé les barrières dans le secteur des télécommunications. En revanche, le droit des télécommunications³⁹¹ représente un droit autonome et spécifique qui obéit aux règles de la concurrence et à la politique d'ouverture avec l'adoption d'un Code propre à la matière, celui du Code des postes et des communications électriques. Cette libéralisation avait pour objet l'ouverture du marché des télécommunications à l'initiative privée en encourageant les opérateurs concernés à s'y engager sur la base des règles de l'économie du marché³⁹².

Le secteur audiovisuel français avait été longtemps soumis à un monopole à l'intérieur des frontières, la concurrence s'exerçait seulement par des postes périphériques³⁹³. Ce secteur avait été libéralisé avec la loi du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle³⁹⁴. Par ailleurs, les jeux d'argent étaient encadrés de longue date en France. La loi relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne a néanmoins été adoptée le 12 mai 2010.

On remarque alors que sous l'impulsion de la Communauté Européenne³⁹⁵, la France a accepté l'aménagement et la suppression des monopoles étatiques des activités économiques³⁹⁶. Le socle idéologique de ces initiatives visait l'exaltation de l'initiative privée caractérisée par le dynamisme et l'efficacité face au manque de qualité, à la rigidité et à l'esprit bureaucratique qui seraient consubstantiels au secteur public³⁹⁷.

³⁹⁰Dalaunay (B), *Droit public de la concurrence*, Paris, LGDJ, 2015, p. 438.

³⁹¹Pour France Télécom, voir, loi du 31 décembre 2003 relative aux obligations de service public des Télécommunications et à France Télécom dont le titre 3 est relatif au statut de France Télécom qui est ajoutée à la liste annexée à la loi du 19 juillet 1993 sur les privatisations. Pour un commentaire : Rapp (L), « France Télécom entre service public et secteur privé ou la tentation de Madrid », *AJDA*, 2004, p. 579. Pour France Télécom, le décret du 4 mai 2004 a autorisé le transfert au secteur privé de l'entreprise, transfert opéré le 1^{er} septembre 2004 l'État détient 42,2% du capital mi 2005.

³⁹²Ben Rejeb (I), « La régulation du marché des télécommunications », Actes du colloque, *La régulation*, (dir), Ben Salah (H), Aouij M'Rad (A), 2010, *op. cit.*, p. 236.

³⁹³Albert (S), Buisson (C), *Entreprises publiques. Le rôle de l'État actionnaire*, Paris, la Documentation Française, 2002, p. 46.

³⁹⁴Loi n° 82-652 du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle, *JORF*, 1982, p. 2431.

³⁹⁵Le droit européen ne pouvait rester sans influence sur le droit public économique français. Sur l'influence du droit européen sur le droit français, voire l'étude de synthèse de Dubouis (L), « Droit administratif et droit communautaire », *AJDA*, 1995.

³⁹⁶Il faut noter que le traité de l'Union Européenne n'impose pas la suppression des monopoles publics mais il exige néanmoins leurs aménagements ainsi que l'encadrement des droits spéciaux et exclusifs qui leur sont généralement accordés.

³⁹⁷De la Fuente (J), « Les services publics d'intérêt général : Le mythe de la libéralisation et la réalité de la privatisation », Services publics, concurrence, régulation : le grand bouleversement en Europe ?, *Pulim*, 2008, p. 109.

Nous relevons ainsi qu'en France, l'interventionnisme étatique était remis en question du fait de l'adhésion de la France à la Communauté européenne. L'Europe s'est construite sur de solides principes libéraux, lesquels vont venir peu à peu s'opposer à certaines manifestations de l'État interventionniste³⁹⁸. Alors, qu'en Tunisie, l'interventionnisme étatique était remis en cause lors de l'intervention des institutions financières internationales pour aider le pays de faire face à la crise.

Paragraphe 2. La crise et la pression des institutions financières internationales : des facteurs imposant la remise en cause de l'interventionnisme étatique en Tunisie

Après l'indépendance, l'économie tunisienne s'est caractérisée par une gestion centralisée, plus exactement par une planification impérative facilitée par la présence d'un large secteur public productif, une détermination administrée des prix sur les marchés officiels de biens, un contrôle des salaires ainsi que des restrictions de change associées à un cours du dinar fixe et un monopole d'État sur le commerce extérieur auquel n'échappaient que les importations du secteur privé, financées à l'aide de ressources du marché parallèle de devises.

À la fin des années soixante-dix, l'économie dirigiste a connu un immense échec. Selon les experts du FMI et de la Banque mondiale, cet échec s'explique par la mise en place d'une politique économique qui a engendré des effets graves sur l'économie du pays³⁹⁹ : des mesures discrétionnaires internes (prix administrés, subventions, surévaluation du taux de change), des obstacles au libre-échange (prêts, rationnement du crédit, contrôle des changes), des excès de la demande sur l'offre et le poids excessif de l'État créant des effets d'éviction et des déficits financiers.

Face à cette situation, l'État est entré dans une grave crise économique, politique et sociale. Cette crise a été à l'origine de la réduction du poids de l'État dans l'économie (A), pour y faire face, la Tunisie a choisi le désengagement de l'État sous la pression des institutions financières internationales (B).

³⁹⁸Nicinski (S), *Droit public des affaires*, op, cit, p. 38.

³⁹⁹Berthomieu (C), Chaabane (A), *La restauration du rôle de l'État dans la croissance et le développement économiques*, Paris, Éditions Publisud, 2004, p. 236.

A. La crise : une cause de réduction de poids de l'État dans l'économie

La remise en cause de l'intervention de l'État s'est inscrite dans un contexte de crise économique et financière des plus graves dans l'histoire de la Tunisie Républicaine. Des facteurs anciens et contemporains tant interne qu'externe se sont conjugués pour rendre apparente une crise qui n'était pas moins existante, quoique latente⁴⁰⁰.

La crise économique en Tunisie n'a été reconnue par le gouvernement qu'en 1986 et ce à travers son programme de redressement économique présenté devant la Chambre des députés le 19 août 1986⁴⁰¹. En effet, la chute du gouvernement *Nouira* en février 1980 coïncida avec le début d'une période de détérioration accélérée de la situation économique et financière⁴⁰². La croissance économique enregistrée dans les années soixante-dix fut réalisé au prix d'une aggravation de la dépendance de la Tunisie vis-à-vis de l'extérieur. Dès 1982, la dégradation de la situation économique évolua à un rythme alarmant.

La crise a été à l'origine d'un important accroissement de l'endettement externe pour l'économie qui provoquera la crise de la dette dès le retournement des taux d'intérêt au début des années quatre-vingts. En effet, entre 1977 et 1986, l'encours de la dette extérieure va atteindre un taux annuel moyen de 22 %. Le taux d'endettement et le service de la dette vont également progresser de manière rapide avec des rythmes de 38 % et de 12,1 % entre 1977 et 1982. Cette croissance de l'endettement et ses rythmes de progression seront les causes de la détérioration de la situation financière externe de la Tunisie⁴⁰³.

En outre, le diagnostic effectué met aussi l'accent sur les vicissitudes du secteur public qui s'est caractérisé par des choix irrationnels au niveau de l'investissement, des schémas de financement souvent inadaptés aux besoins réels du pays et aux besoins d'autofinancement et d'endettement, une politique de tarification inadéquate avec une marge de manœuvre réduite au niveau des prix. Toute une mauvaise gestion se caractérisant par la bureaucratie, l'inefficacité, l'inefficience, la rigidité et la lourdeur routinière. Des sureffectifs pléthoriques avec des surcouts et une sous-activité engendrant déficits chroniques, baisse des cash-flows et accroissement des besoins en subventions, une tutelle contraignante et complexe, source de

⁴⁰⁰Ben Massoued (K), *op. cit.*, p. 33.

⁴⁰¹*Ibid.*, p. 35.

⁴⁰²Bessis (S), *op. cit.*, p. 44.

⁴⁰³Ben Hammouda (H), *op. cit.*, p. 53.

dilution des responsabilités aggravée par l'absence de critères d'évaluation des résultats et un système de sanction efficaces⁴⁰⁴.

La mise en place de cette nouvelle politique économique étatiste n'a pas permis de résoudre la question du chômage. Ce dernier allait en s'aggravant et le pouvoir d'achat des salariés a connu une importante détérioration à la suite du gel des salaires décidé à partir de 1983⁴⁰⁵. L'aggravation du chômage, la réduction du pouvoir d'achat des salariés, le recul des investissements, le recul de la productivité du travail et la crise des paiements extérieurs sont les signes exprimant l'entrée de l'État Tunisien en crise⁴⁰⁶. Dans son Rapport économique sur l'exécution du VIème plan (1982-1986), et à propos de la redistribution par la compensation, la Banque déplore « *la progression rapide des dépenses de compensation qui soulève le problème de leur efficacité économique et sociale (...), la compensation s'avère d'un coût budgétaire élevé par rapport au transfert qu'elle procure aux ménages à faibles revenus, du fait du caractère non sélectif des subventions de la Caisse* »⁴⁰⁷.

Cette mauvaise situation économique était doublée d'une conjoncture politique tourmentée empêchant toute stratégie économique à long terme. Le Président BOURGUIBA n'ayant pas permis le pluralisme politique ni même l'épanouissement d'une société civile. Dès les années soixante-dix, des forces d'opposition se constituent et pullulent. Des combats éclatent notamment dans la région de *Gafsa* en 1980, opposant d'une part, les forces du régime et d'autre part, des rebelles armés constitués de Tunisiens expatriés et soutenus par des partis étrangers. Cette situation explosive a favorisé le développement des forces islamistes qui ont organisé à leur tour des manifestations et des émeutes conduisant la Tunisie à la lisière de la guerre civile⁴⁰⁸.

La guerre de succession du Président BOURGUIBA était à son paroxysme. La fixation de la classe dirigeante et surtout du Premier Ministre Mohamed MZALI sur la conquête des atouts à même de l'ériger au rang de successeur légitime du Président a fait détourner les décideurs des problèmes réels. En dépit de cet état de choses, l'économie tunisienne a pu tenir le coup grâce notamment à la rente pétrolière. Bien qu'importante dès 1973 celle-ci connut son apogée entre 1979 et 1985. Durant cette période, les effets combinés d'une nouvelle

⁴⁰⁴Ben Letaief (M), « La signification de la restructuration des entreprises publiques », Actes de colloque *La restauration des entreprises publiques*, 1990, FDSPT, Tunis, p. 13.

⁴⁰⁵Ben Massoued (K), *op. cit.*, p. 33.

⁴⁰⁶Mahmoud (B-R), « Fondements et contenu des restructurations face à la crise économique en Tunisie. Une analyse critique », *État et Développement au Maghreb*, 2000, pp.150-151.

⁴⁰⁷Guelmami (A), *op. cit.*, p. 171.

⁴⁰⁸Tamzini (W), *op. cit.*, p. 24.

flambée des prix et d'une appréciable augmentation de la production du pétrole ont fait de cette rente une véritable manne pour l'État. Cette rente était d'autant plus importante que la balance des paiements accusait un déficit en perpétuelle augmentation⁴⁰⁹.

D'emblée, les problèmes économiques qui se sont posés au sein de l'État Tunisien constitué sans nul doute un véritable défi. Défi d'abord au peuple tunisien confronté à la misère, à l'inemploi, à un niveau de vie bas et qui menace de décliner. Défi ensuite au gouvernement tunisien, hériter d'un legs suffisamment lourd et devenu seul responsable des destinées du pays de plus en plus. Défi enfin aux théories classiques ou libérales de la croissance⁴¹⁰. Pour faire face à cette crise, l'intervention des institutions financières internationales pourrait être la solution attendue par les pouvoirs politiques.

B. La diminution de l'interventionnisme étatique : une pression internationale, FMI et Banque mondiale

À la fin du premier semestre de l'année 1986, le problème de l'insolvabilité de l'État tunisien était devenu inquiétant. Les déficits structurels du secteur public et leur poids excessif sur le budget de l'État ont mis le pays en crise et l'ont amenée à conclure des accords de prêts⁴¹¹ avec le FMI dans le cadre du réajustement structurel de l'économie tunisienne⁴¹².

L'État était dans l'obligation de recourir aux facilités proposées par le FMI ainsi qu'aux prêts de la Banque mondiale. L'on savait à l'avance quelles seraient les conséquences des négociations avec ces deux institutions. Avec un régime affaibli par les luttes internes, secoué par les émeutes populaires et la crise syndicale, une économie dans un état de délabrement et une crise financière aigüe, la partie tunisienne n'était pas réellement avantagée pour négocier en toute souveraineté⁴¹³. On pourrait dire combien le contexte politico-économique était propice à un choix imposé plutôt qu'à un choix négocié⁴¹⁴.

Si nous revenions aux faits historiques, nous trouverions peu de justifications raisonnables expliquant le désengagement de l'État. En effet, lors de la présentation de son programme de redressement économique devant la Chambre des députés, le gouvernement se

⁴⁰⁹Ben Messoued (K), *op. cit.*, p. 34.

⁴¹⁰Guen (M), *La Tunisie indépendante face à son économie*, Paris, PUF, 1961, p. 51.

⁴¹¹Dans ces accords, l'une des conditions d'octroi des prêts est le désengagement de l'Etat et la déréglementation de l'économie.

⁴¹²Midoun (M), « La privatisation des entreprises publiques : le cas de la Tunisie », *Vues Économiques*, 1993, p. 56.

⁴¹³Harik (I), « Privatisation et développement en Tunisie », *Machrek-Maghreb*, 1990, p. 5.

⁴¹⁴Ben Messoued (K), *op. cit.*, p. 36.

contenta d'annoncer un certain nombre de mesures dont la plus importante est son désengagement surtout économique et financier : l'accroissement des dépenses publiques à un rythme plus rapide que celui des recettes et le déficit financier chronique représentaient un fardeau pour le budget de l'État et un gouffre financier. Toutefois, aucune justification idéologique ou politique ne fut avancée.

Donc, le choix de ce désengagement n'était ni le fruit d'une revendication politique, ni le résultat d'une évolution des rapports de force et encore moins la consécration d'un changement de majorité au niveau des institutions de gouvernement. Le désengagement était un choix imposé de l'extérieur mais il ne pouvait être présenté en tant que tel par les pouvoirs publics.

Le désengagement de l'État a constitué l'un des thèmes majeurs du plan d'ajustement structurel adopté en Tunisie en 1986⁴¹⁵. Apparemment négocié mais réellement imposé, ce plan a marqué le passage de la Tunisie sous la tutelle des institutions de *Bretton Woods*, largement dominées par les pays de l'OCDE, et surtout les États-Unis⁴¹⁶.

Le plan d'ajustement structurel était accompagné par des réformes qui ont permis à la Tunisie de passer d'une économie administrée où le secteur public jouait un rôle important à une économie de marché basée sur le secteur privé et ouverte sur l'extérieur⁴¹⁷. Cet ajustement était donc le catalyseur du recul de l'interventionnisme étatique en modifiant les liens que les pouvoirs publics entretenaient avec l'économie. À cet effet, le rôle du secteur public a été réduit dans l'économie, renonçant même à la gestion de certaines activités économiques au profit des opérateurs privés⁴¹⁸.

Le PAS consiste en un ensemble d'actions et de mesures structurelles visant à construire un ensemble de rapports économiques et sociaux qui conditionnent l'ajustement au système de l'économie mondiale. Ces mesures visent à la réduction des déficits publics et de la dette extérieure par la réduction des subventions aux entreprises afin de réaliser l'équilibre budgétaire, en compression la demande sociale, en libéralisation les importations, les exportations et les investissements, en dynamisation l'économie nationale par l'instauration

⁴¹⁵Voir, Aouij Mrad (A), « Le champ d'application de la restructuration des entreprises publiques », Actes de colloque *La restructuration des entreprises publiques*, *op. cit.*, p. 33.

⁴¹⁶Ben Messaoud (K), *op. cit.*, p. 32.

⁴¹⁷Moussa (F), « Le plan de mise à niveau de l'administration en Tunisie, un agenda 21 pour l'administration », *op. cit.*, p. 732.

⁴¹⁸Ben M'Rad (H), *La liberté du commerce et de l'industrie*, *op. cit.*, p. 312.

d'un environnement concurrentiel⁴¹⁹. Ces mesures résument, selon les termes de Jurgen HABERMAS, « *le passage d'une économie orientée vers la demande à une économie orientée vers l'offre. Un passage expliquant la transformation et le démontage de l'État social comme conséquence directe d'une politique économique orientée vers l'offre, visant à la fois à déréguler les marchés, à réduire les subventions et à améliorer les conditions de l'investissement, tendance liée à une politique antiinflationniste ainsi qu'à une baisse des impôts directs, à la privatisation des entreprises publiques et à d'autres mesures du même type* »⁴²⁰.

Ce programme a fixé un double objectif. Au niveau macro-économique, il a cherché à travers une réduction de la demande à réduire les grands déséquilibres macro-économiques notamment le déficit public et celui de la balance des paiements. Au niveau structurel, sa finalité était de favoriser les forces du marché à travers une remise en cause du rôle de l'État en libéralisant les échanges, les investissements nationaux et étrangers, les prix ainsi que la promulgation d'une réforme bancaire.

L'application de ce programme a permis de réduire les dépenses budgétaires qui sont passées de 37,3 % du PIB en 1986 à 29,9 % en 1993⁴²¹. D'abord, concernant la libéralisation des prix, la Banque mondiale a déclaré que « *des progrès considérables ont été réalisés dans la réduction des contrôles des prix à la production et des marges réglementées de distribution dans les secteurs agricole et manufacturier. C'est ainsi que, à la fin de 1994, seulement 13 % des prix agricoles et industriels étaient encore réglementés au niveau de la production et 30 % au niveau de la distribution* »⁴²². Ensuite, libéraliser les échanges à travers l'adoption de la convertibilité courante du dinar tunisien en janvier 1993 autorisant des transferts au titre de paiements à destination de l'étranger⁴²³ et encourager la privatisation. Faire adopter par la chambre des députés le 21 décembre 1993 un nouveau Code d'incitation aux investissements. Enfin, maîtriser la masse salariale à travers la baisse en terme réel du salaire minimum dans les villes et à la campagne respectivement de 14 % et 10 % entre 1986 et 1991⁴²⁴.

⁴¹⁹Gherairi (GH), Ben Khemis (W), Babacheikh (A), *op. cit.*, p. 9.

⁴²⁰Jurgen (H), *Après l'Etat nation. Une nouvelle constellation politique*, Paris, Fayard, 2000, p.29.

⁴²¹Banque mondiale, « Tunisie : Intégration mondial et développement durable. Choix stratégique pour le 21e siècle ». *Étude économique de la Banque mondiale*, 1996, p. 10.

⁴²²Banque mondiale, *op. cit.*, p. 78.

⁴²³*Le Figaro*, 29 décembre 1992.

⁴²⁴Gargouri (M), *op. cit.* p. 28.

Selon Sophie NICINCKI, « cette nouvelle régulation économique va redéfinir le rapport entre l'État et le marché, il est conçu comme un moyen pour l'État de préserver, garantir, stabiliser le libre jeu du marché, il intervient tout d'abord en amont du processus économique pour organiser un marché sensible ou prévenir les atteintes aux lois du marché. Il agit ensuite pour contrôler la structure du marché, son accès ou assurer son bon fonctionnement et enfin, l'État organise des sanctions infligées aux opérateurs ayant méconnu les règles de la concurrence »⁴²⁵.

Sur cette base, beaucoup de lois sont promulguées et beaucoup de modifications sont intervenues. En matière d'investissements, deux principes ont été introduits. Le premier consista à procéder à leur libéralisation lorsqu'il s'agit de simples projets répétitifs à travers l'abolition de l'agrément préalable et des avantages consentis. Le second consista à accorder des avantages particuliers aux projets ayant un contenu exportation ou à ceux situés dans les régions défavorisées.

Les monopoles publics constituèrent de véritables entraves à la liberté économique et étant contraires à la philosophie néo-libérale véhiculée par le PAS, leur démantèlement devient une nécessité. Cela a touché certains d'entre eux comme la diminution de la situation de monopole de l'office national de l'huile⁴²⁶. Il assure aujourd'hui l'achat à la production des huiles d'olives, leur exportation, l'importation des huiles végétales comestibles et la vente au stade de gros sur le marché intérieur de l'huile d'olive, des huiles de mélanges et des huiles comestibles.

En ce qui concerne la Pharmacie Centrale de Tunisie⁴²⁷, l'aménagement a porté sur le monopole de fabrication et de préparation des médicaments à l'exclusion du monopole d'importation⁴²⁸. Avec l'élimination du monopole public de fabrication et de préparation des médicaments, certaines entreprises privées se sont lancées en 1989 dans l'industrie

⁴²⁵Nicinski (S), *Droit public des affaires, op, cit*, p. 42.

⁴²⁶Le monopole de l'office national de l'huile était prévu par l'article 2 du décret-loi du 16 octobre 1970, portant réorganisation de l'ONH qui prévoit que : « le monopole des achats à la production des huiles d'olives, des huiles de grignons d'olives, neutres ou raffinées, de leur exportation, de l'importation des huiles végétales comestibles, des huiles industrielles destinées à la savonnerie, de la vente au stade du gros sur le marché intérieur de l'huile d'olive, des huiles de mélange et des huiles comestibles est confiés à l'office national de l'huile ».

⁴²⁷L'assainissement de la pharmacie centrale de Tunisie a fait l'objet de la loi n°90-104 du 26 novembre 1990, *JORT*, 1990, p. 182.

⁴²⁸Il ressort de l'article 2 de la loi du 26 novembre 1990 que « la pharmacie centrale n'a plus comme attributions de fabriquer ou préparer les médicaments, mais qu'elle assure le monopole de l'importation des médicaments et de tous les autres produits déterminés par arrêté conjoint des ministres de l'économie et des finances et de la santé publique ». Loi n°90-105 du 26 novembre 1990 relative à la pharmacie centrale de Tunisie, *JORT*, 1990, p. 182.

pharmaceutique à côté de la société anonyme SIPHAT⁴²⁹ dont le capital est détenu à raison de 99 % par l'État, par l'intérimaire de la pharmacie centrale. Enfin, en ce qui concerne la STEG, l'ouverture de la concurrence aux personnes privées s'est faite de manière prudente⁴³⁰.

Sous cette pression, l'État a levé les barrières dans le secteur des télécommunications pour adhérer davantage à la mondialisation des nouvelles technologies de l'information. La Tunisie a mis en évidence ce changement par l'adoption du code des télécommunications. Elle a libéralisé ce secteur dans le cadre de l'OMC en février 1997. Cette libéralisation a pour objet l'ouverture du marché des télécommunications à l'initiative privée en encourageant les opérateurs concernés à s'y engager sur la base des règles de l'économie du marché⁴³¹.

Tunisie Télécom est l'opérateur historique chargé des télécommunications, a débuté ses activités en 1995, en bénéficiant d'un monopole d'État sur l'ensemble des services de télécommunications jusqu'au début des années 2000. En 2002, avec la libéralisation progressive du secteur des télécommunications, un premier opérateur privé⁴³² a pénétré le marché en proposant ses services dans le domaine de la téléphonie mobile. En 2009, un deuxième opérateur privé⁴³³ est entré sur le marché.

De même, le secteur du transport aérien compte désormais deux compagnies aériennes privées qui sont en cours de fusionnement pour supplanter la compagnie aérienne nationale, la Tunisair. Dans le même contexte, la gestion aéroportuaire n'est plus désormais du ressort exclusif de l'office public de l'aviation civile et des aéroports (OACA). En effet, une société étrangère a obtenu la concession de deux aéroports Tunisiens. L'exploitation de l'aéroport de Monastir ainsi que la construction et l'exploitation du nouvel aéroport d'Enfidha. Cette libéralisation a concerné aussi le transport routier. Depuis 1989, les activités de transport routier des marchandises ont été libéralisées et ouvertes au secteur privé.

En outre, l'État a libéralisé le secteur audiovisuel en autorisant les personnes privées à devenir propriétaire de stations de radio ou de télévision. Les gouvernants mettent en œuvre les mêmes schèmes équivalents à ceux qui imprègnent leur gestion de la presse écrite.

⁴²⁹La SIPHAT est une société anonyme créée en 1989 par une transformation de l'unité industrielle de la pharmacie centrale, faisant suite à la dissociation entre les activités industrielle et commerciale de cet établissement public.

⁴³⁰Ben M'Rad (H), *op. cit.*, p. 266.

⁴³¹Ben Rejeb (I), « La régulation du marché des télécommunications », Actes de colloque, *La régulation*, (dir), Ben Salah (H), Aouij Mrad (A), *op. cit.*, p. 236.

⁴³²Tunisiana.

⁴³³Orange.

Contrairement à la France, jusqu'à aujourd'hui, les activités postales en Tunisie restent monopolisées par le secteur public. Une libéralisation de ce secteur pourrait être une excellente proposition pour l'économie Tunisienne. Cette démonopolisation pourrait être un moyen pour créer plus de richesses et d'emplois, pourrait aussi aider à l'émergence d'un certain nombre d'acteurs dynamiques qui proposeraient des services de meilleure qualité ou cibleraient des secteurs spécifiques ou des niches porteuses.

Aux facteurs endogènes et exogènes de remise en cause de l'État interventionniste s'ajoutent d'autres facteurs d'autant plus importants pour les deux pays étudiés qu'ils résultent principalement par la reconnaissance de l'interventionnisme économique local.

Section 2. La déstabilisation de l'autorité de l'État par la reconnaissance de l'interventionnisme économique local

En économie dirigée, l'intervention économique relevait majoritairement de l'État. Les collectivités territoriales n'apparaissaient pas comme d'importants centres de décision et comme des entités juridiques capables d'apporter leur contribution aux régulations de l'économie⁴³⁴. La crise économique des années soixante-dix va contraindre l'État à ouvrir son espace afin de promouvoir les compétences économiques des collectivités territoriales. Dans leurs fonctions d'employeur, d'investisseur, d'acheteur ou de financeur d'organisations publiques ou associatives, les collectivités territoriales jouent un rôle important dans la relance de l'économie à l'échelle locale.

Les collectivités territoriales pourraient être définir comme « *des structures administratives distinctes de l'administration de l'État. Elles ont pour mission la prise en charge des intérêts de la population d'un territoire précis. Elles sont dotées des compétences propres qui leur sont confiées par le législateur. Néanmoins, elles ne constituent pas des États dans l'État. Elles ne détiennent pas de souveraineté et ne peuvent pas se doter, de leur seule initiative, de compétences ou d'organes nouveaux* »⁴³⁵.

⁴³⁴« Jusqu'au début du XXe siècle, le juge admettait peu, ou pas du tout, l'intervention des collectivités territoriales dans le domaine économique, et ce pour trois motifs. D'abord, en raison du principe de la liberté du commerce et de l'industrie, car les aides financières publiques faussent les règles de la concurrence. Ensuite, parce qu'il fallait assurer la protection des collectivités publiques contre le risque de faillite auquel s'expose tout opérateur privé. Enfin, parce qu'il était nécessaire de préserver les finances des collectivités territoriales, et donc les deniers publics, des risques financiers de ces interventions ». Ministère de l'intérieur et de l'aménagement du territoire, *Le guide des sociétés d'économie mixte locales*, Paris, La documentation française, 2007.

⁴³⁵Bœuf (J-L), Magnan (M), *Les collectivités territoriales et la décentralisation*, Paris, La documentation française, Paris, 2008, p. 07

L'État reste le maître de la politique économique. L'action des collectivités territoriales ne s'exerçant que sous réserve des missions incombant à l'État⁴³⁶. Leurs participations au développement économique quoique indéniable s'avère essentiellement complémentaire.

En France, le développement local est perçu comme de « *l'interventionnisme économique local* ». Il est assimilé aux différentes politiques publiques : les politiques urbaines, l'aménagement du territoire, la décentralisation, les politiques industrielles voire les politiques sociales. Ainsi, les collectivités territoriales jouent un rôle crucial dans le développement économique local (Paragraphe 1). En Tunisie, le développement local a été introduit suite aux plans d'ajustement structurel. Ce sont les zones rurales notamment celles qui sont marginalisées qui sont le plus concernées par cette approche locale voire territoriale. La décentralisation et le changement institutionnel qu'elle implique sont les démarches adoptées pour concrétiser le processus de développement local⁴³⁷. Néanmoins, l'intervention des collectivités territoriales dans le développement local reste très limitée vu le caractère centralisé de l'État, l'absence de l'autonomie administrative et financière et l'absence d'un cadre juridique adéquat (Paragraphe 2).

Paragraphe 1. Les collectivités territoriales en France, acteurs importants du développement économique local

Le développement local est un procès qui vise à développer la situation d'un territoire des points de vue économique, social, environnemental et culturel à partir de l'analyse des intérêts, des besoins et des initiatives des différents acteurs locaux (publics et privés) et par la mise en place d'action cohérente et concertées entre ces acteurs.

Le développement local qui est un processus d'une bonne gouvernance locale peut être une démarche solidaire basée sur la complémentarité et la synergie entre les zones géographiques d'un même État. Toutefois, il est un objectif, une finalité à atteindre de la bonne gouvernance locale. De plus, il constitue à l'heure actuelle une préoccupation majeure des pouvoirs publics dans la plupart des pays qui cherchent de donner une certaine politique du développement.

⁴³⁶Article L.1511-1, al. 1 CGCT.

⁴³⁷Boudedja (K) *Les acteurs et le développement local : outils et représentations. Cas des territoires ruraux au Maghreb*, Thèse, Université Paul Valéry - Montpellier III, 2013, p. 141.

À la fin des années soixante-dix, la montée du chômage, l'apparition des dégâts du progrès conduit l'État à solliciter les collectivités territoriales afin de partager les charges du développement. Cette volonté d'intervention dans le domaine économique s'articule autour de quatre évolutions principales : Création d'une nouvelle collectivité régionale et maintien des structures existantes, confirmation du principe de libre administration⁴³⁸ par un exécutif élu des communes, départements et régions, transfert de compétences et stricte compensation financière et limitation du pouvoir de contrôle et de tutelle de l'État sur l'action des collectivités territoriales. S'y ajoute aussi le principe de l'absence de tutelle d'une collectivité territoriale sur l'autre⁴³⁹.

La place des collectivités territoriales s'inscrivant dans un mouvement d'affirmation, il devient difficile de nier leur interventionnisme puisque celui-ci répondait à une demande sociale : l'encouragement du développement économique en général, la protection des intérêts économiques et sociaux de la population par le moyen d'aides apportées aux entreprises en difficultés et le maintien des services nécessaires pour satisfaire les besoins de la population en milieu rural⁴⁴⁰.

Cette importance d'intervention économique des collectivités territoriales est liée au mouvement de décentralisation (A) qui a confirmé le rôle important de la région dans le développement économique local (B).

A. L'intervention des collectivités territoriales dans le développement local : une importance liée à la décentralisation

L'interventionnisme des collectivités territoriales n'est pas un phénomène nouveau, mais dans le passé, il a été étroitement encadré par l'État. Depuis la fin du siècle dernier et le débat sur ce qu'on appelait alors socialisme municipal, les interventions économiques des collectivités territoriales ont été strictement limitées. L'État autorisait ces dernières à s'occuper de l'environnement économique de l'entreprise, mais à condition que les initiatives des premières soient dans le prolongement des interventions de l'État. Toute intervention

⁴³⁸La révision constitutionnelle du 28 mars 2003 a confirmé le principe de libre administration des collectivités territoriales qui était déjà présent dans la Constitution. L'article 72 énonce désormais ainsi ce principe : « *Les collectivités territoriales de la République sont les communes, les départements, les régions, les collectivités à statut particulier et les collectivités d'outre-mer [...]. Toute autre collectivité territoriale est créée par la loi [...]. Dans les conditions prévues par la loi, ces collectivités s'administrent librement par des conseils élus et disposent d'un pouvoir réglementaire pour l'exercice de leurs compétences* ».

⁴³⁹Doneddu (J), « Quelles missions et quelle organisation de l'État dans les territoires ? », *Les avis du Conseil économique, social et environnemental, les journaux officiels*, 30 novembre 2011, p. 45.

⁴⁴⁰Linotte (D), Graboy-Grobescio (A), *Droit public économique*, Paris, Dalloz, 2001, p. 105.

directe des collectivités territoriales dans la création et la gestion des entreprises privées était interdite.

Avant la loi du 2 mars 1982, très peu de dispositions législatives et réglementaires ont été édictées en ce domaine. Pour les communes, le décret-loi Poincaré du 5 novembre 1926 prévoyait que celles-ci « *peuvent être autorisées [...] à exploiter directement des services d'intérêt public à caractère industriel et commercial* ». Le décret du 20 mai 1955⁴⁴¹ énonce quant à lui « *est légale l'intervention des communes dans le domaine économique et social, notamment par voie d'exploitation directe ou par simple participation financière dans des organismes ou entreprises, même de forme coopérative ou commerciale, ayant pour objet la mise au point de projets, l'exécution de travaux présentant un caractère d'intérêt public, ou l'exploitation de services publics, le ravitaillement et le logement de la population, les œuvres d'assistance, d'hygiène et de prévoyance sociale, ainsi que la réalisation d'améliorations rurales* ». Pour les départements, ce même décret indique que ceux-ci peuvent décider « *d'intervenir dans le domaine économique et social lorsqu'un intérêt départemental le justifie* ». C'est donc essentiellement le juge administratif qui par sa jurisprudence définit les capacités d'interventions économiques des collectivités locales⁴⁴².

Nous relevons ainsi que les collectivités territoriales exerçaient traditionnellement leurs activités de gestion, notamment économique dans la dépendance de l'État, de ses compétences, de ses ressources et de ses agents. L'essentiel de la gestion administrative locale était aux mains de l'État qui l'exerçait ou la contrôlait par l'intermédiaire des services extérieurs.

Cette centralisation excessive a été remise en cause. Entre 1945 et 1960, la perte des colonies et les progrès de l'Europe ont remis en cause le protectionnisme qui mettait l'économie française à l'abri de la concurrence. Afin d'accompagner et d'orienter ces changements, l'État va non seulement engager une politique de grands équipements publics (transports autoroutiers et ferroviaires, télécommunications, villes nouvelles), mais également tenter de réorienter le développement économique sur l'ensemble du territoire.

Les lois de décentralisation élaborées sous l'égide de Gaston DEFERRE, du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes et des régions et celle du 7 juillet 1983 relative à la répartition des compétences entre les communes, les départements et les régions

⁴⁴¹Décret n°55-579 du 20 mai 1955 relatif aux interventions des collectivités locales dans le domaine économique (participation financière ou exploitation directe), *JORF*, 1955, p. 5078.

⁴⁴²Jean-Claude (N), « L'interventionnisme économique des collectivités locales », *Pouvoirs locaux*, pp. 139-140.

concrétisaient cette volonté. Ces lois ont donné des libertés d'actions nouvelles notamment dans le développement économique, supprimé la plupart des tutelles et transféraient l'exécutif des Conseils généraux et des Conseils régionaux à leurs Présidents. Elles ont d'autre part fait de la région une collectivité territoriale à part entière⁴⁴³.

La première étape est de 1982-1983 qui est l'acte I de la décentralisation⁴⁴⁴. La loi du 2 mars 1982⁴⁴⁵ portant sur les droits et liberté des communes, des départements et des régions constituent le point de départ d'un vaste mouvement de décentralisation qui avait pour objectifs le renforcement des pouvoirs locaux face au pouvoir central, la recherche d'une meilleure efficacité de l'action publique et le développement d'une démocratie de proximité en associant le pouvoir d'autorités élues au plus près des citoyens. Les articles 5, 6, 48 et 68 de la loi du 2 mars 1982 relatifs aux droits et libertés des collectivités locales, ainsi que l'article 4 de la loi du 7 janvier 1982 approuvant le plan intérimaire 1982-1983 ouvraient de nouvelles possibilités d'intervention économique aux collectivités locales.

La loi du 7 janvier 1983 relative à la répartition des compétences entre les communes, les départements, les régions et l'État⁴⁴⁶ indique dans son article 1^{er} que ces mêmes collectivités règlent par leurs délibérations les affaires d'intérêt local. À ce titre, elles concourent avec l'État à l'administration et à l'aménagement du territoire au développement économique, social et culturel, ainsi qu'à la protection de l'environnement et à l'amélioration du cadre de vie. Egalement, la loi du 5 janvier 1988 dite d'amélioration de la décentralisation⁴⁴⁷. D'autres

⁴⁴³Darold (J), *Les sociétés d'économie mixte locales : Acteurs et témoins des politiques urbaines et territoriales Quelle légitimité entre Partenariat Public Privé et Entreprise Publique Locale ?* Thèse, Université de Bordeaux 2008, p. 80.

⁴⁴⁴« Avant la loi du 2 mars 1982, très peu de dispositions législatives et réglementaires ont été édictées en ce domaine. Pour les communes, le décret-loi Poincaré (5 novembre 1926) prévoit que celles-ci « peuvent être autorisées [...] à exploiter directement des services d'intérêt public à caractère industriel et commercial ». Le décret du 20 mai 1955 indique quant à lui : « Est légale l'intervention des communes dans le domaine économique et social, notamment par voie d'exploitation directe ou par simple participation financière dans des organismes ou entreprises, même de forme coopérative ou commerciale, ayant pour objet la mise au point de projets, l'exécution de travaux présentant un caractère d'intérêt public, ou l'exploitation de services publics, le ravitaillement et le logement de la population, les œuvres d'assistance, d'hygiène et de prévoyance sociale, ainsi que la réalisation d'améliorations rurales », Pour les départements, ce même décret mentionne que ceux-ci peuvent décider d'« intervenir dans le domaine économique et social lorsqu'un intérêt départemental le justifie », Jean-Claude (N), « L'interventionnisme économique des collectivités locales », *Pouvoirs locaux*, 1985, pp. 139-146.

⁴⁴⁵Loi n° 82-213 du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions, *JORF*, 1982, p.730.

⁴⁴⁶Loi n° 83-8 du 7 janvier 1983, relative à la répartition des compétences entre les communes, les départements, les régions et l'État, *JORF*, 1983, p. 215.

⁴⁴⁷Loi n° 88-13 du 5 janvier 1988 d'amélioration de la décentralisation, *JORF*, 1988, p. 208.

lois encore accompagneront ce mouvement par exemple celle 26 janvier 1984 relative à la fonction publique territoriale⁴⁴⁸.

En 1992, la mise en place de la loi du 6 février 1992 relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale multiplie les incitations notamment financières en faveur de l'intercommunalité. Il convient d'ajouter à ces textes la loi d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire du 4 février 1995 et celle pour l'aménagement et le développement durable du territoire du 25 juin 1999⁴⁴⁹.

En 2003-2004, une révision constitutionnelle⁴⁵⁰ et un nouvel ensemble de lois organiques et ordinaires sont venus renforcer la décentralisation. Nous parlerons de l'acte II de la décentralisation. Cette révision consacre la décentralisation comme mode d'organisation de la République dans l'article 1^{er} de la Constitution, « *l'organisation de la République est décentralisée* » et enclenche une nouvelle vague de transferts de compétences. L'autonomie financière des collectivités locales est également renforcée. En effet, les collectivités bénéficient de ressources dont elles peuvent disposer librement et elles peuvent recevoir tout ou une partie du produit des impositions de toutes natures. La loi les autorise également dans certains cas à en fixer l'assiette et le taux. De plus, les ressources propres doivent représenter une part importante parmi les ressources des collectivités. Enfin, chaque nouveau transfert de compétences doit s'accompagner de l'attribution de ressources équivalentes à celles que l'État leur consacrait auparavant⁴⁵¹.

La réforme constitutionnelle suscite selon les termes employés par le Premier ministre cinq leviers de changement : le principe de subsidiarité, le droit de spécificité, le droit d'expérimentation, l'autonomie financière locale et la participation populaire.

Le principe de subsidiarité est reconnu par l'article 72 alinéa 2 de la Constitution, selon lequel « *les collectivités territoriales ont vocation à prendre les décisions pour l'ensemble des compétences qui peuvent le mieux-être mis en œuvre à leur échelon* ».

Le droit d'expérimentation est prévu d'une part par l'article 73-1 qui autorise la loi et le règlement à comporter pour une durée limitée, des dispositions à caractère expérimental.

⁴⁴⁸Colson (J-PH), Idoux (P), *op. cit.*, p. 649.

⁴⁴⁹Loi no 99-533 du 25 juin 1999 d'orientation pour l'aménagement et le développement durable du territoire et portant modification de la loi no 95-115 du 4 février 1995 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire (1), *JORF*, 1999, p. 9515.

⁴⁵⁰Loi constitutionnelle n°2003-276 du 28 mars 2003 relative à l'organisation décentralisée de la République. *JORF*, 2003, p. 5568.

⁴⁵¹Doneddu (J), *op. cit.*, p. 48.

D'autre part, l'article 72 alinéa 4 dispose que « dans les conditions prévues par la loi organique, et sauf lorsque sont en cause les conditions essentielles d'exercice d'une liberté publique ou d'un droit constitutionnellement garanti, les collectivités territoriales ou leurs groupements peuvent, lorsque selon le cas, la loi ou le règlement l'a prévu, déroger, à titre expérimental pour un objet et une durée limités, aux dispositions législatives ou réglementaires qui régissent l'exercice de leurs compétences ».

L'autonomie financière des collectivités territoriales est consacrée ainsi par l'article 72 alinéa 2 de la Constitution. Enfin, la participation citoyenne à la décision locale est renforcée par la reconnaissance constitutionnelle d'un droit de pétition (article 72-1) et de la possibilité pour les collectivités territoriales d'organiser des référendums locaux.

En 2004, trois lois organiques relatives à l'expérimentation par les collectivités territoriales⁴⁵², au référendum local⁴⁵³ et à l'autonomie financière des collectivités territoriales⁴⁵⁴, ont mis en œuvre les nouvelles dispositions constitutionnelles relatives à la décentralisation.

D'importants transferts de compétences ont ainsi été réalisés sur le fondement de la loi du 13 août 2004 relative aux libertés et aux responsabilités locales⁴⁵⁵ qui a supposé l'adoption de nombreux décrets d'application pour que les nouvelles compétences locales notamment en matière de développement économique comme dans d'autres domaines, essentiellement la formation professionnelle, l'éducation, la culture, le tourisme, les infrastructures, l'environnement, l'action sociale et la santé. Cette loi définit l'ensemble des nouvelles compétences transférées par l'État aux collectivités locales. La région voit son rôle de pilotage et de coordination en matière d'intervention économique renforcé.

La loi du 16 décembre 2010 de réforme des collectivités territoriales⁴⁵⁶ engage une troisième étape de la décentralisation. C'est l'acte III de la décentralisation. Elle nous montre

⁴⁵²Loi organique n°2003-704 du 1^{er} août 2003 relative à l'expérimentation par les collectivités territoriales, *JORF*, 2003, p.13217. Sur cette question, voir, Pontier (J-M), « La loi organique relative à l'expérimentation par les collectivités territoriales », *AJDA*, 2003. Crouzatier-Durand (F), « L'expérimentation locale », *RFDA*, 2004.

⁴⁵³Loi organique n°2003-705 du 1 août 2003 relative au référendum local, *JORF*, 2003, p.13218. Sur cette question, voir, Duprat (J-P), « La prudente avancée du référendum local dans la loi organique du 1^{er} août 2003 », *AJDA*, 2003. Delvolvé (P), « Le référendum local », *RFDA*, 2004.

⁴⁵⁴Loi organique n°2004-758 du 29 juillet 2004 précise en application de l'article 72-2 de la Constitution relative à l'autonomie financière des collectivités territoriales, *JORF*, 2004, p. 13561. Sur cette question, voir, Hertzog (R), « La loi organique relative à l'autonomie financière des collectivités territoriales : précisions et complications », *AJDA*, 2004, Lascombe (M), Vandendriessche (X), « L'autonomie financière des collectivités territoriales ou une réforme en trompe-l'œil », *RFDA*, 2005.

⁴⁵⁵Loi n° 2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales, *JORF*, 2004, p. 14545.

⁴⁵⁶Loi n° 2010-1563 du 16 décembre 2010 de réforme des collectivités territoriales, *JORF*, 2010, p. 22146

l'objectif de rationaliser l'organisation territoriale et de clarifier les compétences de chaque collectivité.

La loi instaure par ailleurs, un nouvel outil de gouvernance : la métropole pour mieux prendre en compte le fait urbain et pour renforcer la compétitivité des grandes agglomérations françaises au plan international. La loi du 27 juillet 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles⁴⁵⁷ affirme le rétablissement de la clause de compétence générale⁴⁵⁸ et privilégie le recours aux collectivités chefs de file et à la coordination pour clarifier les compétences.

Enfin, la loi du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République, dite loi NOTRe⁴⁵⁹ est le troisième et dernier volet de la réforme territoriale après la loi MAPTAM du 27 janvier 2014 et la loi du 16 janvier 2015 relative à la délimitation des régions. La loi NOTRe consacre le développement économique local comme l'une des responsabilités premières de l'échelon régional.

B. La région : collectivité chef de file du développement économique local

La notion de développement local est née en France de la prise de conscience que les politiques d'aménagement du territoire mises en œuvre pour corriger les grands déséquilibres géographiques et socio-économiques ne pouvaient trouver leur pleine efficacité qu'en s'appuyant sur une structuration des populations locales propice à une mise en mouvement de la société civile.

Les lois de décentralisation, ainsi que le Code général des collectivités territoriales ont reconnu un rôle important aux collectivités territoriales dans le développement économique. Ainsi, l'article L. 1111-2 du CGCT dispose que *« les communes, les départements et les régions règlent par leurs délibérations les affaires de leur compétence. Ils concourent avec l'État à l'administration et à l'aménagement du territoire, au développement économique, social, sanitaire, culturel et scientifique (...) »*.

⁴⁵⁷Loi n° 2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles (1), *JORF*, 2014, p.1562.

⁴⁵⁸Voir, notamment Verpeaux (M), « Pavane pour une notion défunte, la clause de compétence générale », *RFDA*, 2014, Brisson (J-F), « Clarification des compétences et coordination des acteurs », *AJDA*, 2014.

⁴⁵⁹Deux circulaires du 22 décembre 2015 clarifient l'application de la loi : Circulaire n°40359 relative à la nouvelle répartition des compétences en matière d'interventions économiques des collectivités territoriales et de leurs groupements issus de l'application de la loi NOTRe et la Circulaire n°40360 relative aux incidences de la suppression de la clause de compétence générale des départements et des régions sur l'exercice des compétences des collectivités territoriales.

Le juge administratif de son côté a admis les interventions économiques des collectivités territoriales dès lors qu'elles étaient justifiées par un intérêt public local. Tout d'abord, les collectivités territoriales peuvent prendre en charge des activités économiques, sous réserve de respecter le principe de liberté du commerce et de l'industrie et le principe de libre concurrence. Ensuite, dès lors qu'elles se rattachent à la promotion du développement économique local, les interventions des collectivités territoriales en faveur des entreprises sont largement admises par le juge⁴⁶⁰.

Lors de la réforme de 2012, le Président François HOLLANDE avait déclaré qu'il n'était pas question de revenir sur la clause générale de compétence⁴⁶¹ au profit des départements et des régions. En janvier 2014, il souhaitait une clarification stricte des compétences des collectivités territoriales, chacune devant agir dans un périmètre bien précis. Le développement économique pour les régions, l'action sociale pour les départements, les services de proximité pour les communes⁴⁶².

Nous constatons, ainsi, qu'il aura un passage d'une logique généraliste qui donne à chaque collectivité territoriale le droit d'intervenir dans tout domaine présentant un intérêt public local à une logique de spécialisation qui consiste en l'adoption des blocs de compétences. La répartition des compétences entre les collectivités territoriales et l'État s'effectue dans la mesure du possible, en distinguant celles qui sont mises à la charge de l'État et celles qui sont destinés aux communes, aux départements et aux régions.

La compétence des régions est confirmée par la loi du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions⁴⁶³ confirment le rôle de la région tout en rappelant la prépondérance de l'État. Ce dernier a la responsabilité de la politique économique et sociale, mais autorise certaines interventions économiques des collectivités locales (aides directes, aides indirectes, participation au capital de sociétés, garanties d'emprunts)⁴⁶⁴. L'article 66 de cette loi augmentait les attributions économiques et sociales des régions. Il prévoit que « *la faculté d'exonérer de la taxe professionnelle, offerte aux*

⁴⁶⁰Thaury (M), *Leçons de droit public des activités économiques*, Paris, Ellipses, 2011, p. 90.

⁴⁶¹« La clause générale de compétence indique qu'il est accordé aux collectivités une capacité d'intervention générale, sans qu'il soit nécessaire de procéder à une énumération de leurs attributions. Elle repose sur les affaires de la collectivité ou l'intérêt public local. Elle découle de la loi municipale de 1884 et a été étendue en 1982 aux autres collectivités territoriales ». Verpeaux (M), Rimbault (CH), *Les collectivités territoriales et la décentralisation*, Paris, La documentation française, 2011, p. 59.

⁴⁶²Roux (A), *La décentralisation. Droit des collectivités territoriales*, Paris, LGDJ, 2016, p. 52.

⁴⁶³Loi n° 82-213 du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions, *JORF*, 1982, p. 730.

⁴⁶⁴Nicinski (S), *Droit des affaires, op. cit.*, p. 83.

collectivités locales et aux communautés urbaines dans les conditions prévues par l'article 1465 du Code général des impôts, est étendue aux établissements publics et régionaux ».

Aussi, les lois du 7 janvier et du 22 juillet 1983 relatif à la répartition des compétences entre l'État et les collectivités locales ont élargi les attributions économique et sociale des régions⁴⁶⁵. Les compétences ajoutées au profit de la région ont été les suivantes : la participation des dépenses de fonctionnement liées à des opérations d'intérêt régional direct, l'attribution pour le compte de l'État d'aides financières aux investissements des entreprises concourant au développement régional, la participation au capital de sociétés de développement régional et de sociétés d'économie mixte⁴⁶⁶.

La réforme du 13 août 2004 a été l'occasion de confirmer le rôle de la région et le renforcement de ces compétences⁴⁶⁷. Ainsi, dans le cadre du rôle de coordination de la région en matière de développement économique, l'article 1^{er} de cette loi dispose que : « *à titre expérimental et pour une durée de cinq ans, aux fins de coordination des actions de développement économique définies à l'article L. 1511-1 du Code général des collectivités territoriales, l'État peut confier à la région le soin d'élaborer un schéma régional de développement économique* ». L'adoption d'un tel schéma entraîne pour la région la faculté d'attribuer par délégation de l'État et dans les conditions prévues par une convention tout ou une partie des aides que celui-ci met en œuvre au profit des entreprises et qui font l'objet d'une gestion déconcentrée⁴⁶⁸.

Enfin, la loi NOTRe du 7 août 2015 renforce le rôle économique des régions⁴⁶⁹. Certes, la région ne dispose plus d'une clause de compétence générale⁴⁷⁰. L'article 1^{er} de cette loi vient supprimer la clause de compétence générale des régions. Il dispose, « *qu'un Conseil régional ou, par délibérations concordantes, plusieurs Conseils régionaux peuvent présenter des propositions tendant à modifier ou à adapter des dispositions législatives ou réglementaires, en vigueur ou en cours d'élaboration, concernant les compétences, l'organisation et le fonctionnement d'une, de plusieurs ou de l'ensemble des régions* ». L'article 2 prévoit, à

⁴⁶⁵Loi n° 83-8 du 7 janvier 1983 relative à la répartition de compétences entre les communes, les départements, les régions et l'État *loi Defferre*, *JORF*, 1983, p. 215.

⁴⁶⁶Colson (J-PH), Idoux (P), *op. cit.*, p. 681.

⁴⁶⁷Loi n° 2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales, *JORF*, 2004, p.14545.

⁴⁶⁸Bergs (E), « Le Guide des interventions économiques des collectivités locales », *Direction générale des collectivités locales*, 2008, p. 67.

⁴⁶⁹Loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République, *JORF*, 2015, p.13705.

⁴⁷⁰« La clause générale de compétence consiste à donner aux organes délibératifs vocation à intervenir dans tout domaine présentant un intérêt public local », Thoumelou (M), *Collectivités locales, quel avenir ?*, Paris, Documentation française, 2011, p. 120.

travers un article L. 4251-12 du Code général des collectivités territoriales que « *la région est la collectivité territoriale responsable, sur son territoire, de la définition des orientations en matière de développement économique* ». Elle sera notamment responsable de la politique de soutien aux petites et moyennes entreprises et aux entreprises de taille intermédiaire. La loi rappelle ainsi que le Conseil régional est seul compétent pour définir les régimes d'aides et pour décider de l'octroi des aides aux entreprises dans la région. Ces aides peuvent revêtir la forme de prestations de services, de subventions, de bonifications d'intérêts, de prêts et d'avances remboursables, à taux nul ou à des conditions plus favorables que les conditions du marché. En tout état de cause, elles doivent avoir pour objet la création ou l'extension d'activités économiques⁴⁷¹.

L'article 2 donne aussi à travers l'article L. 4251-13 du Code général des collectivités territoriales compétence à la région pour élaborer un schéma régional de développement économique, d'innovation et d'internationalisation et un schéma régional d'aménagement et de développement durable du territoire⁴⁷², en concertation avec les départements, les communes, les EPCI et les chambres consulaires⁴⁷³. Ce schéma définit les orientations en matière d'aides aux entreprises, de soutien à l'internationalisation et d'aides à l'investissement immobilier et à l'innovation des entreprises, ainsi que les orientations relatives à l'attractivité du territoire régional. Il définit les orientations en matière de développement de l'économie sociale et solidaire, en s'appuyant notamment sur les propositions formulées au cours des conférences régionales de l'économie sociale et solidaire. Le schéma organise sur le territoire régional la complémentarité des actions menées par la région en matière d'aides aux entreprises avec les actions menées par les collectivités territoriales et leurs groupements⁴⁷⁴.

Les nouvelles dispositions relatives aux aides locales au développement économique sont intervenues dans un contexte marqué par l'affirmation du rôle de chef de file de la région en matière de développement économique. L'article L. 1511-1 du CGCT dispose que « *la région coordonne sur son territoire les actions de développement économiques des collectivités territoriales et de leurs groupements sous réserve des missions incombant à l'État* ». Aussi,

⁴⁷¹Au service des territoires, « Après la loi NOTRE, quelles interventions économiques pour les communes et les EPCI ? », mise en ligne le 6 mars 2016, consulté le 7 avril 2018, URL : <https://www.caissedesdepotsdesterritoires.fr/cs/ContentServer?pagename=Mairie-conseils/MCQuestRep/FicheReponse&cid=1250270394651>

⁴⁷²Hastings-Marchadier (A), Faure (B), (dir), *La décentralisation à la française*, Paris, LGDJ, 2015, p. 113.

⁴⁷³Gohin (O), Sorbara (J-G), *Institutions administratives*, Paris, LGDJ, 2012, p. 496.

⁴⁷⁴Nicinski (S), *Droit public des affaires*, op. cit, p. 84.

l'article L. 1511-2 CGCT dispose que « *le Conseil régional définit le régime et décide de l'octroi des aides aux entreprises dans la région qui revêtent la forme de prestations de services, de subventions, de bonifications d'intérêt, de prêts et avances remboursables, à taux nul ou à des conditions plus favorables que celles du taux moyen des obligations. Il peut déléguer la gestion de ces avances à des établissements publics* ».

Les régions pourront déléguer leurs aides ou voir celles-ci complétées par d'autres, mais elles seront intégralement responsables des règles du jeu. Elles voient également leurs responsabilités renforcées en matière d'internationalisation des entreprises et de pilotage de l'innovation. Elles ont vocation à copiloter avec l'État ou piloter seules les pôles de compétitivité. Elles peuvent entrer au capital des sociétés d'accélération du transfert de technologies (SATT).

Contrairement aux régions, les départements n'ont jamais disposé d'une compétence économique explicitement confiée par la loi, leurs interventions se fondant sur leur clause générale de compétence. La loi NOTRe supprimant la clause générale de compétence des départements, ces derniers n'ont plus de base légale pour agir. La loi reconnaît toutefois aux départements une capacité à agir dans des domaines limitativement énumérés comme la forêt, la pêche ou l'agriculture. Ils pourront également continuer à agir en matière de tourisme puisqu'il demeure une compétence partagée pour laquelle le législateur a renoncé, après de longs débats à désigner un chef de file⁴⁷⁵. Les départements sont confortés ainsi, par la loi du 13 août 2014 dans son rôle de chef de file des actions sanitaires et sociales sous réserve des compétences des communes et de celles de l'État en la matière.

En outre, la loi NOTRe a réduit la marge de manœuvre des communes en matière économique sans toutefois les dessaisir totalement. Les communes et leurs groupements peuvent prendre des participations dans des SEML conformément au régime applicable à ces sociétés. Sont exclus sauf autorisation prévue par décret en Conseil d'État, toutes participations d'une commune dans le capital d'une société commerciale et de tout autre organisme à but lucratif n'ayant pas pour objet d'exploiter les services communaux et leurs groupements peuvent participer au capital d'une société dont l'objet social est la production

⁴⁷⁵Portier (N), *op. cit.*, p. 67.

d'énergies renouvelables par des installations situées sur leur territoire ou sur des territoires situés à proximité et participant à l'approvisionnement énergétique de leur territoire⁴⁷⁶.

Les collectivités territoriales doivent respecter l'initiative privée au nom de la liberté du commerce et de l'industrie. Celle-ci interdit aux communes de créer en dehors des cas prévus par la loi des services publics industriels et commerciaux sauf si l'initiative privée est inexistante ou défailante et que des circonstances locales particulières justifient cette intervention au nom d'un intérêt local. En outre, les collectivités territoriales ne peuvent pas empiéter sur les compétences attribuées par la loi à un autre niveau local d'administration, dont l'État. Enfin les collectivités territoriales ne peuvent pas intervenir dans un domaine qui n'est pas local⁴⁷⁷. Les collectivités territoriales doivent respecter le rôle de l'État dans l'aménagement et le développement durable du territoire. L'État conserve ainsi la responsabilité de la conduite de la politique économique et sociale et de la politique générale de l'emploi. Les incitations administratives sont un moyen d'y parvenir. Il s'agit tout à la fois d'éviter que les communes deviennent la proie des chasseurs de primes et que persistent de trop fortes disparités géographiques de développement. Il s'agit aussi d'imposer aux collectivités le respect des obligations de l'État, notamment vis-à-vis de l'Union européenne.

À la différence de la France, l'intervention des collectivités territoriales en Tunisie dans le développement économique local reste très limitée à cause de la tutelle de l'État, l'absence de l'autonomie administrative et financière et l'absence d'un cadre juridique adéquat. Ces collectivités se trouvaient largement évincées de ce processus du développement général du pays et plus particulier du développement de leurs propres territoires locaux. Dans ce sens, le Doyen Guillaume PROTIÈRE a souligné que « *Les collectivités territoriales ne sont que des structures dominées, ne jouissant d'aucune garantie véritable quant à leur statut et à leur (s) fonction (s). Dans ce cas de figure, le pouvoir vient d'en haut, ou plus précisément du centre : source unique, il irradie alors l'ensemble administrativo-politique* »⁴⁷⁸.

⁴⁷⁶Nicinski (S), *Droit public des affaires, op, cit*, p. 87.

⁴⁷⁷Verpeaux (M), Rimbault (CH), *Les collectivités territoriales et la décentralisation*, Paris, La documentation française, 2011, p. 61.

⁴⁷⁸Protière (G), *La puissance territoriale, contribution à l'étude du droit constitutionnel local*, Thèse, Université Lumière Lyon 2, 2006, p. 20.

Paragraphe 2. Le rôle des collectivités territoriales dans le développement économique local en Tunisie : d'une importance limitée à une importance étendue consacrée dans la Constitution

Après l'indépendance, l'État est apparu en Tunisie comme le principal agent du développement. La construction d'un nouvel État étant associé à un projet national était celui de promouvoir le développement économique accéléré de l'ensemble du pays. Mais cette orientation n'a pas donné tous les résultats escomptés. La crise des années soixante-dix et la contrainte exercée par le marché mondial et par les institutions financières internationales a obligé l'État à remettre en cause ses instruments traditionnels d'action économique. Cette situation a conduit à la recherche d'autres leviers. La décentralisation⁴⁷⁹ pourrait être une stratégie capable de favoriser la mobilisation et le développement au niveau local⁴⁸⁰ ou régional de toutes les potentialités de développement⁴⁸¹.

Depuis les années quatre-vingts, l'action publique économique a beaucoup évolué. Le gouvernement s'est engagé dans une action volontariste de régionalisation très affirmée au nom du principe selon lequel le développement national passe par celui des territoires localisés. Il a dû s'appuyer sur une logique de diversification des acteurs régionaux et locaux qui consistait à mettre en place les instruments institutionnels capables de promouvoir le développement régional. Tel a été le cas de la création d'un Commissariat général au développement régional et de ses antennes régionales⁴⁸². Dès 1989, le Président BEN ALI annonce une relance de la politique de développement régional.

Malgré les réformes et la volonté de modernisation, les nouvelles procédures élaborées pour mettre en place une réforme de l'État, telle que fortement suggérée par la Banque mondiale, n'ont pas incité à un transfert du pouvoir de décision du niveau central aux niveaux

⁴⁷⁹La décentralisation aurait existé en tant que mode d'organisation locale dans la civilisation carthaginoise et en Tunisie romaine. Le fait communal remonte à 1858 création de la 1^{ère} commune à Tunis. Après l'indépendance, la priorité était à la construction et à la consolidation de l'État au centre et à la périphérie. La décentralisation n'était pas parmi les priorités du gouvernement.

⁴⁸⁰« Il n'y a toujours pas de définition officielle du DEL en Tunisie. C'est ainsi que la nouvelle Constitution tunisienne de 2014 et le plan stratégique de développement 2016-2020 ne parlent que de développement durable et de développement régional alors que le dernier projet de Loi organique des collectivités locales de mars 2016, parle de développement régional et durable mais évoque les Plans de Développement Locaux qui font référence aux plans de développement municipaux et régionaux mais sans mentionner explicitement le DEL. Il était pourtant mentionné dès 1975 dans l'article 36 de la Loi organique des collectivités locales, que le Conseil municipal donne son avis sur toutes affaires qui présentent un intérêt local, notamment en matière économique ». *Rapport État des lieux du développement économique local*, Février 2016, p. 5.

⁴⁸¹Marcou (G), « L'administration territoriale en Tunisie et les enjeux de la décentralisation », in *décentralisation et démocratie en Tunisie*, (dir), Ben Salah (H), Marcou (G), Paris, L'Harmattan, 1998, p. 7.

⁴⁸²Laroussi (H), « Politiques publiques et bonne gouvernance en Tunisie », *Mondes en développement*, 2009, pp. 93.

locaux. Il ne s'agit pas non plus d'un transfert complet de responsabilités, d'autorités, de recettes et de ressources à des collectivités locales qui sont dotées d'une autonomie totale et reconnues comme des entités juridiques indépendantes. Nous avons pu constater plutôt une soumission des collectivités locales et des administrations locales à la réglementation de l'État central qui définit leur rôle et leur autonomie.

En Tunisie, les collectivités territoriales ne jouent pas le nouveau rôle suggéré par les organisations internationales⁴⁸³. Le développement économique local a été affaibli face à la prééminence de l'État central et l'absence d'un cadre juridique adéquat (A). Après la Révolution de 2011, nous constatons une amélioration du cadre constitutionnel par l'insertion de plusieurs principes qui facilitent l'intervention des collectivités territoriales dans le développement économique local (B).

A. Un développement économique local affaibli face à la prééminence de l'État central et l'absence d'un cadre juridique adéquat

Dans plusieurs pays du monde, l'idée de la décentralisation est liée à la recherche des divers problèmes que connaissent les administrations locales et à la tentative d'activer leur rôle pour réaliser les objectifs fondamentaux de l'administration. Ces derniers impliquent l'attribution du pouvoir de décision à des unités régionales ou à d'autres personnes publiques⁴⁸⁴. Le but en est de partager le pouvoir sans le restreindre à une seule autorité qui posséderait le pouvoir exclusif d'émettre des décisions finales parmi les plus importantes. De plus, ce système de décentralisation est un modèle fondé sur le partage des prérogatives et des compétences entre les institutions administratives et d'autres autorités indépendantes de l'État. Cela concerne également un partage des régions de l'État en services chargés de la gestion des affaires régionales dans le cadre des compétences et des prérogatives qui leur sont conférées⁴⁸⁵.

Si l'on se penche sur la réalité Tunisienne, on constate que la décentralisation est suscitée par le pouvoir central. Nous pouvons lire dans un rapport présenté au colloque sur la rénovation de l'administration et préparé par une Commission présidée par le Ministre de l'intérieur ce qui suit : « *il convient de signaler que la décentralisation en Tunisie, à la*

⁴⁸³Laroussi (H), *op, cit*, p. 94.

⁴⁸⁴Vital-Durand (E), *Les collectivités territoriales en France*, Paris, Hachette supérieur, 2013, p.157.

⁴⁸⁵Auber (E), Cervelle (D), *Les collectivités territoriales : une approche juridique et pratique de la décentralisation*, éditeur Sedes, Paris, 2012, p. 286.

différence de celle pratiquée en Europe (...) est suscitée par le pouvoir central en vue de dynamiser la vie locale et régionale »⁴⁸⁶.

La prise en charge du développement a toujours été une responsabilité qui relève prioritairement en Tunisie, de l'État et de ses structures territoriales déconcentrées et de ses relais spécialisés. Si les collectivités territoriales disposent de nombreuses compétences les habilitant à intervenir en matière de développement économique et social à leurs échelles territoriales respectives, elles n'occupent jamais la position de l'acteur prééminent à ce niveau. La position secondaire des institutions de la décentralisation en matière de développement local s'inscrit très largement dans le cadre des équilibres généraux du système politico-administratif structurellement favorables à la déconcentration.

Malgré les pressions exercées par les bailleurs de fonds pour promouvoir la décentralisation, les pouvoirs publics demeurent défavorables à l'idée de reconnaître que les collectivités territoriales ont des intérêts distincts de l'intérêt national et même si le constituant et le législateur leur confient la charge de gérer leurs affaires, leur vision en la matière demeure restrictive.

Force est de constater que par rapport au système tunisien, les nouvelles procédures élaborées pour mettre en place une réforme de l'État, telle que fortement suggérée par la Banque mondiale, n'ont pas incité à un transfert du pouvoir de décision du niveau central aux niveaux locaux. Il ne s'agit pas non plus d'un transfert complet de responsabilités, d'autorités, de recettes et de ressources à des collectivités territoriales qui sont dotées d'une autonomie totale et reconnues comme des entités juridiques indépendantes. Nous constatons ainsi la soumission des collectivités locales et des administrations locales à la réglementation de l'État central qui définit leur rôle et leur autonomie⁴⁸⁷.

La diversité et l'importance des enjeux du développement pour l'État, empêchent de doter les collectivités territoriales d'une véritable fonction à ce niveau qui puisse compromettre outre mesure les statuts politiques et institutionnels des différents acteurs dans le système politico-administratif tunisien. Les collectivités territoriales ne peuvent se prévaloir d'une position autre que celle d'un opérateur important certes, mais toujours secondaire, par rapport aux opérateurs centraux et déconcentrés agissant sur l'espace régional et local. Même si les collectivités territoriales tunisiennes disposent de nombreuses compétences en matière de

⁴⁸⁶Rapport de la Commission préparant le colloque national sur la modernisation de l'administration, 30 octobre 1989, p. 1.

⁴⁸⁷Laroussi (H), *op. cit.*, p. 95.

développement, le législateur ne leur a pas confié une véritable fonction de développement de leurs territoires respectifs. Elles participent certes par diverses actions à la promotion du développement économique de leurs localités, mais elles sont loin de pouvoir jouer un rôle significatif ou déterminant à ce niveau⁴⁸⁸. La fonction du développement économique, c'est-à-dire sa conception, son impulsion, son animation, son pilotage et son contrôle reste de la responsabilité de l'État, de ses antennes déconcentrées et de ses relais spécialisés. Les collectivités territoriales ne peuvent pas prétendre à impulser le développement, mais uniquement à l'accompagner et à soutenir l'effort de l'État et de ses institutions déconcentrées et spécialisées qui restent les principaux opérateurs à ce niveau, tant à l'échelle centrale, que régionale et locale⁴⁸⁹.

La promotion du développement par les collectivités territoriales pose le problème fondamental du fondement juridique de l'interventionnisme économique. Longtemps confus, strictement encadré par la jurisprudence et très restrictivement circonscrit par le principe de la liberté du commerce et de l'industrie, l'interventionnisme économique des collectivités territoriales est largement reconnu par le droit positif des États libéraux.

Les fondements juridiques de l'interventionnisme économique des collectivités territoriales tunisiennes n'est pas uniquement imprécis, mais il s'est avéré incapable pendant très longtemps de libérer les énergies locales en ce domaine. Les textes de 1975 sur les communes⁴⁹⁰ et de 1989 sur le Conseil régional⁴⁹¹, sont venus en Tunisie, reconnaître le principe de l'intervention des collectivités territoriales dans le domaine économique. Ils visent moins à sanctionner un état de fait, qu'à provoquer de nouveaux comportements et de nouvelles traditions. Si la législation d'une situation de fait sanctionne une pratique antérieure, l'attribution de nouvelles missions de développement se construit, dans le cadre tunisien, sur un terrain quasi-vierge, les collectivités locales n'ayant pas de grandes traditions à ce niveau. Dans la première hypothèse, l'intervention économique ne relève pas de la nécessité, mais du domaine du droit reconnu et des libertés conquises et dans la deuxième hypothèse, la reconnaissance d'une mission de développement au profit des collectivités locales peut s'analyser, non pas en termes de libertés conquises mais de charges subies. La reconnaissance d'une nouvelle mission à des collectivités locales qui ne sont pas véritablement préparées psychologiquement, financièrement et techniquement à les exercer,

⁴⁸⁸Tarchouna (L), *Décentralisation et déconcentration en Tunisie*, Thèse, FDSPT, 2005, p. 762.

⁴⁸⁹Tarchouna (L), *Décentralisation et déconcentration en Tunisie*, op. cit, p.762.

⁴⁹⁰Loi n°75-33 du 14 mai 1975, portant promulgation de la loi organique des communes, *JORT*, 1975, p. 626.

⁴⁹¹Loi n°89-11 du 4 février 1989 relative aux Conseil régionaux, *JORT*, 1989, p. 218.

risque de les surcharger démesurément et de les condamner à l'inertie. Les nouvelles attributions correspondent de ce fait beaucoup plus aux attentes de l'État, de ne pas répondre, spontanément et rapidement à ces nouvelles exigences, ce qui peut à terme influencer la nature de leurs relations avec l'État⁴⁹².

L'État exerce une lourde tutelle sur les collectivités territoriales. La tutelle administrative constitue le moyen de contrôle le plus rigoureux et limite considérablement le champ de manœuvre des collectivités décentralisées. Elle correspond à ce que Mohamed Amine BEN ABDALLAH appelle « *le stade primaire de la décentralisation* »⁴⁹³. Elle peut s'exercer *a priori* ou *a posteriori* et prend plusieurs formes : approbation ou annulation des décisions, pouvoir de substitution, suspension ou révocation des élus voire même dissolution des assemblées. En France, la tutelle administrative sur les collectivités territoriales a été supprimée depuis l'adoption de la loi du 2 mars 1982 et remplacée par le contrôle administratif. Au Maroc aussi le processus de décentralisation a pris, à partir de 2002, une nouvelle dimension avec la révision complète du régime juridique des collectivités locales pour réduire la tutelle de l'État.

Les missions des collectivités territoriales sont toujours réduites par une loi. Le renvoi à la loi pour les besoins de la détermination des conditions d'exercice des affaires locales diminue considérablement l'autonomie des collectivités locales⁴⁹⁴. C'est ainsi que la loi du 14 mai 1975 sur les communes a adopté un contrôle rigoureux exercé sur les autorités communales⁴⁹⁵. En effet, les questions importantes relevant de la compétence du Conseil municipal ne devenaient exécutoires qu'après leur approbation par l'autorité de tutelle⁴⁹⁶. Même la dénomination des rues, des places publiques et des espaces réservés aux sports, aux jeunes et à la culture nécessite l'approbation du gouverneur⁴⁹⁷. Les voies de contrôle exercées par l'autorité de tutelle s'apparentaient plutôt au pouvoir hiérarchique. Les mécanismes de la tutelle sont parfois détournés de leur objectif pour servir des intentions politiques⁴⁹⁸.

⁴⁹²Tarchouna (L), *op. cit.*, p. 840.

⁴⁹³Ben Abdallah (M-A), *Propos sur la décentralisation territoriale au Maroc*, Paris, Economica, 2003, p. 19.

⁴⁹⁴Ben Hassen (I), « Constitution et pouvoir local », in, *Nouvelle constitution tunisienne et transition démocratique*, (dir), Baccouche (N), Dubout (E.), Paris, LexisNexis, 2014, p. 48.

⁴⁹⁵Loi n°75-33 du 14 mai 1975, portant promulgation de la loi organique des communes, *JORT*, 1975, p. 289.

⁴⁹⁶Article 25 de la loi du 14 mai 1975 sur les communes.

⁴⁹⁷Ben Hassen (I), *op. cit.*, p. 48.

⁴⁹⁸Ben Achour (Y) *Droit administratif*, Tunis, CPU, 2010, p. 211.

Les communes ne disposaient d'aucune autonomie. Elles sont soumises au pouvoir de tutelle exercé par le représentant de l'État central sur tout leur processus décisionnel. Contrairement à l'exemple français où le contrôle exercé sur les collectivités territoriales est un contrôle de légalité visant à limiter l'empiètement du pouvoir central sur le pouvoir local, le législateur tunisien s'est au contraire acharné pour diversifier les interventions du pouvoir central par le biais d'un contrôle excessif. Il s'exerçait selon les cas soit *a priori*, soit *a posteriori* sur les actes et les personnes⁴⁹⁹.

Ce contrôle se manifestait à deux niveaux. Premièrement, à travers le Gouverneur (*Wali*), représentant nommé de l'État, qui est en même temps Président du Conseil régional. En réalité, il n'avait pas droit de vote dans les Conseils régionaux, mais dans la pratique ses avis étaient systématiquement suivis. Deuxièmement, les communes subissaient un encadrement de la part des directions régionales des départements ministériels qui étaient l'autre figure du pouvoir central et des agences nationales⁵⁰⁰. C'est dans cette logique que les actions des collectivités territoriales étaient limitées.

La lourdeur de ce contrôle s'explique par l'obsession quasi généralisée pour un pouvoir central fort et le mythe de l'État unitaire centralisé et aussi par la peur qui hante les dirigeants africains quant à un éventuel éclatement de l'entité étatique qu'ils dirigent souvent en monarque absolu »⁵⁰¹.

S'agissant du contrôle sur les actes, certaines délibérations et arrêtés ne revêtent la forme exécutoire qu'après approbation de l'autorité de tutelle. L'article 42 de la loi organique de 2006 sur les communes⁵⁰² dresse une liste de ces actes. Il s'agit notamment du budget de la commune, des aliénations et échanges d'immeubles, les conditions des baux dont la durée dépasse deux ans, la dénomination des places et des rues, les projets de coopération intercommunale, la participation des communes dans le capital social des entreprises, les règlements généraux, les rapports de jumelage et la coopération extérieure(etc.)⁵⁰³.

⁴⁹⁹Mokni (H-B). *L'exercice des libertés publiques en période de transition démocratique : le cas de la Tunisie*, Droit, thèse, Université de Côte d'Azur, 2016, p. 139.

⁵⁰⁰Yousfi (H), « Redessiner les relations Etat/collectivités locales en Tunisie : enjeux socio-culturels et institutionnels du projet de décentralisation », *Papiers de Recherche AFD*, 2017, p. 56.

⁵⁰¹Nach Mback (CH), *Démocratisation et décentralisation, genèse et dynamiques comparées des processus de décentralisation en Afrique subsaharienne*, éd. Karthala et PDM, 2003, p. 11.

⁵⁰²Loi organique n°2006-48 du 17 juillet 2006 modifiant la loi n°75-33 du 14 mai 1975, *JORT*, 2006, p. 1923.

⁵⁰³Mokni (H-B), *op. cit.*, 2016, p. 139.

Pour ce qui est du contrôle sur les personnes. Il est pour sa part, contraignant et ne répond aucunement au principe de l'autonomie qui doit gouverner les institutions décentralisées. Signalons à ce titre qu'au sens de l'article 57 de la même loi, le Président du Conseil et ses adjoints peuvent faire l'objet d'une suspension ou d'une destitution de la part du ministre de l'intérieur. Malgré l'ampleur des sanctions encourues, le législateur n'a pas énuméré les cas pouvant justifier le recours à de telles sanctions, laissant la porte ouverte à des abus, voire à un usage politique, sanctionnant les élus locaux qui ne se plient pas au pouvoir central⁵⁰⁴.

En outre, le brouillage des actions menées par les communes et leurs services s'accompagnait également de l'irresponsabilité politique des structures municipales ce qui est une conséquence de la centralisation totalitaire. Et cette irresponsabilité des élus rendait possible aussi bien corruption que toute puissance des agents territoriaux. Dans un tel système, le citoyen n'avait point le choix que de se soumettre. Dans ce contexte, il ne saurait donc être question de démocratie⁵⁰⁵.

Au niveau économique, l'administration locale est celle qui fixe le rendement et le projet de développement. De plus, elle est la seule responsable dans la garantie des besoins des individus, ainsi son absence fait perdre la valeur de ces besoins. C'est ce qui s'est passé dans la plupart des régions du Sud tunisien et quelques régions de l'est et du centre. Ces régions telles que Kasserine, Sidi Bouzid, Jendouba, Kef, Gafsa, Médenine, ont été exclus des programmes de développement économique du pays stoppant ainsi leurs croissances et leurs reconstructions. Cela est dû au manque de rôle de l'administration locale dans ces processus de développement. Rajoutons que ces régions n'appartiennent pas forcément à celles qui ont manifesté leur loyauté au régime contrairement à d'autres qui ont davantage bénéficié de développement et d'investissement.

Cette tendance du pouvoir central à vouloir tout contrôler, tout en refusant une réelle participation des collectivités territoriales conjuguée à la médiocrité des services locaux a nourri au fil des temps un véritable sentiment de rejet. Ce n'est d'ailleurs pas par hasard que les mécontentements populaires s'expriment à partir des zones marginalisées. Comme l'a proclamé Néji BACCOUCHE, « *l'étatisation totale des collectivités locales, facilitée par le laconisme de la constitution et par le nivèlement de la vie politique dépourvue de toute compétition réelle et effective entre ses acteurs ont empêché l'émergence d'une réelle*

⁵⁰⁴Mokni (H-B), *op. cit.*, 2016, p. 141.

⁵⁰⁵Sayah (J), *Le service public local. Des impératifs de la modernisation aux exigences de la démocratie*, Grenoble, PUG, 1998, p. 10.

décentralisation. Le pouvoir central était le seul pourvoyeur de légitimité pour les personnes en charge des affaires locales »⁵⁰⁶.

Avec l'apogée d'une nouvelle Constitution en 2014, les collectivités territoriales peuvent jouer un rôle important dans le développement économique local. Cette nouvelle Constitution fait engager le pays dans un processus de décentralisation qui donne aux autorités locales plus d'autonomie et un rôle moteur dans le développement économique et social de leurs territoires.

B. L'insertion des principes facilitant l'intervention des collectivités territoriales dans le développement économique local dans la nouvelle Constitution de 2014.

La Tunisie a initié depuis le 14 janvier 2011 une nouvelle phase décisive de son histoire contemporaine avec confiance et optimisme quant à l'avenir grâce aux acquis avantageux et précieux de la Révolution ainsi qu'à la volonté éclairée du peuple à son aspiration, à la liberté, au progrès et à la construction d'un avenir plus ambitieux. Elle est déterminée également à rompre avec le passé, à construire un système démocratique et à intensifier l'État de droit basé sur la liberté, la justice et la citoyenneté dans toute la nation mais essentiellement à l'échelle locale.

Ces différents objectifs sont déterminés d'une manière très claire dans la Constitution de 27 janvier 2014 qui rappelle en premier lieu que les régions défavorisées sont l'étincelle qui a allumé le feu de la Révolution. En deuxième lieu, elle consacre que la démocratie locale est le garant de la liberté et de la dignité. En troisième lieu, elle a permis de clarifier l'organisation administrative tunisienne et de faire préciser certains concepts. C'est dans ce cadre que se traduit la richesse de la nouvelle Constitution en ce qui concerne la décentralisation.

Bien que le développement économique local n'ait pas encore trouvé sa place dans les politiques publiques, il faut cependant reconnaître que la nouvelle Constitution ouvre la voie à l'émergence de pouvoirs locaux forts et autonomes, premiers responsables du développement de leur territoire.

La première remarque à faire concerne le passage d'un seul article dédié aux collectivités territoriales dans la Constitution de 1959⁵⁰⁷ à un chapitre entier dans la Constitution de

⁵⁰⁶Ben Hassen (I), *op. cit.*, p. 48.

⁵⁰⁷Cet article mentionne que « *Les conseils municipaux et les conseils régionaux gèrent les affaires locales, dans les conditions prévues par la loi* ». L'unique amendement à cet article apporté a simplement ajouté aux collectivités citées les structures auxquelles la loi confère la qualité de collectivité locale. En l'absence de principes énoncés dans la Constitution, ce sont les textes législatifs qui ont défini les modes de fonctionnement

2014⁵⁰⁸ auquel s'ajoute un article dans les principes généraux de la Constitution et qui rappelle l'engagement de l'État sur le chemin de la décentralisation⁵⁰⁹. Cela prouve la prise de conscience des décideurs de l'importance que revêt la question du développement régional et du partage du pouvoir⁵¹⁰.

La Constitution de 1959 était d'une très faible portée normative. Elle ne contenait aucun principe susceptible d'orienter le législateur dans l'organisation et le fonctionnement des collectivités locales. Le seul principe qui se dégagait de l'article 71 était celui de la gestion des affaires locales par les Conseils municipaux et régionaux. Par contre, dans la nouvelle Constitution, le chapitre 7 consacre dans les articles 132 à 136 un ensemble de principes ayant trait à la personnalité juridique, à l'autonomie financière et administrative des collectivités territoriales, à la libre administration⁵¹¹, aux élections au suffrage universel des Conseils municipaux et régionaux⁵¹², au transfert de compétences sur la base du principe de subsidiarité et accompagné de transfert de ressources⁵¹³, à la solidarité entre collectivités locales selon les principes de la régulation et de l'adéquation garantis par l'État⁵¹⁴, à la libre gestion des ressources dans le cadre du budget avec obligation de respect des règles de la bonne gouvernance et du contrôle exercé *a posteriori*⁵¹⁵, à l'adhésion des collectivités territoriales aux mécanismes de la démocratie participative et aux principes de la bonne gouvernance⁵¹⁶, à la possibilité de recourir à l'intercommunalité et à la coopération décentralisée⁵¹⁷.

des collectivités locales. Même la constitution de 1861 a ignoré les collectivités locales, alors que la municipalité de Tunis était déjà créée depuis 1858.

⁵⁰⁸Le pouvoir local relève un débat doctrinal. Certains considèrent que le terme pouvoir peut constituer une atteinte à l'unité de l'État puisqu'il signifie que les autorités locales détiennent les pouvoirs à l'échelle locale. D'où on parle d'un gouvernement national et autre local. D'autres prévoient que ce terme renforce l'autonomie des autorités décentralisées et garantit la démocratie locale par rapport au pouvoir central de l'État. Le terme le plus convenable qui peut être mieux utilisé comme titre de ce chapitre est le terme autorité qui signifie le droit ou le pouvoir de commander. Ce terme repose sur des principes fondamentaux de la décentralisation telle que la libre administration, l'autonomie locale, l'autonomie financière, la légitimité électorale, la gouvernance ouverte, et la démocratie participative. D'ailleurs, au cœur de la Constitution l'attention s'est focalisée sur les efforts de la démocratisation et sur la relation entre ce triple pilier à savoir la décentralisation, la démocratie et la bonne gouvernance.

⁵⁰⁹Article 14.

⁵¹⁰Labiadh (I), *op. cit.*, p. 5.

⁵¹¹Article 132.

⁵¹²Article 133.

⁵¹³Articles 134 et 135.

⁵¹⁴Article 136.

⁵¹⁵Articles 137 et 138.

⁵¹⁶Article 139.

⁵¹⁷Article 140.

Ces principes désormais inscrits dans la Constitution font du développement des capacités des collectivités locales un enjeu majeur. C'est l'une des étapes les plus cruciales de la construction de la deuxième République. En effet, il est utile de rappeler que la répartition manifestement inéquitable de la richesse, le maintien d'une forte étatisation des moyens et la méconnaissance de la spécificité des régions et de leurs droits de gérer librement leurs affaires constituent les principales causes de la Révolution de 2011. L'édification de la décentralisation figure donc parmi les priorités des aspirations du peuple. D'ailleurs Mohamed BOUAZIZI, vendeur ambulancier à Sidi Bouzid, s'est immolé le 17 décembre 2010 par le feu en signe de protestation contre le comportement intolérable de l'administration locale⁵¹⁸. La consécration de ces principes avait pour objectif de mettre fin à l'emprise de l'État sur les collectivités territoriales.

La nouvelle Constitution ouvre une nouvelle étape dans le processus de décentralisation en Tunisie. L'ancien système centralisé selon lequel les communes étaient sous la tutelle du pouvoir central est ainsi transformé en un système dans lequel les communes sont plus autonomes et responsables devant leurs citoyens de la fourniture des services publics locaux. Ces changements majeurs entraînent une plus grande liberté pour les communes dans le choix de leurs investissements, décidés après consultation des citoyens. Ils nécessitent aussi la mise en place de moyens financiers transparents et prévisibles permettant aux communes de programmer le financement de ces investissements dans le temps.

Le principe de la libre administration et le partage de la responsabilité sont apparus comme l'un des deux fondements de l'intervention économique des collectivités territoriales. Aujourd'hui, les collectivités territoriales peuvent intervenir dans le développement économique en toute liberté et sans contrainte du pouvoir central. Selon l'article 132 de la constitution : *« les collectivités locales jouissent de la personnalité juridique et de l'autonomie financière et administrative. Elles gèrent les affaires locales conformément au principe de libre administration »*. Ce principe consiste à leur garantir la plénitude de leur capacité de gestion des affaires locales dans le respect du contrôle de la légalité : *« la justice administrative statue sur tous les litiges en matière de conflits de compétence entre les collectivités locales ou entre l'autorité centrale et les collectivités locales »*⁵¹⁹.

Il s'agit alors de permettre aux collectivités territoriales de s'administrer librement par des Conseils élus : *« les Conseils municipaux et régionaux sont élus au suffrage universel, libre,*

⁵¹⁸Ben Hassen (I), *op. cit.*, p. 49.

⁵¹⁹Article 142.

*direct, intègre et transparent... »*⁵²⁰. Dès lors que l'existence de Conseils élus constitue l'un des éléments de la libre administration, il est logique que le législateur soit complet pour fixer les principes de composition de ses organes délibérants ainsi que leurs statuts⁵²¹.

Avec la nouvelle Constitution, les collectivités territoriales ont vocation de prendre les décisions pour l'ensemble des compétences qui peuvent les mieux-être mis en œuvre à leur échelon. La répartition des compétences entre l'État et les collectivités territoriales est guidée par le principe de subsidiarité. Ce principe signifie « *qu'une collectivité de niveau supérieur ne doit être appelée à intervenir que dans la mesure où la collectivité de niveau inférieur ne paraît pas à même pour des raisons de taille, de moyens financiers, de moyens techniques (...) d'exercer une compétence déterminée. Autrement dit, l'échelon local doit disposer de la compétence de principe, cette compétence ne devrait être exercée au niveau régional ou au niveau national que si l'intérêt d'une bonne administration le justifie* »⁵²².

Dans l'esprit de la nouvelle Constitution, la question de la décentralisation est fortement liée à la notion du développement. La décentralisation est donc avancée comme un ensemble de mécanismes qui sera amené, à moyen et à long terme, à assurer le développement des régions en retard de développement. Comme a dit Jean Christophe DEBERRE « *la décentralisation lui en offre l'occasion pourvu qu'elle n'avance pas comme panacée aux impuissances de l'État central mais comme modalité utile de prise en charge des besoins et des aspirations d'une population qui souvent, dans ses marges, et par nécessité, inventait des réponses à des questions qu'on ne partageait pas avec elle ou auxquelles il lui paraissait que l'État apportait des solutions trop insuffisantes* »⁵²³.

D'emblée, la décentralisation a apparu comme un moyen d'améliorer la pertinence et la qualité des services et de répondre aux besoins et possibilités de l'économie locale. Sachant qu'un nombre croissant d'acteurs locaux intervient non seulement dans l'exécution, mais aussi dans la conception et le développement des politiques de création d'emplois et d'inclusion.

⁵²⁰Article 133 alinéa 2.

⁵²¹Sayah (J), *L'acte II de la révolution tunisienne : La constitution*, Paris, L'Harmattan, 2015, p.214.

⁵²²Ferstenbert (J), Priet (F), Quilichini (P), *Droit des collectivités territoriales*, Paris, Dalloz, 2009, p. 88.

⁵²³Deberre (J-CH), « Décentralisation et développement local », *Afrique contemporaine*, 2007, pp. 45-54.

Conclusion du chapitre II

L'accumulation des facteurs économiques, politiques et juridiques provoque une remise en cause lancinante de la légitimité de l'État interventionniste, de son modèle de gouvernance et même de son modèle démocratique. Si en France, la crise et l'intervention de l'Union Européenne ont fortement imposé la suspension de l'interventionnisme étatique, en Tunisie, la crise et les institutions financières internationales ont joué un rôle déterminant dans la remise en cause de l'État interventionniste. L'Union européenne et les institutions financières internationales ont exercé la plus forte influence sur les droits nationaux dans la sphère de l'économie. Les concepts de l'État se sont renouvelés : c'est la concurrence qui commence à jouer le rôle principal dans l'économie et même dans les autres sphères de la vie sociale, les conceptions de secteur public et de la nationalisation ont grandement changé.

Aux facteurs économiques, politiques et juridiques de remise en cause de l'État interventionniste s'ajoutent d'autres facteurs qui résultent principalement de la reconnaissance de l'interventionnisme économique local. En France, les lois de la décentralisation ont reconnu le rôle important des collectivités territoriales dans le développement économique, alors qu'en Tunisie, l'intervention des collectivités territoriales dans le développement local reste très limitée vu le caractère centralisé de l'État et l'absence de financements. Toutefois, avec la nouvelle Constitution de 2014, ces collectivités peuvent jouer un rôle important dans le développement économique local. Cette nouvelle Constitution a consacré les principaux principes qui facilitent l'intervention de ces collectivités dans le développement économique.

Conclusion du titre I

Le premier titre de notre thèse était consacré à l'évolution de l'État interventionniste et à son déclin. Nous avons donc cherché à connaître et à comprendre pour quelles raisons l'État interventionniste était critiqué et banalisé.

La fin des Trente Glorieuses annonce la remise en cause des politiques économiques d'inspiration Keynésienne. L'origine de ce déclin est la forte intervention de l'État, autrement dit, le développement plus rapide de l'État dans le domaine économique et social par rapport à la sphère réelle, un développement qui s'explique par la recherche des profits dans la première sphère en l'absence des mécanismes de pilotage et de régulation dans la deuxième sphère.

La politique économique dirigiste s'est caractérisée par le manque d'efficacité, la lourdeur et l'attitude dominatrice voire dans certains cas des dysfonctionnements graves et la confiscation fréquente de la rente, soit par la structure assurant le service public soit par les technostructures.

L'Union européenne et les institutions financières internationales ont joué un rôle important dans la remise en cause de l'interventionnisme étatique. Elles ont exercé la plus forte influence sur les droits nationaux dans la sphère de l'économie. Sous cette influence, la gouvernance étatique a été remise en cause.

La crise économique des années soixante-dix va contraindre l'État à ouvrir son espace aux collectivités territoriales. Dans leurs fonctions d'employeur, d'investisseur, d'acheteur ou de financeur d'organisations publiques ou associatives, ces collectivités peuvent jouer un rôle important dans la relance de l'économie à l'échelle locale.

La rupture avec l'État interventionniste est consommée avec l'émergence d'un nouveau modèle d'État inscrit dans le cadre d'une perspective néo-libérale sur laquelle nous reviendrons plus longuement dans la suite de nos développements.

Titre II. Vers la redéfinition du rôle de l'État dans l'économie : l'État régulateur

Dès les années quatre-vingts, l'État a connu de profondes transformations, un autre visage de l'État semble ainsi apparaître⁵²⁴. Passant d'un modèle dirigiste et administré vers un État régulateur⁵²⁵, il évoque par là, une vision nouvelle de l'État consécutive au déclin de l'État providence à un État omniprésent dans la vie sociale aurait succédé un État « *modeste* », dont la fonction serait avant tout d'assurer la préservation des grands équilibres économiques et sociaux dans un monde où l'incertitude domine. L'État régulateur romprait ainsi avec l'interventionnisme et le dirigisme qui ont été la marque de l'État providence pendant les heures de gloire des Trente Glorieuses⁵²⁶.

Pour les partisans des thèses de l'École de Chicago ou des thèmes du *Public Choice*⁵²⁷, l'adoption politique de l'économie de marché s'accompagnerait du passage d'un modèle de régulation par l'État à un modèle de régulation par le marché. Aux États-Unis⁵²⁸, la volonté de substituer le marché à l'État, de remplacer des directives par de la compétition y a été approuvée par la plupart des courants politiques. Le projet de réinventer le gouvernement s'y est ainsi trouvé en grande partie assimilé à celui d'une importation des valeurs de la libre concurrence dans le fonctionnement de l'administration. La *National Performance Review* (NPR) lancée au lendemain de l'élection de Bill CLINTON sera le point d'orgue de ce programme⁵²⁹.

⁵²⁴Guédon (M-J), *Les autorités administratives indépendantes*, Paris, LGDJ, 1991, p. 19.

⁵²⁵L'État régulateur exprime « La transformation des fonctions de l'État qui, désormais, n'intervient plus directement dans l'économie et ne s'appuie plus sur les prérogatives de la propriété, mais agit par la production normative, pour confronter les droits et les obligations des sujets à ses objectifs et par la sanction des comportements ». Marcou (G), « La notion juridique de régulation », *AJDA*, 2006, p. 347. Voir, en particulier, Boyer (R), *Théorie de la régulation. Les fondamentaux*, Paris, La Découverte, 2004, Colloque « La régulation », (dir), Ben Salah (H), Aouij Mrad (A), *op. cit.*, Bazex (M), « Entre concurrence et régulation la théorie des facilités essentielles », *Revue de la concurrence et de la consommation*, 2001, Brouillet (J), « Vers un État régulateur ? », *Revue Projet*, 2010, Burkard (E), « L'État régulateur en Europe », *RFSP*, 1999, Chevallier (J), « L'État régulateur », *RFDP*, 2004, Grard (L), « Nouvelles régulations et nouveaux régulateurs dans le secteur des transports en Europe », *Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne*, 2001. Marcou (G), « La notion juridique de régulation », *AJDA*, 2006.

⁵²⁶Chevallier (J), « L'État régulateur », *RFAP*, 2004, pp. 473-474.

⁵²⁷Tullock (G), *Le Marché politique. Analyse économique des processus politiques*, Paris, Economica, 1978.

⁵²⁸Paul Thibault constate « qu'à partir de Reagan (...) le néo-conservatisme s'est présenté non seulement comme un changement d'orientation politique, mais presque comme une refondation de la démocratie et comme un reformatage de la société par la mise en concurrence systématique », Thibaud (P), « La crise que cache la crise », *Le Débat*, janvier 2009, p. 50.

⁵²⁹Cantillon (G), *Concurrence et objectifs de politiques publiques en droit des marchés publics. Le droit des marchés publics et la régulation*, *op. cit.*, p. 7.

En France comme en Tunisie, le passage d'un État interventionniste à un État régulateur n'a été appliqué qu'au début des années quatre-vingts. La crise de l'État interventionniste ouvre ainsi la voie à un nouveau modèle d'État « *l'État régulateur* ». Un État ouvert à la concurrence et à l'économie de marché⁵³⁰. Un État qui nécessite d'intervenir seulement pour instaurer et maintenir un cadre marchand excluant tout dirigisme, toute planification, toute participation étatique à la production des biens et des services et qui relève exclusivement du jeu de marché. Dès lors, sous l'impulsion de l'État régulateur, la nouvelle politique économique consiste à réduire l'intervention directe de l'État au profit du développement d'un marché au sein duquel les activités de l'État devraient être soumises aux règles de la concurrence⁵³¹. Autrement, l'État garde sa légitimité pour édicter les règles, mais le contrôle de leur application est progressivement confié à des agences autonomes, afin de garantir l'impartialité de l'action de l'administration et de la préserver de toute intervention du pouvoir politique⁵³². L'État n'a donc pas disparu mais a changé son rôle.

Néanmoins, malgré l'extension du libéralisme économique, malgré les politiques de privatisations et le processus de désengagement de l'État entamé par la France et la Tunisie, l'économie présente encore des lacunes et des déficiences et l'État continue à intervenir dans la vie économique (Chapitre 1). L'État est appelé donc à transformer ses interventions. Dans ce sens, nous étudierons dans le second chapitre les nouvelles orientations des politiques économiques et les évolutions du rôle de l'État dans l'économie (Chapitre 2).

⁵³⁰Dans ce sens, le Président de la République Nicolas Sarkozy a adressé au monde depuis Toulon à l'automne 2008 que « l'économie de marché c'est le marché régulé, le marché mis au service du développement, au service de la société, au service de tous. Ce n'est pas la loi de la jungle, ce n'est pas des profits exorbitants pour quelques-uns et des sacrifices pour tous les autres. L'économie de marché c'est la concurrence qui réduit les prix, qui élimine les rentes et qui profite à tous les consommateurs. Le capitalisme ce n'est pas la primauté donnée au spéculateur. L'économie de marché est essentiellement une économie où les prix sont déterminés sur le marché contrairement à une économie où les prix sont fixés par mes autorités publiques ».

⁵³¹Saisie par le droit, la concurrence s'est trouvée dans le sillage de l'État régulateur, avec le Conseil de la concurrence comme principale autorité chargée de l'application du droit de la concurrence.

⁵³²Brouillet (J), « Vers un État régulateur ? », *Revue Projet*, 2010, p. 21-22.

Chapitre 1. L'État régulateur et l'ouverture à la concurrence et à l'économie du marché : une réduction du périmètre de l'économie administrée

Démonopolisation, dérèglementation, libéralisation, privatisation, dénationalisation, actionnarisation (etc.)⁵³³. Les mots et les expressions ne manquent pas pour exprimer le vent de réformes qui souffle dans les années quatre-vingts sur le secteur public⁵³⁴. Cette évolution n'a pas conduit à un retrait de l'État en tant que puissant acteur économique. Au contraire, la tentative de redéfinition des frontières entre le marché et l'État a donné lieu à une ré-régulation extensive des processus économiques relatifs aux différents niveaux politiques national et européen⁵³⁵.

Les principes libéraux c'est-à-dire les libertés qui s'inscrivent dans la philosophie selon laquelle l'activité économique est une affaire privée doivent permettre le fonctionnement normal de l'économie de marché résultant du paradigme de la concurrence pure et parfaite. Ces libertés telles que la liberté du commerce et de l'industrie, le droit de propriété et la libre concurrence peuvent être incluses dans la Constitution. L'objectif est ainsi de limiter l'intervention de l'État dans l'économie et d'encourager la concurrence et les libertés économiques (Section 1). En France comme en Tunisie, l'État est organisé selon ces principes. Un État qui se caractérise par une économie orientée vers le marché, un État ouvert à la concurrence des monopoles publics et à la liberté économique. Cependant, malgré les avancées en matière de libéralisation et l'ouverture à la concurrence, l'économie reste lésée par des barrières règlementaires et obstacles à l'entrée aux marchés. Les États avaient gardé le contrôle de l'économie et les interférences des pouvoirs publics ont limité la concurrence et l'efficacité du marché (Section 2).

⁵³³ Nous trouverons ces principes aussi bien dans le Consensus de Washington. Ce dernier est un corpus de mesures d'inspiration libérale appliquées aux économies en difficulté face à leur dette (notamment en Amérique latine) par les institutions financières internationales siégeant à Washington (Banque mondiale et Fonds monétaire international) et soutenues par le département du Trésor américain. Il formule dix recommandations adressées plus particulièrement aux pays d'Amérique latine : discipline budgétaire, réorientation de la dépense publique, réforme fiscale, stabilité monétaire, adoption d'un taux de change unique et Libéralisation du commerce extérieur, élimination des barrières à l'investissement étranger, privatisation des entreprises publiques, dérèglementation des marchés et la prise en compte des droits de propriété.

⁵³⁴ « Parmi les États libéraux qui ont mis fin à l'intervention étatique nous trouverons le Royaume-Uni qui a fait preuve d'une plus grande capacité de transformation que les États-Unis, chez les « facilitateurs », les Pays-Bas ont évolué davantage que l'Allemagne, et le Danemark davantage que la Suède, et, parmi les États « promoteurs », la France a plutôt réformé sa politique économique, et l'Italie plutôt son système de protection sociale », Schmidt-Vivien (A), « L'État, l'économie et la protection sociale aux États-Unis et en Europe », *Critique internationale*, 2005, p. 84.

⁵³⁵ Burkard (E), « L'État régulateur en Europe », *Revue Française de science politique*, 1999, p. 210.

Section 1. La consécration constitutionnelle des principes limitant l'intervention de l'État dans l'économie

Les principes d'intervention inhérents aux principes libéraux, tels que le principe de la liberté du commerce et de l'industrie ou encore de la liberté d'entreprendre et les principes de libre choix des propriétaires dans l'exercice des droits sur leurs biens, lorsqu'ils sont reconnus comme des principes à valeur constitutionnelle devant être protégés juridictionnellement sont regardés par les Cours constitutionnelles comme des principes comportant ou autorisant dans leurs structures mêmes certaines limitations pour des motifs de police, d'utilité publique et d'intérêt général. Ces principes comportent en substance l'interdiction pour les personnes publiques de prendre en charge des activités industrielles et commerciales réservées par principe aux initiatives privées⁵³⁶.

Ces différents principes peuvent être inclus dans la reconnaissance textuelle des principes avec des formulations différentes auxquelles les rédacteurs des Constitutions sont particulièrement attentifs. Elles peuvent ne pas être exprimées dans les textes, mais être comprises par les juges comme étant impliquées par les textes constitutionnels⁵³⁷.

L'économie a toujours été une préoccupation des constituants et des analystes de l'État. Prenons plusieurs exemples : Les constituants américains se sont intéressés aux enjeux économiques de l'Union qu'ils construisaient. Ils ont essayé de démontrer que l'Union sera plus favorable aux activités économiques que son absence. En ce sens, la Constitution américaine comporte une clause de commerce qui fait du marché une partie intégrante de l'Union⁵³⁸. Aussi, la Constitution allemande de Weimar du 11 août 1919 comporte plusieurs dispositions économiques. Le chapitre V du Titre II de sa Constitution s'intitule « *la vie économique* » est consacré à est consacré à l'économie de marché et aux libertés économiques. L'article 151 de ce chapitre précise que « *l'organisation de la vie économique doit répondre aux principes de la justice et viser à garantir à chacun les conditions d'une existence digne de l'homme. Dans ces limites, la liberté économique de l'individu doit être assurée* ».

⁵³⁶Ben M'Rad (H), *op. cit.*, p. 312.

⁵³⁷Chérot (J-Y), « Constitution et économie », (dir), Chagnollaud (D), Troper (M), in, *Traité international de droit constitutionnel. Suprématie de la Constitution*, Paris, Dalloz, 2012, pp. 15-16.

⁵³⁸Article 1, paragraphe 8, alinéa 3.

En outre, l'article 61 de la Constitution portugaise dispose que : « *l'initiative économique s'exerce librement dans le cadre de la Constitution et de la loi tenant compte de l'intérêt général* ». Une formulation plus claire est retenue par l'article 41 de la Constitution italienne qui dispose que « *l'initiative économique privée est libre* ».

Contrairement à la Constitution française, la consécration de droits et de libertés économiques dans la Constitution tunisienne reste très limitée. Avant d'étudier cette consécration de façade de droits et de libertés économiques dans la Constitution tunisienne (Paragraphe 2), nous étudierons la protection de droits et de libertés économiques dans la Constitution française et surtout le rôle du Conseil constitutionnel dans la constitutionnalisation des principes économiques qui encourage l'initiative privée et la concurrence (Paragraphe 1).

Paragraphe 1. La protection constitutionnelle de droits et de libertés économique en France : des formes diversifiées

Pendant longtemps, on s'est contenté de prévoir une protection de la concurrence et des libertés économiques⁵³⁹ par la loi. L'objectif était d'assurer d'abord cette protection contre les abus du gouvernement et de l'administration. Aujourd'hui, cela ne suffit plus parce que l'expérience montre que la loi peut à son tour être tout aussi dangereuse pour les libertés et cela dans le cas où la majorité parlementaire et le gouvernement qu'elle soutient sont homogènes. Il convient de placer les droits et les libertés sous la protection de la Constitution sous la forme d'un catalogue qui sera généralement situé en tête de celle-ci.

La Constitution française comporte divers principes libéraux. La première consécration de ces principes a été dans la Déclaration Universelle de Droit de l'Homme et du Citoyen (DDHC) de 1789, le décret d'Allarde du 2-17 mars 1791 et la loi Le Chapelier du 14 juin 1791 (A). Le Préambule de la Constitution de 1946 et le texte constitutionnel de 1958 se caractérisent par une rareté des dispositions d'ordre économique relative aux droits et aux libertés économiques. Depuis 1981, la France a connu une série d'alternances politiques qui ont conduit à des réformes économiques. Le rôle joué à cet égard par le Conseil

⁵³⁹ « Il s'agit des libertés qui s'inscrivent dans la philosophie selon laquelle l'activité économique est une affaire privée. Des libertés qui doivent permettre le fonctionnement normal de l'économie de marché, résultant du paradigme de la concurrence pure et parfaite. Un double objet, veiller à ce que l'intervention de la puissance publique n'altère pas le fonctionnement régulier du marché, c'est-à-dire qu'elle ne fausse pas la concurrence et garantir une égale liberté aux opérateurs économiques, dont l'activité économique ne peut être réduite que de manière exceptionnelle », Braconnier (S), *Droit public de l'économie*, op, cit, p. 14.

constitutionnel est loin d'être négligeable. Les principes constitutionnels applicables à l'économie et à la construction d'un droit de la régulation ont en effet permis au Conseil constitutionnel d'encadrer les grandes réformes inspirées par le libéralisme économique (B).

A. La première consécration de droits et de libertés économiques : DDHC, le décret d'Allarde et la loi Le Chapelier

La Déclaration Universelle de Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789 consacre largement l'idée d'État gendarme à travers la liberté d'entreprendre, la propriété privée et le principe d'égalité. Elle contient des dispositions économiques intéressant directement ou indirectement le système économique français⁵⁴⁰.

Le 16 janvier 1982⁵⁴¹, à propos de la nationalisation, le Conseil constitutionnel français a proclamé que les principes et les droits proclamés en 1789 ont pleine valeur constitutionnelle alors que le Préambule de 1946 « *tend seulement à compléter* ».

Le droit de propriété constitue un principe libéral fondamental qui limite l'action des personnes publiques dans l'économie. Il est proclamé par la DDHC à ses articles 2 et 17 qui le qualifient de droit inviolable et sacré. L'article 17 de ladite déclaration dispose que « *la propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité* ». Alors que l'article 2 prévoit que « *le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté, et la résistance à l'oppression* ».

Le droit de propriété joue le rôle principal dans l'encadrement juridique du marché, il en est même la condition d'existence⁵⁴². En effet, la question de la propriété est le cœur de la vie politique et économique de l'État, il est dès lors de notre devoir de défendre ce principe⁵⁴³. D'inspiration libérale, ce droit vise avant tout à protéger la propriété privée des atteintes que les pouvoirs publics sont susceptibles de lui porter.

⁵⁴⁰La Déclaration Universelle de Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789 est un texte fondamental de la Révolution française qui énonce un ensemble de droits naturels, individuels et les conditions de leur mise en œuvre.

⁵⁴¹CC, n° 81-132 DC, 16 janvier 1982, *Loi relative aux nationalisations*, Favoreu (L), Philip (L), *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, 2009, Paris, Dalloz, p. 357.

⁵⁴²Mescheriakoff (A-S), *Droit public économique*, Paris, PUF, p. 91.

⁵⁴³Bahi Ladgham (M), séance du 27 janvier 1958, *JO*, Débats du 12/02/1958, p.72.

Parmi les principes qui limitent l'intervention de l'État dans l'économie consacrée dans la DDHC, nous trouverons celles relatives au principe d'égalité⁵⁴⁴. Ce principe figure à l'article 6 de la déclaration en vertu duquel : « *la loi est l'expression de la volonté générale. Tous les citoyens ont droit de concourir personnellement, ou par leurs représentants, à sa formation. Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les citoyens étant égaux à ses yeux sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité et sans autre distinction que leurs vertus et leurs talents* ».

L'égalité des divers acteurs est une condition de la saine concurrence. Elle doit permettre d'éviter la constitution de monopoles protégés et de privilèges alimentés par les exonérations fiscales et douanières, les facilités administratives ou l'octroi de discriminations⁵⁴⁵. Par ailleurs, les mesures juridiques, réglementaires ou individuelles prises par l'administration en matière économique doivent respecter l'égalité des agents économiques entre eux.

Le meilleur exemple est celui de la liberté d'entreprendre. Elle apparaît comme une liberté fondamentale. Une valeur déduite de l'article 4 de la DDHC « *la liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres Membres de la Société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la loi* ». Cette liberté permet à toute personne d'exercer tout commerce ou toute profession qui leur plaira de faire, à condition d'acquitter une patente.

À l'époque de la Révolution française, la loi du 2-17 mars 1791 dite décret d'Allard, et la loi du 14 juin 1791 dite la loi de Chapelier ont aboli les corporations, supprimées les disciplines professionnelles et abrogé les réglementations commerciales et industrielles⁵⁴⁶. Le décret d'Allarde des 2-17 mars 1791 intervenu environ deux ans après la déclaration de 1789 a joué un rôle fondamental, en France principalement dans l'affirmation et le développement du libéralisme économique qui s'inscrivait dans la droite ligne de la vague de libéralisation politique traversant l'Europe de l'époque⁵⁴⁷.

⁵⁴⁴Article 1 et 6 de la DDHC.

⁵⁴⁵Ghraiiri (Gh), Ben Khenis (W), Babacheikh (A), *Droit administratif de la concurrence, Tunis, FSJPST, 2010, p. 13.*

⁵⁴⁶Pendamon (M) *Droit commercial, Paris, Dalloz, 1994, p. 359.*

⁵⁴⁷Ben M'Rad (H), *op, cit, p. 80.*

Le décret d'Allarde était considéré dans la société libérale du XIX siècle comme la protection de l'initiative économique privée contre les entraves que l'autorité administrative tenterait de lui imposer⁵⁴⁸. Dans ce décret, nous trouverons le principe de la liberté du commerce et de l'industrie consacrée dans l'article 7 : « *il sera libre à toute personne de faire tel négoce ou d'exercer telle profession, art ou métier qu'elle trouvera bon, mais elle sera tenue de se pourvoir auparavant d'une patente, d'en acquitter le prix suivant les taux ci-après déterminés et de se conformer aux règlements de police qui sont ou pourront être faits* ».

La liberté de commerce et de l'industrie⁵⁴⁹ constitue un fondement de l'économie de marché. Elle signifie la liberté économique, liberté reconnue aux citoyens dans le domaine économique. Elle se décompose en deux libertés complémentaires. La liberté d'entreprendre qui signifie le pouvoir de créer librement une activité économique et d'exercer une profession et la liberté concurrence.

Le Chapelier des 14-17 juin 1791 qui supprime les corporations et les barrières douanières⁵⁵⁰ interdit non seulement les corporations professionnelles mais encore les coalitions et les grèves et cela au nom de la liberté individuelle. L'article 1 prévoit que : « *l'anéantissement de toutes espèces de corporations des citoyens du même état ou profession étant une des bases fondamentales de la Constitution française, il est défendu de les rétablir de fait, sous quelque prétexte et quelque forme que ce soit* »⁵⁵¹. L'article 8 dispose ainsi que, « *tous attroupements composés d'artisans, ouvriers, compagnons, journaliers, ou excités par eux contre le libre exercice de l'industrie et du travail appartenant à toutes sortes de personnes et sous toute espèce de conditions convenues de gré à gré, ou contre l'action de la police et l'exécution des jugements rendus en cette matière, ainsi que contre les enchères et adjudications publiques de diverses entreprises, seront tenus pour attroupements séditieux et comme tels, ils seront dissipés par les dépositaires de la force publique, sur les réquisitions légales qui leur en seront faites, et punis selon tout le rigueur des lois sur les auteurs, instigateurs et chefs desdits attroupements et sur tous ceux qui auront commis des voies de fait et des actes de violence* ».

⁵⁴⁸Manitakis (A), *op. cit.*, p. 24.

⁵⁴⁹Sur ce point, se reporter notamment, Françoise (D), *La liberté du commerce et de l'industrie*, Paris, Berger-Levrault, coll. Adm. Nouvelle, 1973, Antonis (M), *La liberté du commerce et de l'industrie en droit belge et en droit français*, Bruxelles, Bruylant, Coll. Thèses et mémoires, Centre interuniversitaire de droit public, 1979.

⁵⁵⁰Blanc-Jouvan (G), *Initiation au droit économique, cours 2007-2008*, Paris, Edition l'esprit des lois, 2008, p.127.

⁵⁵¹Voir article 2, 3, 4, 5, 6, 7 et 8 de la Loi Le Chapelier des 14-17 juin 1791.

Ces deux textes ont proclamé la liberté pour chacun d'exercer la profession de son choix sous réserve de se conformer aux règlements de police qui sont ou pourront être faits⁵⁵². Ces deux textes sont toujours en vigueur en France.

Malgré l'insuffisance consécration constitutionnelle des principes libéraux qui limitent l'intervention de l'État dans l'économie dans la Constitution de 1958, nous ne pouvons pas négliger le rôle majeur du Conseil constitutionnel dans la reconnaissance constitutionnelle de droits et de libertés économiques dans ces décisions. C'est en effet grâce au juge constitutionnel que les libertés économiques ont été consacrées au plus haut niveau de la hiérarchie des normes à la fin des années soixante-dix.

B. Le rôle du Conseil constitutionnel dans la reconnaissance constitutionnelle de droits et de libertés économiques

La Constitution ne contenait aucune norme textuelle permettant ou garantissant l'exercice d'une activité économique⁵⁵³. Cette situation a profondément évolué à la fin des années soixante-dix conjointement à l'évolution de la fonction juridictionnelle du Conseil constitutionnel qui a construit la Constitution économique de la France dans sa décision du 27 décembre 1973⁵⁵⁴ dans laquelle il a confirmé la valeur constitutionnelle du principe d'égalité et dans sa décision du 16 janvier 1982⁵⁵⁵ la pleine valeur constitutionnelle du droit de propriété et a dégagé une liberté constitutionnelle d'entreprendre sur le fondement de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen⁵⁵⁶.

Le Conseil constitutionnel dans sa décision du 27 décembre 1973⁵⁵⁷ et du 22 août 2002⁵⁵⁸ a affirmé la valeur constitutionnelle du principe d'égalité⁵⁵⁹. Ce principe a été consacré aussi

⁵⁵²Chikaoui (L), « La liberté du commerce et de l'industrie à travers la nouvelle réglementation de la concurrence et des prix en Tunisie », *AJT*, 1993, p. 137.

⁵⁵³À l'exception, notable, de l'article 2 de la Constitution de 1958 qui affirme que « *la France assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion* ».

⁵⁵⁴CC, déc. n° 73-51 D.C. du 27 décembre 1973.

⁵⁵⁵CC, déc. 16 janv. 1982, n° 81-132 DC, Loi de nationalisation : *Juris Data* n° 1982-300012.

⁵⁵⁶Sée (A), « La question prioritaire de constitutionnalité et les libertés économiques », *Revue juridique de l'économie publique, LexisNexis JurisClasseur*, 2014, p. 3.

⁵⁵⁷« Considérant, toutefois, que la dernière disposition de l'alinéa ajouté à l'article 180 du Code général des impôts par l'article 62 de la loi de finances pour 1974, tend à instituer une discrimination entre les citoyens au regard de la possibilité d'apporter une preuve contraire à une décision de taxation d'office de l'administration les concernant ; qu'ainsi ladite disposition porte atteinte au principe de l'égalité devant la loi contenu dans la Déclaration des Droits de l'Homme de 1789 et solennellement réaffirmé par le préambule de la Constitution », CC, déc. n° 73-51 D.C. du 27 décembre 1973.

⁵⁵⁸CC Déc. n° 2002-460 DC, loi d'orientation et de programmation pour la sécurité intérieure, LPA du 11 sep. 2002, p. 12.

par le juge administratif. Selon lui, « *le principe d'égalité est un principe général du droit ou un principe écrit lorsqu'il s'agit de l'égalité devant la loi* »⁵⁶⁰.

Ce principe on le retrouve en matière économique même si son application y est parfois plus délicate, l'intervention publique peut jouer doublement sur ce principe. Soit en favorisant une catégorie d'individus, un secteur, une branche d'activités ou un territoire, la politique publique économique peut donc tendre à remettre en cause une égalité rapidement conçue au profit d'une égalité plus subtile. Soit en garantissant l'égalité entre les acteurs sur un marché donné par exemple l'égalité devant la réglementation économique⁵⁶¹.

Le principe d'égalité se subdivisait en de nombreux sous-principes dont quelques-uns touchent directement à la matière économique. Égalité devant les charges publiques, l'impôt, des usagers du service public et devant la réglementation économique⁵⁶². Le Conseil constitutionnel français reprend souvent ce principe et considère qu'il ne s'applique qu'aux entreprises placées dans des situations identiques et pour autant qu'un motif d'intérêt général ne permette d'y déroger⁵⁶³. L'égalité est une condition de la saine concurrence, elle doit permettre d'éviter la création des monopoles publics.

En matière d'action économique, cette consécration constitutionnelle de principe d'égalité apparaît nettement à travers la décision du 16 janvier 1982 relative aux nationalisations⁵⁶⁴. Le Conseil déclare que « *le principe d'égalité n'est pas moins applicable entre les personnes morales qu'entre les personnes physiques car les personnes morales étant des groupements de personnes physiques, la méconnaissance du principe d'égalité entre celles-là équivaudrait nécessairement à une méconnaissance de l'égalité entre celles-ci* ». Dans l'organisation de cette action économique, le législateur comme l'administration doit respecter ce principe⁵⁶⁵.

⁵⁵⁹Le principe d'égalité se concrétise en sous-principes : égalité d'accès des usagers au service public, égalité de traitement, égalité d'accès aux fonctions publiques, égalité devant les charges publiques. Il demeure un principe essentiel dans le champ de l'action publique et trouve à s'appliquer tant à l'égard des usagers des services publics Ce principe s'applique aux personnes morales aussi bien qu'aux personnes physiques. Ce principe est considéré comme un facteur primordial de démocratie. L'égalité étant la condition d'exercice d'une liberté.

⁵⁶⁰CE, Société des concerts du conservatoire, 9 mars 1951.

⁵⁶¹Principe consacré dans les arrêts CE, 26 octobre 1949, *Ansar* et 22 mars 1950, *Société des ciments français*.

⁵⁶²Orsoni (G), *L'administration de l'économie*, op, cit, p. 57.

⁵⁶³Linotte (D), *Principe d'égalité, de liberté, de commerce et de l'industrie et droit de la concurrence, droit public de la concurrence*, (dir), Rainaud (J-M) et Cristini (R), Paris, Economica, 1987, p. 9.

⁵⁶⁴CC, décision n° 81-132 DC du 16 janvier 1982 relative à la loi de la nationalisation, Favoreu (L), Philip (L), *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, op, cit, p. 357.

⁵⁶⁵29 déc. 1984 : *JO*, 31 déc. p. 4167.

Notamment, le Conseil d'État avait consacré l'égalité comme principe général du droit applicable même en l'absence d'un texte précis⁵⁶⁶.

Le Conseil constitutionnel a reconnu en 1982 le caractère éminent du droit de propriété mis ainsi sur le même plan que la liberté, la sûreté et la résistance à l'oppression, au nombre des droits naturels et imprescriptibles de l'homme dont la conservation constitue l'un des buts de la société politique. Il a proclamé que « *les principes même énoncés par la déclaration des droits de l'homme ont pleine valeur constitutionnelle tant en ce qui concerne le caractère fondamental du droit de propriété dont la conservation constitue l'un des buts de la société politique et qui est mis au même rang que la liberté, la sûreté et la résistance à l'oppression, qu'en ce qui concerne les garanties données aux titulaires de ce droit et les prérogatives de la puissance publique* »⁵⁶⁷. Il s'agit donc d'un principe fondateur de la démocratie qui ne saurait être vidé de son sens par le législateur même en cas d'alternance politique. C'est une institution de base de la société française, même deux siècles après sa déclaration par l'Assemblée nationale de 1789.

Le Conseil constitutionnel dans sa décision du 16 janvier 1982 a affirmé la valeur constitutionnelle de la liberté d'entreprendre⁵⁶⁸. Il prévoit que « *la liberté, qui aux termes de l'article 4 de la DDHC consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui, ne saurait elle-même être préservée si des restrictions arbitraires ou abusives étaient apportées à la liberté d'entreprendre* ». Dans sa décision du 13 janvier 2005, *Loi de programmation pour la cohésion sociale*, le Conseil a admis que la liberté d'entreprendre doit être conciliée avec les autres principes constitutionnels, en particulier ceux issus du Préambule de 1946 : « *pour poser des règles propres à assurer au mieux, conformément au cinquième alinéa du Préambule de 1946, le droit pour chacun d'obtenir un emploi, il peut apporter à la liberté*

⁵⁶⁶CE, 9 mars 1951 Société des concerts du conservatoire.

⁵⁶⁷CC, 16 janvier 1982, *op. cit.*

⁵⁶⁸« Considérant que, si postérieurement à 1789 et jusqu'à nos jours, les finalités et les conditions d'exercice du droit de propriété ont subi une évolution caractérisée à la fois par une notable extension de son champ d'application à des domaines individuels nouveaux et par des limitations exigées par l'intérêt général, les principes mêmes énoncés par la Déclaration des droits de l'homme ont pleine valeur constitutionnelle tant en ce qui concerne le caractère fondamental du droit de propriété dont la conservation constitue l'un des buts de la société politique et qui est mis au même rang que la liberté, la sûreté et la résistance à l'oppression, qu'en ce qui concerne les garanties données aux titulaires de ce droit et les prérogatives de la puissance publique ; que la liberté qui, aux termes de l'article 4 de la Déclaration, consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui, ne saurait elle-même être préservée si des restrictions arbitraires ou abusives étaient apportées à la liberté d'entreprendre ». CC, déc. n° 81-132 D.C. du 16 janvier 1982 (Loi de nationalisation).

d'entreprendre des limitations liées à cette exigence constitutionnelle, à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi »⁵⁶⁹.

Selon le Conseil d'État, « *la liberté d'entreprendre confère le libre accès à l'exercice par les citoyens de toute activité professionnelle n'ayant fait l'objet d'aucune limitation légale* »⁵⁷⁰. De même, Michel PEDAMON considère que « *c'est le droit pour toute personne de se livrer aux activités commerciales ou industrielles de son choix, soit en créant une entreprise, soit en faisant l'acquisition ou en prenant le contrôle* »⁵⁷¹.

La liberté d'entreprendre n'est pas une liberté générale ou absolue. Elle n'existe que dans le cadre des lois qui en organisent le régime⁵⁷². La liberté d'entreprendre peut donc connaître une série de limites notamment pour des raisons d'intérêt général comme la protection de la santé⁵⁷³ et la transparence économique⁵⁷⁴. C'est une liberté soumise à un contrôle restreint du Conseil constitutionnel, même si les dernières décisions sur la « *question prioritaire de constitutionnalité* » (QPC), ont paru orienter le contrôle vers un contrôle normal⁵⁷⁵.

La liberté du commerce et de l'industrie⁵⁷⁶ possède-t-elle une valeur constitutionnelle ?, il est exact qu'aucune disposition du droit constitutionnel positif ne consacre cette liberté. Ni le texte de 1958, ni le préambule de 1946 dont « *les principes particulièrement nécessaires à notre temps* ». Ils sont plus soucieux d'interventionnisme que de libéralisme.

Le fait que ce principe n'ait pas été mentionné dans la Constitution, ni qu'il n'ait été exprimé dans la DDHC, a déclenché une polémique sur sa signification juridique. Le Conseil d'État considérait toujours cette liberté comme une liberté publique.

⁵⁶⁹CC, Décision n°2004-509, DC, 13 janvier 2005, Loi de programmation pour la cohésion sociale.

⁵⁷⁰CE, Syndicat du personnel soignant de la Guadeloupe, 22 juin 1963.

⁵⁷¹Pedamon (M), *Droit commercial*, Paris, Dalloz, 1994, p. 369.

⁵⁷²« Considérant que ces libertés qui ne sont ni générales ni absolues ne peuvent exister que dans le cadre d'une réglementation instituée par la loi et que les règles apportant des limitations au financement des activités de communication par la publicité commerciale ne sont, en elles-mêmes, contraires ni à la liberté de communiquer ni à la liberté d'entreprendre ».CC, déc. n° 82-141 D.C. du 27 juillet 1982 (*Loi sur la communication audiovisuelle*).

⁵⁷³CC, déc. n° 90-283 D.C. du 8 janvier 1991 (*Loi relative à la lutte contre le tabagisme*),

⁵⁷⁴CC, déc. n° 92-316 D.C. du 20 janvier 1993 (*Loi relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques*).

⁵⁷⁵CC, déc. n° 2011-126, *question prioritaire de constitutionnalité*.

⁵⁷⁶Cette liberté a depuis lors une double portée, opposition aux réglementations des autorités publiques limitant l'exercice d'activités économiques par les opérateurs privés et interdiction à l'initiative publique de concurrencer l'initiative privée : le principe de non-concurrence. Un principe de valeur infra-législative.

Il existe deux arrêts du Conseil d'État à caractère général. Dans le premier arrêt, le Conseil juge que la liberté du commerce et de l'industrie s'oppose à ce que l'exercice d'une profession soit subordonné à la délivrance d'une autorisation préalable, condamnant par là même ce régime en l'absence de loi l'instituant⁵⁷⁷. Dans le second arrêt, sont prohibées les interdictions générales et absolues d'exercice d'une activité économique⁵⁷⁸.

La valeur constitutionnelle de la liberté du commerce et de l'industrie est maintenant établie. Elle trouve sa source dans le principe de liberté posé par la Déclaration des Droits de l'Homme et de Citoyen⁵⁷⁹.

Le Conseil constitutionnel a semblé reconnaître la valeur constitutionnelle du principe de liberté du commerce et de l'industrie dans sa décision du 30 octobre 1981, « *monopole de la radiodiffusion* ». Aussi, ce principe a vu son contenu précisé par le Conseil dans sa décision du 30 novembre 2012 qui a indiqué qu'elle « *comprend non seulement la liberté d'accéder à une profession ou à une activité économique mais également la liberté dans l'exercice de cette profession ou de cette activité* »⁵⁸⁰.

La jurisprudence administrative admet dans certains cas la création de services publics concurrençant les activités privées. Mais en règle générale, les personnes publiques ne peuvent agir qu'en cas de carence ou de défaillance de l'initiative privée. Ainsi, beaucoup d'activités industrielles et commerciales ou libérales ont été érigées en service public. Toutefois, le Conseil d'État qui reste toujours attaché au principe de la liberté du commerce et de l'industrie⁵⁸¹ a précisé que les interventions publiques en ce domaine devaient rester exceptionnelles.

Si la liberté de commerce et de l'industrie a été affirmée et relativement protégée par la jurisprudence administrative, il faut toutefois préciser qu'elle n'est pas inscrite dans *le bloc de constitutionnalité*, sa valeur constitutionnelle demeure alors partielle⁵⁸². Cette liberté connaît une double limitation qui résulte en premier lieu du législateur agissant dans l'intérêt général (un texte législatif peut apporter une dérogation au principe de la liberté du commerce et de l'industrie en réglementant l'organisation de certaines professions ou en prévoyant l'attribution d'aides aux entreprises) et en second lieu des collectivités publiques faisant usage

⁵⁷⁷CE, 22 juin 1951, *Daudignac*.

⁵⁷⁸CE, 22 juin 1951, *Fédération nationale des photographes-filmeurs*.

⁵⁷⁹Nicinski (S), *Droit public des affaires*, *op. cit.*, p. 31.

⁵⁸⁰Décision n° 2012-285, *question prioritaire de constitutionnalité* du 30 novembre 2012.

⁵⁸¹CE, 16 décembre 1988, *association des pêcheurs aux filets et engins*.

⁵⁸²Dussart (M-L), *op. cit.*, p. 234.

du pouvoir réglementaire de police lorsque l'ordre public est menacé par l'exercice de cette liberté ou du pouvoir de gestion dans l'intérêt général du domaine public⁵⁸³.

D'après Michel GUIBAL, la libre concurrence « *confère aux individus le libre exercice d'un point de vue concurrentiel, de toute activité économique à laquelle ils ont accédé, c'est-à-dire garantit aux opérateurs économiques la libre activité concurrentielle sur le marché* »⁵⁸⁴. Le principe de la libre concurrence est un principe dépourvu de portée générale qui vise à garantir les conditions de la concurrence, il n'a pas, en ce sens, de valeur constitutionnelle. Le Conseil constitutionnel s'est toujours refusé à constitutionnaliser le principe de libre concurrence. On a vu que le Conseil d'État faisait dériver ce principe de l'ordonnance de 1986.

Devant le Conseil constitutionnel, la question s'est posée surtout en matière contractuelle (délégations et marchés publics). La décision du 20 janvier 1993 relative à la *loi Sapin* avait accredité l'idée que la concurrence et la transparence puissent être des objectifs à valeur constitutionnelle « *il est loisible au législateur pour atteindre les objectifs de transparence et de concurrence de réglementer la passation et l'exécution des contrats des personnes publiques* ».

Dans ses décisions du 22 août 2002, *loi orientation sur la sécurité intérieure*, et du 29 août 2002, *loi d'orientation sur la justice*, était invoqué le principe d'égal accès à la commande publique qui impliquait, selon les auteurs de la saisine, le principe de libre concurrence. Le Conseil s'il a constitutionnalisé le principe d'égal accès à la commande publique ne dit rien sur la libre concurrence, dans sa décision du 26 juin 2003 relative à la *loi habilitant le gouvernement à simplifier le droit*⁵⁸⁵, le juge constitutionnel relève que les dispositions relatives à la commande publique devront respecter les principes qui découlent des articles 6 et 14 de la DDHC (égalité) et qui sont rappelés par l'article premier du Code des marchés publics (liberté d'accès à la commande publique, égalité de traitement des candidats, principe de mise en concurrence). À travers l'assimilation entre mise en concurrence et liberté de concurrence, le Conseil fait découler les principes législatifs du principe d'égalité⁵⁸⁶. C'est

⁵⁸³Joye (J-F), *Essai sur les mutations juridiques de l'action économique territoriales*, Thèse, Université de la Savoie, 2000, p. 33.

⁵⁸⁴Guibal (M), « Commerce et industrie », *Répertoire de droit commercial*, février 2003, p. 43.

⁵⁸⁵L'article 5 de cette loi habilite le gouvernement à prendre par ordonnances les mesures nécessaires pour rendre les dispositions législatives du code des marchés publics compatibles avec le droit européen ainsi que pour prendre les mesures pour alléger les procédures de passation, pour les auteurs de la saisine, cette habilitation est contraire à l'article 38.

⁵⁸⁶Combeau (P), *Droit public économique*, Paris, UNJF, 2015, p. 34.

donc une porte ouverte à la consécration définitive du principe constitutionnel de libre concurrence.

En définitive, le Conseil constitutionnel français a joué un rôle important dans la reconnaissance constitutionnelle de droit et de libertés économiques. Malheureusement, le Conseil constitutionnel tunisien n'a qu'un rôle très réservé dans la reconnaissance constitutionnelle de droits et de libertés économiques.

Paragraphe 2. Une consécration constitutionnelle de droits et de libertés économiques de façade en Tunisie

Sur le plan politique, il est incontestable que la Constitution tunisienne est une Constitution libérale. L'ensemble des techniques libérales de gouvernement y sont inscrites par exemple l'existence d'une Constitution écrite, la séparation des pouvoirs et la consécration de droits et de libertés traditionnels.

Cette Constitution véhicule-t-elle la même logique libérale sur le plan économique ? La Constitution n'a pas de tradition de Constitution strictement économique. Depuis l'élaboration des premières Constitutions dans le sens moderne du terme, ni la Monarchie ni la République n'ont connu dans leurs Constitutions les droits et les libertés économiques.

Depuis les années quatre-vingts, une multitude de révisions constitutionnelles ont été effectuées au point que certains parlent « *d'inflation des révisions constitutionnelles* »⁵⁸⁷. Le domaine de ces révisions est varié. Néanmoins, certains thèmes y reviennent souvent comme ceux qui concernent le statut du chef de l'État, de l'alternance politique, c'est-à-dire les thèmes qui portent sur la prolongation ou non du mandat présidentiel, sur le nombre des mandats possibles, leur durée, des attributions du pouvoir exécutif, (etc.). Cinq modifications de la Constitution sont intervenues depuis soit celles de 1995⁵⁸⁸, 1997⁵⁸⁹, 1998⁵⁹⁰, 2002⁵⁹¹ et 2008⁵⁹². Toutes ces modifications sont venues renforcer d'une manière directe ou indirecte les pouvoirs du Président et ont créé des conditions favorables à sa réélection. La révision la plus

⁵⁸⁷Atangana Amougou (J-L) « Les révisions constitutionnelles dans le nouveau constitutionnalisme africain », mise en ligne le 10 janvier 2011, consulté le 7 Avril 2018, URL <http://www.droitconstitutionnel.org/congresmtp/textes7/ATANGANA.pdf>

⁵⁸⁸Loi constitutionnelle n° 95-90 du 6 novembre 1995 relative au Conseil constitutionnel.

⁵⁸⁹Loi constitutionnelle n° 98-72 du 2 novembre 1998 portant modification du paragraphe 1er de l'article 75 de la Constitution.

⁵⁹⁰*Ibid.*

⁵⁹¹Loi constitutionnelle n° 2002-51 du 1er juin 2002 portant modification à certaines dispositions.

⁵⁹²Loi constitutionnelle n° 2008-52 du 28 juillet 2008 modifiant l'article 20 de la Constitution qui contient des dispositions dérogatoires au troisième alinéa de l'article 40 de la Constitution.

importante est celle de 2002 car elle concerne 39 des 78 articles de la Constitution, soit la moitié des dispositions. Néanmoins, les réformes étaient muettes quant aux droits et aux libertés économiques. L'économie reste toujours négligée même par le Conseil constitutionnel.

Les premières manifestations de droits et de libertés économiques en Tunisie ont été consacrées dans le Pacte fondamental de 1857 et la Constitution de 1861 (A). Néanmoins, avec la Constitution de 1959 plusieurs dispositions ont disparu (B). Même après la Révolution, malgré la richesse de la nouvelle Constitution, les droits et les libertés économiques restent toujours négligés par les constituants (C).

A. Les premières manifestations de droits et de libertés économiques : le Pacte fondamental de 1857 et la Constitution de 1861

Le pays s'est doté du Pacte fondamental en 1857 et d'une Constitution en 1861⁵⁹³. Ce dispositif constitutionnel positif rompant avec la tradition arabo-musulmane, avait consacré de nombreux droits et libertés économiques tels que le droit de propriété, le droit à la sécurité juridique, la légalité fiscale, la légalité pénale et la liberté du commerce et de l'industrie.

Le Pacte fondamental a été analysé comme une « *véritable déclaration des droits, proclamant la sécurité complète de la vie et de la propriété des habitants de la Régence, l'égalité devant la loi et devant l'impôt, la liberté de la religion, la limitation de la durée du service militaire. Il annonçait la création de tribunaux mixtes où la minorité juive serait représentée, il abolissait les privilèges accordés aux musulmans, les restrictions apportées à la liberté du commerce, les monopoles, et accordait enfin aux étrangers le droit d'accéder à la propriété et d'exercer tous les métiers dans la Régence* »⁵⁹⁴.

L'article 9 du Pacte fondamental de 1857 prévoit « *la liberté du commerce pour tous et sans aucun privilège pour personne. Le gouvernement s'interdit toute espèce de commerce et n'empêchera personne de s'y livrer. Le commerce en général sera l'objet d'une sollicitude protectrice et tout ce qui pourrait lui causer des entraves sera écarté* ».

⁵⁹³La première dans le monde musulman.

⁵⁹⁴Ganiage (J), *Les origines du protectorat français en Tunisie (1861-1881)*, Tunis, Maison tunisienne de l'édition, 1968, pp. 67-68.

Le Pacte a consacré dans son article 10 la liberté aux étrangers de faire le commerce⁵⁹⁵ : « *les étrangers qui voudront s'établir dans nos États pourront exercer toutes les industries et tous les métiers, à la condition qu'ils se soumettent aux règlements établis et à ceux qui pourront être établis plus tard, à l'égal des habitants du pays. Personne ne jouira, à cet égard, de privilège sur un autre. Cette liberté leur sera acquise après que nous nous serons entendus avec leurs gouvernements sur le mode d'application, qui sera expliqué ou développé* ».

Le principe de la liberté du commerce et de l'industrie a été ensuite repris par la Constitution tunisienne de 1861 qui évoque dans son article 97 la liberté du commerce, d'exploitation et d'importation. Cet article dispose que : « *tous nos sujets, à quelques religions qu'ils appartiennent, ont le droit d'exercer telle industrie qu'ils voudront et d'employer à cet effet tels engins et machines qu'ils jugeront nécessaires, quand bien même cela pourrait avoir des inconvénients pour ceux qui voudraient continuer à se servir des anciens procédés (...)* ». L'article 98 quant à lui dispose que : « *tous nos sujets, à quelque religion qu'ils appartiennent, sont libres de se livrer au commerce d'exportation ou d'importation en se conformant aux lois et règlements déjà établis ou qui seront établis à l'avenir relativement aux droits d'entrée et de sortie sur les produits du sol ou sur ceux manufacturés* ».

Les articles 110 et 112 de la Constitution de 1861 accordent aux sujets étrangers établis dans le Royaume les mêmes facultés accordées aux sujets tunisiens en matière de commerce et d'industrie et les soumettent aux mêmes charges et conditions⁵⁹⁶. L'article 110 prévoit que : « *il est accordé aux sujets étrangers établis dans le Royaume les mêmes facultés accordées aux sujets tunisiens relativement aux industries à exercer et aux machines à introduire dans le royaume, et ils seront soumis aux mêmes charges et conditions* ». Quant à l'article 112, il dispose que « *les sujets étrangers établis dans les États tunisiens pourront se livrer au commerce d'importation ou d'exploitation à l'égal des sujets tunisiens, et ils devront se soumettre aux mêmes charges et restrictions que celles auxquelles sont soumis lesdits sujets tunisiens* ».

⁵⁹⁵« Le principe de la liberté de commerce et de l'industrie a été déjà étudié par Ibn Khaldoun qui relève l'effet néfaste de l'immixtion du souverain dans le commerce. Dans le chapitre 40 de la *Moqadma*, Ibn Khaldoun relève que l'intervention du souverain dans le commerce porte préjudice aux citoyens, altère l'impôt, fausse les lois de la libre concurrence et annihile le libre initiative en établissant le monopole du souverain ». Chekir (H), « La signification de la concurrence », *AJT*, 1993, p. 22.

⁵⁹⁶Gherairi (GH), Ben Khemis (W), Babacheikh (A), *op. cit.*, p. 11.

À ce niveau, on fera tout juste remarquer que cette première manifestation juridique de la liberté du commerce et de l'industrie n'est pas totalement en rupture avec les pratiques libérales précédemment relevées, lesquelles seront davantage renforcées avec l'avènement du protectorat français⁵⁹⁷.

Accordés sous impulsion étrangère, ces textes traduisent aussi l'aspiration des réformateurs tunisiens à une plus grande liberté. L'apparition de cette liberté du commerce et de l'industrie s'est caractérisée par deux traits fondamentaux qui ne sont pas directement perceptibles dans le droit positif actuel. Elle répond d'abord à la conception traditionnelle, la plus libérale, qui a prévalu à l'époque en Europe. Elle se situe ensuite à un niveau constitutionnel qui ne lui est pas explicitement reconnu actuellement⁵⁹⁸.

D'une manière générale, la liberté du commerce et de l'industrie comporte deux séries d'interdictions. Elle interdit à l'État d'organiser l'économie par des mesures administratives. Elle interdit ensuite aux particuliers d'organiser eux-mêmes l'économie par des accords ou des ententes monopolistiques qui suppriment purement et simplement la faculté d'exercer un commerce⁵⁹⁹. Elle est conçue donc dans son acceptation la plus libérale comme le droit strictement réservé aux personnes privées de se livrer à des activités commerciales ou industrielles⁶⁰⁰.

Ces libertés économiques répondaient à la conception de l'État gendarme qui ont largement dominées le XIXe siècle européen et qui réduisaient le rôle de l'État à une activité minimale de maintien de l'ordre. Néanmoins, ces principes ont été disparus avec la Constitution de 1959.

B. Le faible encadrement constitutionnel de droits et de libertés économique dans la Constitution de 1959

L'apparition d'une nouvelle Constitution en 1959 n'est toutefois pas accompagnée d'un enrichissement véritable du texte constitutionnel car elle ne contient que quelques articles de telle manière qu'en réalité elle ne s'est jamais saisie fondamentalement de la question économique. Nous trouverons quelques principes et quelques droits comme le droit de

⁵⁹⁷Ben M'Rad (H), *op. cit.*, p. 42.

⁵⁹⁸*Ibid.*, pp. 54-55.

⁵⁹⁹Manitakis (A), *La liberté du commerce et de l'industrie en droit belge et en droit français*, *op. cit.*, p. 24.

⁶⁰⁰Dreyfus (F), *La liberté du commerce et de l'industrie*, Paris, édition Berger-Levrault, 1973, p. 99.

propriété qui trouve son fondement constitutionnel dans l'article 14 : « *le droit de propriété est exercé dans les limites prévues par la loi* ».

L'Assemblée constituante a adopté une conception libérale de droit de propriété⁶⁰¹. Elle s'est fortement inspirée de l'expérience française. Ainsi, le Conseil constitutionnel tunisien a soulevé dans ses avis le principe de la garantie de propriété, il a rappelé que « *l'exercice de ce droit ne relève pas du pouvoir réglementaire, ce qui fait que la reconnaissance d'une compétence générale, au ministère chargé du patrimoine, pour ajouter des règlements relatifs aux abords des monuments historiques, sans déterminer les procédures d'édiction de ces règlements ou le contenu de ces dernières dans le texte de loi, est incompatible avec le principe de la garantie du droit de propriété et avec ce que prévoit l'article 34 de la Constitution* »⁶⁰².

Quant au principe de la liberté du commerce et de l'industrie, la Constitution de 1959 n'a pas prévu expressément ce principe, mais certains constitutionnalistes tunisiens ont constaté qu'il serait consacré indirectement par l'article 7 qui reconnaît « *aux citoyens l'exercice de la plénitude de leurs droits dans les formes et conditions prévues par la loi* », et celles de l'article 14 qui « *garantit de la plénitude du droit de la propriété, exercé dans les limites prévues par la loi* »⁶⁰³.

D'autres juristes, en réaffirmant que la propriété individuelle et la liberté contractuelle sont des éléments indissociables de la liberté du commerce et de l'industrie ont déduit la consécration implicite de ce principe de l'article 242 du Code des obligations et contrats de 1906 qui proclame le principe de la liberté contractuelle et de l'autonomie de la volonté⁶⁰⁴. Ainsi, le Code pénal est le plus indiqué en la matière. Il réprime ceux qui portent atteinte à ce principe et aux lois du marché qui lui sont conséquentes⁶⁰⁵.

En plus de cette consécration législative indirecte et au niveau de la répression, il existe une consécration timide, isolée, douce du tribunal administratif⁶⁰⁶. Depuis 1982, dans l'affaire

⁶⁰¹Moussa (F), « La Constitution et le droit de propriété en Tunisie », *RTD*, 1986, p.74.

⁶⁰²Avis n° 43-2004 du Conseil constitutionnel, concernant certaines dispositions du projet de la loi de finances pour l'année 2005, *JORT*, pp. 3766-3771.

⁶⁰³Jaidane (R), *op. cit.*, p. 65.

⁶⁰⁴Chikaoui (L), *op. cit.*, p. 135.

⁶⁰⁵En vertu de l'article 139 du Code Pénal : « Tous ceux qui par des faits faux ou calomnieux semés sciemment dans le public, par des offres jetées sur le marché à dessein de troubler les cours, par des sur-offres faites aux prix que demandaient les vendeurs eux-mêmes par des voies ou moyens frauduleux quelconques. Ou qui, en exerçant ou tenant d'exercer, soit individuellement, soit par réunion ou coalitions, une action sur le marché dans le but de se procurer un gain qui ne serait pas le résultat du jeu naturel de l'offre et de la demande ».

⁶⁰⁶TA, 15 février 1982, chambre syndicale des entreprises de publicité contre ville de Tunis.

chambre syndicale des entreprises de publicité/centre-ville de Tunis, le principe de la liberté de commerce et de l'industrie a droit de cité⁶⁰⁷.

Au final, on rappellera que ce statut constitutionnel implicite de la liberté du commerce et de l'industrie n'a pas empêché le juge administratif tunisien d'assurer sa protection juridictionnelle en retenant qu'« *en matière d'exercice du commerce et de l'industrie, la liberté est la règle, et la limitation l'exception* »⁶⁰⁸.

Le Tribunal administratif ne se hasarde pas ni à définir ni à qualifier la liberté du commerce et de l'industrie, il consacre le principe comme un fait établi, incontestable se rattachant à la théorie générale des principes généraux du droit et aux libertés⁶⁰⁹. L'affirmation timide de ce principe dans l'arrêt *chambre syndicale des sociétés de publicité* contre la municipalité de Tunis, n'était pas faite en faveur de la libre exploitation mais en ce qui concerne les interdictions apportées par la municipalité de Tunis aux placards publicitaires et les discriminations que pouvaient causer ces interdictions aux sociétés de publicité concernées⁶¹⁰.

Si en droit tunisien, le principe de liberté de commerce et de l'industrie fait l'objet d'un débat quant à sa consécration juridique, la situation est différente pour le principe d'égalité auquel est accordée une place primordiale. Son rang dans la hiérarchie des normes juridiques est incontestable. Dès lors que le principe est écrit, inscrit dans les textes constitutionnels, il a une valeur constitutionnelle⁶¹¹, l'article 6 de la Constitution du 1^{er} juin 1959 dispose que : « *tous les citoyens ont les mêmes droits et les mêmes devoirs. Ils sont tous égaux devant la loi* ». L'égalité des divers acteurs est une condition de la saine concurrence. Elle doit permettre d'éviter la constitution de monopoles protégés et de privilèges alimentés par les exonérations fiscales et douanières, les facilités administratives ou l'octroi de discriminations.⁶¹²

⁶⁰⁷Chekir (H), *op, cit*, p. 23.

⁶⁰⁸Ben M'Rad (H), *op, cit*, p. 67.

⁶⁰⁹Imouna (S), *Ordre public et libertés : recherches sur la police administrative en Tunisie*, Thèse, FDSPT, 1998, p. 242.

⁶¹⁰TA, affaire du 15 février 1982 chambre syndicale des sociétés de publicité, municipalité de Tunis, 1982, p. 10.

⁶¹¹Chapus (R), *Droit administratif général*, Paris, LGDJ, 2011, p. 97.

⁶¹²Gherairi (GH), Ben Khemis (W), Babacheikh (A), *op, cit*, p. 13.

Ce principe a été invoqué à plusieurs reprises dans les avis du Conseil constitutionnel, tel que l'avis de 2006 où le Conseil a déclaré le projet de la loi inconstitutionnel pour violation de principe d'égalité prévu par l'article 6 de la Constitution⁶¹³.

Cependant, le principe d'égalité se heurte en Tunisie aux comportements inégalitaires sous couvert d'intérêt général dicté par la fixation des priorités nationales ou les faveurs à l'égard de certains exportateurs dans le but de développer le commerce extérieur⁶¹⁴. Par ailleurs, l'application du principe d'égalité de concurrence était limitée au domaine de la passation des marchés publics. Elle n'avait pas été généralisée sur la base des principes d'égalité devant la loi ou du principe de la liberté du commerce et de l'industrie.

Si la Constitution tunisienne de 1959 n'appréhende pas explicitement la notion de la concurrence, elle accorde par contre une valeur constitutionnelle aux notions de développement économique, de droit de la propriété et de Conseil économique. Ces différentes notions sont interprétées très largement par certains constitutionnalistes pour constater que le droit de la concurrence n'est pas en rupture totale avec la Constitution pour deux raisons. D'abord, l'option pour un modèle de planification indicative et libérale en Tunisie fait de la concurrence est apparue dans une situation économique libérale qui doit protéger la liberté du commerce et d'industrie. La concurrence est au cœur de cette situation. Ensuite, on estime que le droit de la concurrence est imprégné par la logique interventionniste car il s'agit pour les pouvoirs publics d'utiliser leur pouvoir normatif pour encadrer les comportements des opérateurs économiques qui sont susceptibles de fausser le libre jeu de concurrence. Dans cette logique, le droit de la concurrence devient un arsenal juridique par lequel l'État tente de réguler le marché⁶¹⁵. Ainsi, le Conseil constitutionnel Tunisien, qui a vocation à combler les lacunes de la lettre de la Constitution de 1959 en interprétant l'esprit qui anime les droits et libertés fondamentaux⁶¹⁶ pourrait conférer une valeur constitutionnelle au principe de la libre concurrence.

⁶¹³« Considérant qu'il est loisible au législateur compétent pour déterminer les règles de procédure devant les différents ordres de juridiction, d'édicter les règles de procédures devant les différents ordres de juridiction, d'édicter des règles procédurales différentes en fonction des faits et cas, cela ne doit pas déboucher sur un état d'inégalité entre le suspect auditionné par le juge d'instruction et le suspect auditionné par l'officier de police judiciaire... », Avis n°14-2006 du Conseil constitutionnel sur un projet de loi complétant certaines dispositions du code de procédures pénales, *JORT*, 2007, pp. 988-990.

⁶¹⁴Chekir (H), « La signification de la concurrence », *AJT*, 1993, p. 15.

⁶¹⁵Ben M'Rad (H), *Liberté du commerce et de l'industrie en Tunisie*, op. cit, p. 134.

⁶¹⁶*Constitution et droit international*, Académie internationale de droit constitutionnel, Tunis, CPU, 2000, p. 369.

La consécration de droits et de libertés économiques reste toujours limitée même avec l'apogée d'une nouvelle Constitution après la Révolution de 2011.

C. La constance de la faiblesse de l'encadrement constitutionnel de droits et de libertés économiques dans la nouvelle Constitution de 2014

La nouvelle Constitution du 27 janvier 2014 a proclamé l'essentiel des droits. Elle est plus riche et plus explicite en la matière que celle du 1^{er} juin 1959. Mais malgré la richesse, le patrimoine constitutionnel tunisien reste en delà de la notion de Constitution économique. Le débat public national préliminaire à cette élection de la Constituante et le programme de transition économique ne semblent pas déroger aux grands choix de politique économique. Elle se limite aux règles minimales du phénomène économique. Ainsi, cette proclamation, aussi solennelle qu'elle soit, n'est ni exhaustive ni suffisante pour rendre la jouissance de ces droits réelle. En outre, l'entreprise a été malencontreusement oubliée dans un monde où elle occupe une place de choix dans la création des richesses que l'on se doit de redistribuer⁶¹⁷.

La Constitution de 2014 a confirmé le caractère constitutionnel de droit de propriété qui trouve son fondement dans l'article 41 « *le droit de propriété est garanti, il ne peut y être porté atteinte que dans le cas et avec les garanties prévues par la loi. La propriété intellectuelle est garantie* ». Aussi, elle garantit le caractère constitutionnel du principe d'égalité dans l'article 21 « *les citoyens et les citoyennes sont égaux en droits et en devoirs. Ils sont égaux devant la loi sans discrimination* ».

La nouvelle Constitution n'a pas jugé utile de consacrer la liberté du commerce et d'industrie. Principe historique de base du système économique capitaliste et de l'économie de marché, il est encore vivace dans certains systèmes constitutionnels par exemple l'article 37 de la Constitution algérienne et la jurisprudence administrative et constitutionnelle en France. Pourtant, cette liberté économique fut proclamée depuis 1857 par le Pacte fondamental. On peut penser qu'il ne s'agit pas d'une simple omission d'autant que l'organisation patronale historique, à l'instar du puissant syndicat ouvrier, a agi auprès de l'Assemblée constituante pour consacrer des droits qu'elle considère légitimes et nécessaires pour la prochaine étape. Manifestement, la constituante n'a pas réservé aux doléances du syndicat des patrons le même accueil que celles du syndicat ouvrier. La méfiance à l'égard du capital, conjuguée avec la proximité des anciens dirigeants dudit syndicat de l'ancien Président et son entourage, n'a pas favorisé la reconnaissance au profit des agents

⁶¹⁷Baccouche (N), *op. cit.*, p. 473.

économiques de certains droits de nature à rééquilibrer les rapports entre les partenaires sociaux⁶¹⁸.

L'institut arabe des chefs d'entreprise a présenté à l'Assemblée nationale constituante une proposition visant à introduire le principe de la liberté de l'activité économique dans la nouvelle Constitution tunisienne. Mais cette proposition n'a pas été introduite dans la Constitution. Si elle avait été adoptée, cette proposition aurait dû clarifier les choix économiques fondamentaux, de manière consensuelle à l'instar d'un nombre de pays comme l'Allemagne, ce qui permettra de faciliter la tâche de tous les acteurs économiques, d'assurer la pérennité de l'économie nationale et d'améliorer le positionnement de la Tunisie à l'échelle internationale. L'institut arabe des chefs d'entreprise a indiqué que l'introduction du principe de la liberté de l'activité économique dans la Constitution permettra à l'État d'exercer sa tâche économique régulatrice, conformément à un référentiel constitutionnel économique sain, en adéquation avec les principes caractérisant la mondialisation économique à laquelle la Tunisie a adhéré⁶¹⁹.

Selon Hédi BEN M'RAD, si le principe de la liberté d'entreprendre a été consacré dans la Constitution, sa constitutionnalisation lèvera définitivement l'équivoque sur la réalité économique libérale ancestrale de la Tunisie, à la condition bien évidente de son adaptation à l'évolution du contexte national et international. Elle aura pour effet d'enrichir le patrimoine constitutionnel économique tunisien⁶²⁰.

Le 14 janvier 2011 était bel et bien un discours de dignité, mais aussi de liberté et de démocratie. Et on voit mal comment l'invocation du libéralisme politique a totalement sacrifié le libéralisme économique et l'économie de marché.

⁶¹⁸Baccouche (N), p. 477.

⁶¹⁹Kapitalis, « Pour l'inscription de la liberté économique dans la nouvelle constitution tunisienne », mise en ligne le 23 juillet 2012, consulté le 8 avril 2018, URL : <http://www.kapitalis.com/kapital/10948-pour-linscription-de-la-liberte-economique-dans-la-nouvelle-constitution-tunisienne.html>

⁶²⁰Ben M'Rad (H), « Constitution et Economie : Pour quels Principes constitutionnels économiques ? », mise en ligne, consulté le 8 Avril 2018, URL : <http://studylibfr.com/doc/8614484/constitution-et-economie---pour-quels-principes-constitu...>

Section 2. La libéralisation de l'économie : la clef d'un nouvel ordre économique

La libéralisation entreprise dans les années quatre-vingts a été marquée par un redéploiement de l'intervention étatique⁶²¹. Il s'agissait de créer un secteur privé capable d'être un relai, voire un intermédiaire avec la population, censé assumer un rôle important dans la sphère productive et être un vecteur de redistribution et de gestion du salariat sans pour autant se dégager de la tutelle de l'État⁶²².

La libéralisation est devenue dans le contexte de la mondialisation une des pierres angulaires de tout processus d'ouverture et d'amollissement d'une économie donnée. Elle est considérée comme un axe important de la construction européenne⁶²³ et de l'établissement de toute zone de libre-échange⁶²⁴.

En Tunisie, l'idée de base de la politique économique depuis les années quatre-vingts est la libéralisation interne et externe. La libéralisation économique interne veut dire que l'État doit être plus modeste sur le plan économique et financier. En conséquence, une partie des activités dont il a la charge doit passer dans le secteur privé. Plus clairement, le train de vie de l'État doit être nécessairement réduit par la dérèglementation censée libérer les activités économiques et par la démonopolisation. Alors que la libéralisation économique externe signifie l'engagement de rendre libre le mouvement des marchandises et des services, financiers ou autres. C'est la loi du 24 avril 1995 qui a traduit la préparation de la Tunisie à l'ouverture de son économie interne à la concurrence internationale⁶²⁵ et aux produits Européens⁶²⁶.

⁶²¹« La libéralisation des services publics remet en cause les organisations traditionnelles des services publics. Cette libéralisation doit être simple et rapide et consister à déréglementer les activités économiques qui étaient jusque-là planifiées et administrées », Wladimir (A), *Économie de la transition. La transformation des économies planifiées en économies de marché*, Bréal, 2007, p. 26. Voir en particulier, Bauby (P), « La libéralisation des services publics », *Cahiers français*, 2008, pp. 9-10.

⁶²²Meddeb (H), « La Tunisie, pays émergent ? », *Revue Européenne d'analyses des sociétés politiques*, 2010, p. 21.

⁶²³Laguerre (A), *Concurrence dans les marchés publics*, Paris, Berger-Levrault, 1989, p. 152.

⁶²⁴Pons (J-F), « Le rôle accru de la politique de la concurrence dans la relance du partenariat euro-méditerranéen », *Séminaire régional sur la politique de concurrence et les négociations multilatérales*, Tunis, 2002, p. 6.

⁶²⁵La Tunisie a signé plusieurs accords commerciaux préférentiels régionaux, dont l'Accord d'association avec l'Union européenne, la Grande zone arabe de libre-échange (GAFTA), l'Accord arabo-méditerranéen de libre-échange, l'Accord de libre-échange avec l'AELE, l'Union du Maghreb arabe, et des accords bilatéraux.

⁶²⁶Loi n° 95-42 du 24-04-1995 modifiant et complétant la Loi n° 91-64 du 29 juillet 1991 relative à la concurrence et aux prix, *JORT*, 1995, p. 679.

À la différence de la Tunisie, la libéralisation externe a de longue date été engagée puis accomplie en France dans le cadre du processus d'intégration européenne qui a abouti à l'unification du marché intérieur européen, espace sans frontière intérieur dans lequel la libre circulation des marchandises, des personnes, des services et des capitaux est assurée⁶²⁷. La libéralisation interne a été marquée par la liberté des prix et la politique de dérèglementation et de démonopolisation menée de 1986 à 1988, en rupture avec la politique de monopolisation⁶²⁸.

Malgré l'ouverture à la concurrence et à l'économie du marché, l'économie présente encore des défaillances et reste encadrée par l'État. Dans ce sens, nous étudierons en premier lieu la libéralisation de l'économie et ses limites en France (Paragraphe 1) et ensuite en Tunisie (Paragraphe 2).

Paragraphe 1. La libéralisation de l'économie en France : des limites malgré des réformes progressives

Les politiques néo-libérales qui ont commencé à s'imposer partout en Europe à partir du début des années quatre-vingts se sont traduites en France par un vaste mouvement de privatisation, de libéralisation des marchés, de réduction du périmètre de l'économie administrée⁶²⁹. Malgré les réformes, le marché en France est en grande partie un produit de l'État. L'économie repose sur le marché, mais elle est encadrée et régulée par l'État. Ce dernier organise des services publics dont il est propriétaire et qui bénéficient d'un monopole. Il assure un rôle de régulation de l'économie (contrôle des prix, contrôle des changes, régulation du crédit (etc.)) et il met en œuvre les principes keynésiens de réglage de l'activité économique par les politiques budgétaire et monétaire.

La libéralisation de l'économie se manifeste tout d'abord par la libéralisation des prix qui reste relative d'où nous trouverons plusieurs exceptions qui justifient l'intervention de l'État dans l'économie (A) et ensuite par l'ouverture à la concurrence qui est de sa part restée limitée par les monopoles de l'État dans divers secteurs (B).

⁶²⁷Article 7 du traité C.E.

⁶²⁸Essoussi (A), Molinier (J), *op. cit.*, p. 31.

⁶²⁹Poimeur (Y), « L'État régulateur en France », *in*, Actes de colloque *La régulation*, (dir), Ben Salah (H), Aouij Mrad (A), FDSPT, 2010, p. 12.

A. Une libéralisation relative des prix : des exceptions autorisant l'intervention de l'État dans la régulation de l'économie

À la fin des années quatre-vingts, l'État français s'est orienté vers une conception libérale et ce en suivant une démarche de libéralisation progressive de l'économie basée surtout sur le principe de la liberté. C'est dans ce cadre qu'est intervenu le législateur par la promulgation de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 relative à la liberté des prix et du commerce⁶³⁰. L'article 1^{er} de ladite ordonnance prévoit que : « *l'ordonnance n°45-1483 du 30 juin 1945 est abrogée. Les prix des biens, produits et services relevant antérieurement de ladite ordonnance sont librement déterminés par le jeu de la concurrence* ». Dans ce sens, la Professeure Sophie NICINSKI constate que « *l'année 1986 marque un tournant fondamental en matière de prix puisque est proclamé un principe de liberté des prix* »⁶³¹.

Cette consécration expresse de la liberté des prix en France tranche nettement avec la situation antérieure et notamment avec l'ordonnance du 30 juin 1945 relative aux prix. Elle traduit cependant, l'abandon d'un système de contrôle des prix et la substitution du marché au dirigisme comme processus régulateur de l'économie. En effet, sous l'empire de l'ancienne loi, les prix des produits et services étaient fortement encadrés et soumis à un régime contraignant de fixation des prix sous le contrôle de l'administration.

Le principe de la libre détermination des prix constitue l'un des principes clés de l'économie libérale. Mais ce principe s'avère relatif parce qu'il connaît des exceptions. L'ordonnance Française du 1^{er} décembre 1986 a prévu plusieurs exceptions. La première vise des situations plus durables. L'article 1^{er} alinéa 2 prévoit que « *toutefois, dans les secteurs ou dans les zones où la concurrence par les prix est limitée en raison soit de situations de monopole ou de difficultés durable d'approvisionnement, soit de dispositions législatives ou réglementaires, un décret en Conseil d'État peut réglementer les prix après consultation du conseil de la concurrence* ». ⁶³² En application de cette exception, un décret en Conseil d'État peut réglementer les prix après consultation de l'Autorité de la concurrence. Le rôle de l'Autorité consiste uniquement à apprécier si les conditions sont réunies. Cependant, l'appréciation peut être étendue à l'évaluation de l'impact sur les marchés en cause⁶³³.

⁶³⁰Ordonnance n°86-1234 du 1 décembre 1986 relative à la liberté des prix et du commerce, *JORF*, 1986, p. 14773.

⁶³¹Nicinski (S), *Droit public des affaires*, op. cit., p. 141.

⁶³²Ordonnance n° 86-1243 du 1 décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence, *JORF*, 1986, p.14773.

⁶³³Nicinski (S), *Droit public des affaires*, op. cit., p. 176.

De multiples mesures d'encadrement des prix ont été édictées sur ce fondement dans des secteurs variés. Par exemple, la tarification des courses de taxis, est réglementée par le décret de 2015 relatif aux tarifs des courses de taxi⁶³⁴. Il en va de même des tarifs des cantines scolaires et de demi-pension des établissements publics⁶³⁵. Concernant les redevances aéroportuaires, l'article L. 6325-1 du Code des transports précise que les services publics aéroportuaires donnent lieu à la perception de redevances pour services rendus fixées conformément aux dispositions de l'alinéa 2 de l'article L. 420-2 du Code du commerce.

En outre, les domaines du gaz et de l'électricité se caractérisent par l'existence de tarifs réglementés. En vertu de l'article L. 337-1 du Code de l'énergie, la procédure de l'article L. 410-2 du Code de commerce s'applique au prix de l'accès régulé à l'électricité nucléaire historique, aux tarifs réglementés de vente d'électricité et aux tarifs de cession de l'électricité aux entreprises locales de distribution ou aux entreprises issues de la séparation juridique des activités des entreprises locales de distribution. S'agissant du gaz, ce sont les dispositions des articles L. 445-1 et s. et L. 445-1 du Code de l'énergie qui fixent le régime applicable.

La deuxième exception correspond plus précisément à la possibilité d'arrêter « *contre des hausses ou des baisses excessives de prix, des mesures temporaires motivées par une situation de crise, des circonstances exceptionnelles, une calamité publique ou une situation manifestement anormale du marché dans un secteur déterminé* »⁶³⁶. Ceci, dans le but de faire face à des hausses excessives de prix (fort mouvement d'inflation), ou même à des baisses (protection du marché de la pêche et de marchés agricoles), suite à des catastrophes naturelles (cyclones, inondations...), ou encore à des faits de guerre⁶³⁷. Ces mesures doivent être prises par décret en Conseil d'État après consultation du Conseil national de la consommation. Le décret précise sa durée de validité qui ne peut excéder six mois.

Cette procédure a été utilisée lors du blocage des prix et marges en Guadeloupe pour quatre mois à la suite du passage du Cyclone Hugo et pour régler les prix des produits pétroliers après la crise du Golfe persique⁶³⁸.

⁶³⁴Décret n° 2015-1252 du 7 octobre 2015 relatif aux tarifs des courses de taxi, *JORF*, 2015, p. 18601

⁶³⁵Décret n°2006-753 du 29 juin 2006 relatif aux prix de la restauration scolaire pour les élèves de l'enseignement public, *JORF*, 2006, p. 9788.

⁶³⁶Article 1 alinéa 3 de l'ordonnance de 1986.

⁶³⁷Linotte (D), Graboy-Grobescio (A), *op. cit.*, p. 220.

⁶³⁸Un décret n°90-701 du 8 août 1990 relatif au prix de vente des produits pétroliers, avait fixé temporairement des prix plafonds pour les produits pétroliers compte tenu des circonstances exceptionnelles traversées par le marché pétrolier au cours de l'été 1990, à savoir l'occupation du Koweït par l'Irak. Blary-Clement (E),

En somme, les circonstances exceptionnelles se fondent sur l'état de nécessité ainsi que sur l'obligation pour l'administration d'assurer l'ordre public et le bon fonctionnement des services publics. Elles ont permis de considérer comme légales des mesures normalement illégales pour vice de forme de par leur objet ou encore pour incompétence légale.

Nous trouverons aussi le maintien de la réglementation de certains prix extérieure à l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986. Demeurent ainsi réglementés sans exhaustivité, le prix des annonces légales⁶³⁹, différents honoraires des officiers publics, les prix des transports ferroviaires, les loyers des baux commerciaux⁶⁴⁰ et des baux ruraux⁶⁴¹, les prestations médicales et le prix des livres⁶⁴². Aussi, la réglementation des prix de détail reste relativement stricte et limite encore la concurrence possible entre enseignes, les détaillants ne sont toujours pas autorisés à revendre à perte, contrairement à la plupart des pays européens. La pratique des prix prédateurs en cas de position dominante est déjà interdite par le droit de la concurrence. Aussi la concurrence par les prix est limitée pour les pièces détachées automobiles ou les livres⁶⁴³, la concurrence sur les médicaments à prescription facultatives est aussi limitée par le monopole des pharmacies sur de nombreux produits, leurs faibles marges de négociation par rapport aux grands laboratoires et le manque d'information des consommateurs.

En définitive, l'ouverture à la concurrence et à l'économie du marché en France reste limitée. Nous trouverons toujours des entraves et des restrictions de plusieurs ordres, ce qui n'est pas le cas en Grande Bretagne par exemple⁶⁴⁴.

B. L'ouverture à la concurrence : une ouverture limitée par la présence de l'État dans la régulation de l'économie

En comparaison avec la Grande Bretagne et l'Allemagne, la concurrence en France reste faible. Donnons l'exemple du secteur des transports, la concurrence dans ce secteur est très limitée, certaines modes de transports comme le train sont partiellement protégées de la

« Réflexions sur le décret n°90-701 du 8 août 1990 relatif aux prix de vente des produits pétroliers », *ALD*, 1991, p. 17.

⁶³⁹Loi n°55-4 du 4 janvier 1955 concernant les annonces judiciaires et légales, *JORF*, 1955, p. 276.

⁶⁴⁰Article L. 145-1 du Code de commerce.

⁶⁴¹Article L. 411-11 du Code rural.

⁶⁴²Loi n° 81-766 du 10 août 1981 relative au prix du livre, *JORF*, 1981, p. 2198.

⁶⁴³Études économiques de l'OCDE, France, Mars 2015, p. 132.

⁶⁴⁴Dans les années quatre-vingts, Margaret Thatcher poursuit à marche forcée sa libéralisation de l'économie du pays. Elle lance une vaste vague de privatisations qui touchent tous les grands secteurs nationalisés de 1945 à 1951 (houilles, chemins de fer, aérien, aciérie, télécommunications, gaz, électricité, etc.). L'internationalisation de l'économie britannique s'accélère fortement.

concurrence. Ce secteur est dominé par la SNCF, les dessertes internes ne sont pas ouvertes à la concurrence et les services de transports ferroviaires internationaux restent quasi exclusivement réalisés via des accords de coopération entre la SNCF et les opérateurs historiques des pays voisins à l'exception d'une desserte Paris-Venise ouverte par l'opérateur italien Thello⁶⁴⁵. Pour l'instant, la SNCF établissement public industriel et commercial est toujours régie par l'article L2141-1 du Code des transports qui lui octroie le monopole de l'exploitation du transport ferroviaire de personnes sur le réseau ferré national.

Cette monopolisation a eu de graves conséquences. La grève de 2018 est l'exemple typique de l'inefficacité des monopoles publics. Aujourd'hui, le gouvernement souhaite réformer le monopole de la SNCF. Le Premier ministre Edouard PHILIPPE affirme : « *nous allons ouvrir à la concurrence le domaine ferroviaire, transformer l'organisation de l'entreprise, mettre fin au recrutement au statut* »⁶⁴⁶. Nous constatons, ainsi que la France est en retard sur ses voisins européens, notamment le Royaume-Unis⁶⁴⁷ et l'Allemagne⁶⁴⁸ qui offrent deux exemples de privatisation et de libéralisation des chemins de fer.

Malgré l'ouverture de plusieurs secteurs à la concurrence, de nombreuses restrictions restent présentes. En premier lieu, l'accès au marché peut être soumis à un régime d'autorisation ou de déclarations préalables dans un cadre défini par les textes européens et placé sous le contrôle des autorités nationales. Il s'agit par exemple d'une licence délivrée par le ministre des Transports pour opérer sur le réseau ferroviaire ou d'une autorisation délivrée par le ministre délégué à l'industrie pour le transport de gaz. En deuxième lieu, dans le cadre de la libéralisation des industries de réseaux autrefois organisés sous forme de monopoles publics, ces derniers substituent au monopole légal un monopole de fait tant que les

⁶⁴⁵Études économiques de l'OCDE, France, Mars 2015, pp. 136-137.

⁶⁴⁶BRUT, « Privatisation, libéralisation, ouverture à la concurrence : les réseaux ferrovières dans le monde », mise en ligne le 9 avril 2018, consulté le 6 mai 2018, URL : https://www.francetvinfo.fr/economie/transports/sncf/greve-a-la-sncf/privatisation-liberalisation-ouverture-a-la-concurrence-les-reseaux-ferroviaries-dans-le-monde_2697936.html

⁶⁴⁷« Au Royaume-Uni, le réseau ferroviaire a été privatisé en 1994 à l'initiative des conservateurs. La privatisation concernait l'exploitation des lignes et l'infrastructure mais la dégradation du réseau a occasionné plusieurs accidents mortels qui ont marqué l'opinion publique britannique. Le gouvernement a finalement fait machine arrière et renationalisé la maintenance du réseau. Depuis, les prix des billets ont augmenté : ils sont aujourd'hui presque deux fois plus chers qu'en 2005 et en moyenne 30 % plus chers qu'en France. La fréquentation des trains a également doublé », BRUT, « Privatisation, libéralisation, ouverture à la concurrence : les réseaux ferrovières dans le monde », *op. cit.*

⁶⁴⁸« Le secteur ferroviaire allemand a été ouvert aux compagnies privées dans les années 1990. La concurrence a boosté les transports régionaux, permettant la multiplication du nombre de lignes. Le statut de cheminot a été abandonné mais la compagnie d'État a conservé le monopole des grandes lignes. La réussite de la libéralisation allemande est d'ailleurs avancée comme argument par le gouvernement français qui souhaite s'en inspirer », BRUT, « Privatisation, libéralisation, ouverture à la concurrence : les réseaux ferrovières dans le monde », *op. cit.*

concurrents ne parviennent pas à entrer durablement sur le marché. En troisième lieu, il ne faut pas mésestimer les risques que présente la libéralisation. En faisant perdre aux opérateurs de service public des ressources jusqu'alors garanties par un monopole, la libéralisation fragilise inévitablement les conditions habituelles de financement des missions d'intérêt général qui leur sont dévolues. Au surplus, l'environnement nouvellement concurrentiel se révèle parfois propice à l'écramage, c'est-à-dire à la pratique pour les nouveaux entrants sur un marché concurrentiel consistant à se concentrer sur les segments d'activités ou les catégories d'utilisateurs les plus rentables et qui a pour effet d'entraîner l'abandon de certains services qui le sont moins⁶⁴⁹.

Le législateur peut limiter l'accès à une profession⁶⁵⁰ et la soumettre à des conditions⁶⁵¹. Premièrement pour des raisons d'ordre public. Logiquement, la restriction de l'accès à une profession étant le fait d'une mesure de police, les composantes de l'ordre public peuvent servir de fondements. Par exemple, l'interdiction de fabriquer des armes biologiques, la fermeture d'un magasin car celui-ci vend de l'alcool et participe ainsi aux tapages nocturnes et aux violences. Deuxièmement, pour des raisons de la protection de la morale et des bonnes mœurs, on autorise à interdire le proxénétisme ou les jeux de hasard et les maisons de tolérance. Troisièmement pour des raisons la protection de la santé publique.

La profession réglementée se caractérise justement par un triple encadrement. Elle fait d'abord l'objet de dispositions qui restreignent l'accès à la profession, soit par le biais de conditions de diplôme, d'achat de charge, de conditions de nationalité ou de limitation du nombre des prestataires autorisés à exercer⁶⁵². La profession réglementée se caractérise ensuite par un monopole jouissant, d'un monopole sur tout ou une partie des activités qu'elles exercent, par exemple les médecins ont ainsi un monopole sur l'exercice de la médecine et la prescription de médicaments, les notaires sur l'enregistrement des transactions immobilières

⁶⁴⁹Delaunay (B), *Droit public de la concurrence*, Paris, LGDJ, 2015, p. 410.

⁶⁵⁰Exemples de professions réglementées : Avocats, Ambulancier, Architecte, Agent immobilier, les chauffeurs de taxi, guide interprète, conférencier national, Pâtissier, Pharmacien, Plombier, Poissonnier, Charcutier, Carrossier, commissaire aux comptes, Esthéticien, Vétérinaire ou visiteur médical (etc).

⁶⁵¹« Considérant que la constitution du 4 octobre 1958 dispose dans son article 37 alinéa 1 que les matières autres que celles qui sont du domaine de la loi, ont un caractère réglementaire et, dans son article 34, que la loi fixe les règles concernant ... les garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques qu'au nombre des libertés publiques dont, en vertu de cette dernière disposition, les garanties fondamentales relèvent du domaine de la loi figure le libre accès à l'exercice par les citoyens de toute activité professionnelle n'ayant fait l'objet d'aucune limitation légale, (...) que si le dernier alinéa du même article précise que les conditions d'adhésion à ces associations sont fixées par décret en Conseil d'État, cette disposition n'autorisait pas le gouvernement, en l'absence d'une habilitation expresse, à soumettre l'accès à l'exercice de l'activité de pêcheur professionnel à d'autres limitations que celles qui découlent des dispositions précitées de la loi » CE Ass., 16 décembre 1988, *Assoc. Des pêcheurs aux filets et engins Garonne Isle et Dordogne Maritime*.

⁶⁵²Voir à ce propos, Perrin (A), « Les professions réglementées », *Droit administrative*, 2008.

(etc.)⁶⁵³. La récente loi relative aux taxis et aux véhicules avec chauffeur a ainsi aménagé le monopole des taxis en matière de transport de personnes⁶⁵⁴. Pour le Conseil de la concurrence, cette réglementation était justifiée par la situation de monopole des exploitants de ces services publics locaux. Enfin, les professions sont souvent l'objet d'un tarif unique fixé par l'État, tel est le cas par exemple du tarif de la consultation des médecins conventionnés, du tarif des huissiers de justice ou encore du tarif des notaires ou des taxis⁶⁵⁵.

L'État Français a toujours montré son attachement au service public, c'est pour cela lors de la *conférence de Maastricht* et celle qui a précédé le *Traité d'Amsterdam* a été reconnue la spécificité du service public à la française. L'État reste le garant de la cohésion du groupe social qu'il gouverne et qu'on appelle la nation. Ce rôle semble d'ailleurs croître avec le phénomène d'appauvrissement dans lequel est entrée la société française. Même si l'État Keynésien a perdu de son pouvoir de séduction, « *l'État paternel* » responsable du bien-être au moins matériel des populations demeure. L'État reste aussi entrepreneur, même si ce rôle passe de plus en plus par une maîtrise de l'intérieur du groupe dirigeant des grandes entreprises françaises, il existe encore des entreprises publiques soumises partiellement à un régime exorbitant du droit commun et qui à ce titre relève du droit public⁶⁵⁶.

Une enquête réalisée par le centre européen des entreprises publiques en 2002 a fait apparaître la France comme l'un des pays de l'Union européenne dans lesquels le secteur public reste le plus développé. Ce maintien d'un secteur public important révèle la persistance d'une exception française, que le rapport Bergougnoux sur « *les services en réseau* » définit comme consistant dans « *des caractéristiques permanentes et quasiment culturelles de la société française convaincue de la prééminence du rôle de l'État (...) qu'il s'agisse de la définition ou de la conduite des stratégies essentielles pour l'avenir du pays, de la régulation économique en général ou d'une régulation des services publics répondant à des attentes en termes d'équité beaucoup plus fortes que dans d'autres pays* »⁶⁵⁷. La comparaison européenne fait également ressortir la forte centralisation de système français qui se traduit par l'importance de l'actionnariat étatique par rapport à des collectivités locales⁶⁵⁸.

⁶⁵³Braconnier (S), *op, cit*, p. 177.

⁶⁵⁴Loi n° 2014-1104 du 1^{er} octobre 2014 relative aux taxis et aux véhicules avec chauffeur, *JORF*, 2014, p.15938.

⁶⁵⁵Braconnier (S), *op, cit*, p. 177.

⁶⁵⁶Mescheriakoff (A-S), *op, cit*, 1994, p. 75.

⁶⁵⁷Rapport du Commissariat général du plan, « Services publics en réseau : perspectives de concurrence et nouvelles régulation », (dir), Bergougnoux (J), avril 2000, p. 253

⁶⁵⁸Cartier-Bresson (A), *op, cit*, p. 13.

En résumé, le rôle des pouvoirs publics n'est plus de se substituer aux entreprises, ni au fonctionnement du marché. L'État doit se limiter à garantir le respect de la loi, du droit et de la propriété privée. Il doit également agir contre certains monopoles et pallier les éventuelles défaillances du marché en favorisant la concurrence. Pour Milton FRIEDMAN, « *les monopoles d'origine étatique doivent être limités au maximum* »⁶⁵⁹.

En Tunisie aussi, malgré la dérèglementation, la libéralisation des activités économiques. Malgré les politiques de privatisations et le processus de désengagement de l'État entamé par l'État, l'économie de marché reste encadrée par un cadre juridique relativement contraignant et l'État continue à intervenir dans la vie économique.

Paragraphe 2. Une libéralisation limitée en Tunisie : un monopole d'État empêchant une véritable liberté économique

La stratégie de développement impulsée depuis les années quatre-vingts, malgré un référentiel idéologique rénové, s'est avérée incapable de favoriser l'émergence d'une conception décentralisée du développement⁶⁶⁰. L'organisation de la vie économique par l'État régulateur reste limitée. Il s'agit d'un mode de désignation purement formel. L'État continue à jouer un rôle déterminant dans la politique économique et sociale. L'ouverture des marchés à la concurrence n'implique pas un désengagement total de la puissance publique et laisse la possibilité au législateur d'intervenir dans le marché⁶⁶¹.

Les obstacles à l'entrée aux marchés introduits par la loi sur la concurrence, le Code des incitations aux investissements, le Code du commerce et d'autres réglementations sectorielles régissant notamment le secteur tertiaire dont tout particulièrement les télécommunications, la santé, l'éducation et les services professionnels étouffent la croissance économique en entravant l'initiative privée et en décourageant l'innovation et la recherche de gains de productivité. Dans cette perspective, nous aborderons en premier lieu les limites relatives à la liberté des prix (A) et en second lieu le paradoxe de l'État régulateur ; une pratique libérale incompatible avec les principes libéraux (B).

⁶⁵⁹Nakhla (M), « Ouverture à la concurrence du transport ferroviaire : quel modèle économique pour la France ? », mise en ligne le 6 avril 2018, consulté le 5 mai 2018, URL : <https://www.latribune.fr/opinions/tribunes/ouverture-a-la-concurrence-du-transport-ferroviaire-quel-modele-economique-pour-la-france-774455.html>

⁶⁶⁰Tarchouna (L), *op. cit.*, p. 767.

⁶⁶¹Le législateur peut limiter l'accès à une profession et la soumettre à des conditions.

A. La relativité du principe de la liberté des prix

En Tunisie, l'engagement dans un processus de dérèglementation économique s'est accompagné de la promulgation d'une loi sur la libre détermination des prix : loi du 29 juillet 1991⁶⁶². L'article 2 de cette loi dispose que : « *les prix des biens, produits et services sont librement déterminés par le jeu de la concurrence* ». Dans ce sens, la Banque mondiale a déclaré que « *des progrès considérables ont été réalisés dans la réduction des contrôles des prix à la production et des marges réglementées de distribution dans les secteurs agricoles et manufacturiers. C'est ainsi qu'à la fin de 1994, seulement 12 % des prix agricoles et industriels étaient encore réglementés au niveau de la production et 30 % au niveau de la distribution* »⁶⁶³.

La révision de la loi du 29 juillet 1991 a pour souci majeur de dynamiser la concurrence et de doter le pays d'un cadre juridique qui réponde aux normes internationales. La libéralisation des prix entraîne aussi le risque d'inflation monétaire d'où la mise en place par la nouvelle loi d'un Conseil de la concurrence⁶⁶⁴ chargé de sanctionner les pratiques anticoncurrentielles.

Cette consécration de la liberté des prix en Tunisie tranche nettement avec la situation antérieure et notamment avec la loi du 19 mai 1970 portant réglementation des prix, ce qui rompt avec le principe de la fixation des prix, libère les professionnels des pouvoirs de décisions de l'administration économique et leur attribue de ce fait une liberté de décision en fixant eux-mêmes les prix. Sous l'empire de l'ancienne loi, les prix des produits et services étaient soumis à des régimes contraignants de fixation des prix sous le contrôle de

⁶⁶²Cette loi a consacré la liberté de la concurrence et des prix, la prohibition des pratiques anticoncurrentielles, elle a en outre prévu des dispositions portant sur la protection des consommateurs. Cette loi qui a fait l'objet de plusieurs révisions reflète une volonté de consacrer l'économie de marché, et d'en renforcer la compétitivité. Ces révisions ont pour objet de dynamiser la concurrence et de doter la Tunisie d'un cadre juridique qui répond aux normes internationales. Ce texte a été amendé cinq fois (Loi n°93-83 du 26 juillet 1993. Loi n°95-42 du 24 avril 1995. Loi n°99-41 du 10 mai 1999. Loi n° 2003-74 du 11 novembre 2003. Loi n°2005-60 du 18 juillet 2005) pour donner plus de pouvoir aux instances chargées de sa mise en application, mais également et surtout, pour en faire un instrument fondamental dans la construction et la consolidation de l'économie de marché en Tunisie.

Après la Révolution, le législateur a adopté une nouvelle, la loi n°2015-36 du 15 septembre 2015 relative à la concurrence et aux prix. Voir Ben Aissa (M-S), « Régime des prix et régime de concurrence en Tunisie », *Revue internationale de droit économique*, 1992. Voir aussi Mehrez (B), « système des prix et de concurrence en Tunisie », *Revue de jurisprudence et législation*, 1995.

⁶⁶³Banque mondiale, « Tunisie : intégration mondiale et développement durable. Choix stratégique pour le 21ème siècle », *Etude économique de la Banque mondiale*, 1996, p. 10.

⁶⁶⁴En Tunisie, le Conseil de la concurrence est un organisme qui a été créé par la loi n°64 du 29 juillet 1991 relative à la concurrence et aux prix a créé une « Commission de la Concurrence » à laquelle succédera en 1995 l'actuel « Conseil de la Concurrence. Elle s'est attribuée depuis 2002, la qualité d'une autorité indépendante édictant des décisions de nature juridictionnelle et exerçant une fonction consultative dans le domaine de la concurrence ».

l'administration. Cependant, ce système basé sur le contrôle des prix et l'intervention de l'administration s'est avéré inadéquat. Il défavorise le développement économique.

La loi du 29 juillet 1991 relative à la concurrence et aux prix est dont l'objectif de consacrer la libre concurrence à travers la liberté des prix. Toutefois, ce principe s'avère relatif parce qu'il connaît plusieurs limites.

L'article 2 de la présente loi affirme que la liberté des prix des biens, produits et services sont déterminés par le jeu de la concurrence. Mais cette liberté connaît des limites apportées par l'article 3 de la même loi. Cet article a mentionné les dérogations permanentes à la liberté des prix. Il prévoit que : « *sont exclus du régime de la liberté des prix les biens, produits et services de première nécessité ou afférents à des secteurs ou zones où la concurrence par les prix est limitée soit en raison d'une situation de monopole ou de difficultés durables d'approvisionnement soit par l'effet de dispositions législatives ou réglementaires* »⁶⁶⁵. Nous constatons donc l'inapplicabilité du principe de la liberté des prix dans les cas prévus par cet article.

En comparant cet article avec l'ordonnance française du 1^{er} décembre 1986, dont il est largement inspiré, nous remarquons que le champ d'application de l'article 3 est plus large⁶⁶⁶. Les biens et les produits de première nécessité ou produits figurant sur une liste⁶⁶⁷ sont réglementés. Dans la loi française, ces produits ne sont pas réglementés.

Cette énonciation ne peut qu'attester du souci du législateur de faire échapper les biens, produits et services de nature sensible à la loi du marché et laisser le système de formation de leur prix sous l'égide de l'administration et ceci en tenant compte de l'intérêt des couches sociales les plus défavorisées qui pourraient voir leur pouvoir d'achat encore plus menacé par l'effet de la libéralisation des prix⁶⁶⁸. Par ailleurs, les biens produits ou services superflus ou luxueux demeurent, quant à eux, régis par le principe de la libre détermination des prix⁶⁶⁹.

⁶⁶⁵Loi n° 91-64 du 29 Juillet 1991 relative à la concurrence et aux prix, *JORT*, 1991, p. 897.

⁶⁶⁶Guiga (J), *Le droit tunisien de la concurrence à l'ère de la mondialisation*, Tunis, CPU, 2002, p. 45.

⁶⁶⁷La liste actuelle est celle de l'arrêté du ministre du commerce du 4 juillet 2006. Il s'agit de la farine, du sucre, du tabac, de l'eau et de l'électricité, des produits pharmaceutiques (...).

⁶⁶⁸Chikaoui (L), « La liberté du commerce et de l'industrie à travers la nouvelle réglementation de la concurrence et des prix en Tunisie », *AJT*, 1999, p. 139.

⁶⁶⁹*Ibid*, p. 150.

Cette attitude protectrice de l'intérêt social se confirme à travers les travaux préparatoires de la loi de 1991 lors desquels le ministre de l'économie nationale de l'époque avait été interrogé à propos de l'article du projet de loi, en l'occurrence l'actuel article 3 avait répondu que : « *le principe étant la liberté des prix, bien qu'il y ait des produits socialement sensibles et aussi des zones où il n'y a pas de concurrence suffisante et qui sont donc exemptés de ce principe* »⁶⁷⁰. Et avait insisté en outre sur le fait « *de trouver une formule transitoire qui permettrait de passer graduellement du régime de fixation à celui de la liberté en se gardant de créer des confusions au sein du tissu économique* »⁶⁷¹.

« (...) *Lorsqu'il y a absence ou insuffisance de concurrence ou quand il y a des difficultés durables d'approvisionnement, soit par l'effet de dispositions législatives ou réglementaires* ». Le législateur tunisien a suivi en ce sens les orientations du droit français en la matière et qui résultent de l'article L. 410-2 du Code du commerce qui fait référence à cette notion de difficultés durable d'approvisionnement. Il s'agit alors de régimes spécifiques, les produits des monopoles d'État (Tabac, alcool, allumettes (etc.)), les péages autoroutiers, les prix des transports urbains et ceux des courses de taxi, les prix du gaz, eau, électricité, des communications téléphoniques (etc.). Ce sont des prix homologués ou auto-homologués. Il s'agit d'obstacles structurels qui empêchent la libre détermination des prix.

L'État poursuit toujours un objectif d'ordre social pour permettre à la population d'obtenir certaines prestations correspondant à des besoins essentiels. Il veut en limiter les prix. D'un autre côté, l'État est nécessairement amené à encadrer les prix de certains produits et services et ce dans le cadre de la mise en œuvre de ses choix économiques et financiers, en particulier dans le but de se garantir par lui-même des ressources par les éléments intégrés aux prix mais également afin de veiller à une ouverture progressive et régulée de certains secteurs à la concurrence.

Le deuxième cas d'exception est prévu par l'article 4 de la loi du 29 juillet 1991 qui dispose que le ministre chargé du commerce peut pour une période n'excédant six mois, prendre par arrêté « *des mesures temporaires contre les hausses excessives des prix motivés par une situation de crise ou de calamité, des circonstances exceptionnelles, une situation de marché manifestement anormale dans un secteur déterminé* ».

⁶⁷⁰Débats Chambre des représentations, réponse du ministre de l'économie nationale, p. 2203.

⁶⁷¹*Ibid*, p. 2204.

Le risque de flambée des prix donne au gouvernement le pouvoir de réglementer ces derniers par arrêté du ministre du commerce. C'est ce qui constitue une différence avec la législation française pour qui la réglementation est réalisée par décret en Conseil d'État pris après avis du Conseil national de la concurrence.

Cette intervention est soumise à des conditions. Il faut qu'il y ait une situation de crise ou de calamité ou des circonstances exceptionnelles. Dans cette hypothèse, la hausse excessive des prix serait consécutive à la survenance d'un événement à caractère exceptionnel ou imprévisible⁶⁷². Il pourrait s'agir d'un grand événement national ou international imprévu d'une crise d'approvisionnement sur une matière première comme le pétrole par exemple ou une sécheresse (etc.). Également, des hausses excessives des prix peuvent autoriser l'intervention administrative lorsqu'elles sont motivées par une situation de marché manifestement anormale dans un secteur déterminé.

Les mesures d'intervention administratives en matière de hausse excessive des prix doivent prendre la forme d'un arrêté du ministre chargé du commerce à la différence du droit français qui prévoit que de telles mesures sont prises sous forme de « décret » après consultation du Conseil national de la consommation.

Nous trouverons ces exceptions, même dans la nouvelle loi du 15 septembre 2015 relative à la concurrence et aux prix⁶⁷³.

En définitive, l'économie tunisienne reste encadrée par une intervention très forte de l'État. La Tunisie a réorienté sa politique économique vers une réduction de la sphère économique de l'État au profit du marché, mais ce choix malgré les performances économiques apparentes qu'il a pu engendrer a eu des conséquences sociales très lourdes notamment sur le niveau de l'emploi et le chômage. La pratique reste très différente à la théorie et aux textes législatifs.

⁶⁷²Guiga (J), *Le droit tunisien de la concurrence à l'ère de la mondialisation*, Tunis, CPU, 2002, p. 67.

⁶⁷³Loi n° 2015-36 du 15 septembre 2015, relative à la réorganisation de la concurrence et des prix, *JORT*, 2015, p. 1320.

B. Le maintien d'une pratique libérale incompatible avec les principes libéraux

En Tunisie, le libéralisme économique a connu une évolution certaine. L'adaptation de ce modèle s'est faite sur l'omniprésence de l'État et le contrôle étatique. Les conditions de la concurrence pure et parfaite sont avant tout théoriques. Dans la pratique c'est tout autre chose. Pour Béatrice HIBOU, « le caractère central de l'État dans la construction d'une économie de marché est flagrant. Le libéralisme a mis en place un système hybride : l'État est omniprésent, d'autant plus que les acteurs privés se sont habitués dès le départ à cette présence »⁶⁷⁴.

Il faut comprendre en général que la politique en Tunisie ne se laisse pas aisément tirer par l'économie, c'est toujours le pouvoir politique qui fait le jeu. Les plans d'ajustement structurel ou la libéralisation économique ont certes été dictés par la nécessité ou par des considérations économiques et adopté moins en raison d'un quelconque partage lyrique de pouvoir pour que pour le système politique global n'échappe pas à l'emprise du pouvoir⁶⁷⁵. On trouve donc, naturellement au cœur de ce programme le paradoxe qui gouverne l'ouverture à la concurrence des activités de services publics. L'État intervient, souvent par des moyens musclés (autorités de contrôle, législation anti-monopoles puis anticartel⁶⁷⁶).

La Tunisie est perçue, surtout de l'extérieur comme un pays stable, ce qui n'est pas pour déplaire aux bailleurs de fonds, aux investisseurs nationaux et internationaux, aux partenaires étrangers et aussi à une large couche de la population tunisienne⁶⁷⁷. Jusqu'en 2010, il semblait bien se porter et était considéré par la Banque mondiale et le FMI comme un modèle à suivre par les autres pays en développement et que le Forum économique mondial a plusieurs fois classé la Tunisie comme l'économie la plus compétitive en Afrique⁶⁷⁸.

Malheureusement, le FMI s'est trompé dans une partie de ses analyses pendant les années de l'Ancien Régime. Quant à la Banque mondiale dont les missions faisaient régulièrement des visites à l'intérieur des régions, l'a été un peu moins. Christine LAGARDE⁶⁷⁹, elle-même, comme d'ailleurs son prédécesseur l'a admis en disant que « la

⁶⁷⁴Hibou (B), « Le libéralisme réformiste, ou comment perpétuer l'étatisme tunisien », *Revue de L'économie politique*, 2006, p. 4.

⁶⁷⁵Ben M'rad (H), *op, cit*, p. 84.

⁶⁷⁶Isidoro (C), *op, cit*, p. 122.

⁶⁷⁷Brik Mokni (H), *op, cit*, p. 340.

⁶⁷⁸Banque mondiale : « La Révolution inachevée. Créer des opportunités, des emplois de qualité et de la richesse pour tous les Tunisiens », *op, cit*, p. 324.

⁶⁷⁹Directrice de générale du FMI.

Révolution tunisienne a permis au FMI d'apprendre, on ne voyait que les équilibres fondamentaux, taux de croissance, taux des déficits budgétaires primaire et global, taux d'inflation, taux du déficit courant de la balance des paiements. On ne voyait pas les déséquilibres des revenus, des régions, de l'emploi et l'ampleur de la corruption »⁶⁸⁰. Auparavant, les missions du FMI limitaient leurs déplacements entre les grands hôtels et les ministères, même les visites organisées à l'intérieur du pays, cantonnaient à des villes touristiques telles à Hammamet ou Sousse ou Djerba, dans des hôtels cinq étoiles, mais non à Gafsa ou à Sidi Bouzid⁶⁸¹. Il a fallu le 14 janvier pour ouvrir les yeux des experts du FMI sur la situation réelle du pays et pour montrer au monde que sa stratégie n'était pas réussie.

« *Aucun pays dans lequel le FMI est intervenu n'a réussi* », cette affirmation est contraire à la réalité. L'exemple de la Tunisie le prouve. Elle a pu redresser sa situation économique et financière en quelques années, grâce à l'accord avec le FMI en 1986-1988. Il est important de souligner que le FMI est appelé quand la situation économique sous l'effet des attermolements politiques, empire. Or, plus elle empire, plus les mesures de redressement deviennent difficiles et nécessairement vigoureuses sinon douloureuses⁶⁸².

Après les événements de 2011, la Banque mondiale reconnaît avoir mal évalué la situation économique tunisienne qui repose sur un « *capitalisme de copains* », la corruption généralisée, l'inefficacité des politiques économiques et l'inadéquation de la structure de production et du marché du travail aux spécificités de la population active⁶⁸³.

L'essoufflement de l'économie a été à l'origine de la mise en œuvre du plan d'ajustement structurel en 1986, un essoufflement qui s'est traduit par la dégradation de tous les équilibres macro-économiques. La responsabilité incombe à la politique suivie par l'État depuis 1960 et du rôle central qu'il a joué dans l'encadrement et la régulation du processus de reproduction du capital, dépendant d'une politique d'endettement mal maîtrisée. Ainsi l'objectif du PAS vise le passage d'une économie peu intégrée, encadrée par l'État vers une économie intégrée et gouvernée par les mécanismes du marché⁶⁸⁴.

⁶⁸⁰Banque mondiale : « La Révolution inachevée. Créer des opportunités, des emplois de qualité et de la richesse pour tous les Tunisiens », *op, cit*, p. 324.

⁶⁸¹Guen (M), *op, cit*, pp. 156-157.

⁶⁸²*Ibid*, p. 164.

⁶⁸³Banque mondiale : « La Révolution inachevée. Créer des opportunités, des emplois de qualité et de la richesse pour tous les Tunisiens », *op, cit*, p. 324.

⁶⁸⁴Brik Mokni (H) *op, cit*, 2016, p. 356.

Le programme d'ajustement structurel en Tunisie n'a pas donné de résultats immédiats. En effet, même si l'économie a repris une croissance positive en 1987 de 5,8 %, après une baisse de 2 % en 1986, cette progression reste fragile jusqu'à la fin des années quatre-vingt et le début des années quatre-vingt-dix. Par ailleurs, les investissements vont reprendre leur évolution positive à partir de 1989, après une forte baisse en 1986, estimée à -18%. Mais celle-ci demeure faible et ne dépassera pas les 11,8 % par rapport au PIB en 1989 et 15,8 % en 1990. La faiblesse de l'investissement s'explique en partie par une hausse des taux d'intérêt suite à la libéralisation de la politique monétaire et aux taux directeurs de la banque centrale, passés de 8,6 % à 11,3 % entre 1988 et 1989⁶⁸⁵.

Si le programme d'Ajustement structurel permet de remplir certains critères de performance à caractère purement financier fixés par le FMI, il n'en induit pas moins un déclin du niveau de vie de la population et la quasi-disparition de classes moyennes associées à la persistance de la récession économique. On observe un coût social substantiel et mal réparti, le marché du travail en constitue un indicateur important justifiant ainsi la nécessité d'appréhender les institutions du marché du travail non seulement sous l'angle de l'efficacité économique, mais également du point de vue de l'efficacité sociale. Au niveau macro-économique, on observe un déclin de la capacité d'absorption de la main-d'œuvre. Durant les trois dernières décennies, l'essentiel des emplois créés, soit plus des deux tiers, a été engendré par un nombre limité d'activités, à savoir les divers services autres que l'administration (22%), le textile (14,5%), le bâtiment et les travaux publics (8,2 %). Or, ces activités risquent de ne plus pouvoir jouer un rôle aussi décisif dans la création d'emplois⁶⁸⁶.

Dire que le FMI se substitue aux autorités du pays ou leur dicte leur conduite c'est ignorer les fondements de l'intervention du FMI. Aucun programme de redressement ne peut réussir s'il est imposé de l'extérieur. La condition fondamentale de sa réussite est qu'il soit forgé par les responsables du pays, tenant compte de la spécificité du pays et des circonstances particulières de son économie⁶⁸⁷.

⁶⁸⁵Ben Hammouda (H), *op. cit.*, p. 79.

⁶⁸⁶Chaker (S), « Impacts sociaux de l'ajustement structurel : cas de la Tunisie », *Nouvelles pratiques sociales*, 1997, pp. 151–162.

⁶⁸⁷Guen (M), *op. cit.*, p. 164.

Malgré deux décennies de réformes dites néolibérales, l'État détient en Tunisie une vision raisonnée du monde, comme le prouve aujourd'hui encore la place centrale du Plan⁶⁸⁸. Il peut tout prévoir, tout organiser, tout contrôler⁶⁸⁹. Cette renégociation, qui s'est traduite par la notion de mise à niveau, relève d'une volonté de contrôle politique qui se manifeste de manière très bureaucratique et mal appropriée à la réalité des entreprises. Comme l'a proclamé Béatrice HIBOU : « *d'une part, la mise à niveau est appliquée de façon très interventionniste, elle est mise en œuvre de manière pressante, quand elle n'est pas imposée, c'est incontestablement un processus bureaucratique lourd, assez éloigné du discours libéral apparent. D'autre part, contrairement à l'idée selon laquelle la libéralisation serait l'occasion d'une dépolitisation des actions économiques, la mise à niveau est un processus politique. Elle traduit à la fois une volonté de modernisation par le haut et une volonté, plus affirmée encore, de contrôle politique* »⁶⁹⁰.

L'État continue d'utiliser certains leviers d'action comme la planification. Les plans quinquennaux continuent de programmer les grandes lignes à suivre dans tous les secteurs clés de l'économie. Aujourd'hui, la Tunisie reste régie par le 11 plan couvrant la période 2007-2011. C'est aussi ce contexte qui explique le maintien de services publics aussi étendus. En effet, beaucoup de services publics continuent d'exister, certains même en situation de monopole (STEG) et d'autres demeurent en grande partie gratuits comme l'éducation⁶⁹¹, la santé (etc.). D'ailleurs, l'État ne pourrait se désengager de certains services publics car ceux-ci bénéficient d'une légitimation constitutionnelle.

L'État en Tunisie conserve encore son rôle de protecteur et continue d'assurer à ses usagers un grand nombre de services publics. Il n'est pas inhabituel par exemple de voir des monopoles publics dans les services de réseaux de base notamment l'eau, le gaz et l'électricité. Bien qu'en France ces marchés et services ont été ouverts à des opérateurs supplémentaires. En Tunisie, même les marchés des transports et des services de télécommunication, où la participation du secteur privé est habituelle sont demeurés fermés en comparaison avec la France.

⁶⁸⁸L'État tunisien a toujours été perçu auprès de la population comme un père. Depuis l'indépendance, l'idéologie socialisante et interventionniste a fait de lui un investisseur, un producteur et un employeur. Cette image reste encore assez répandue auprès d'une grande partie de la population.

⁶⁸⁹Hibou (B), « Le libéralisme réformiste, ou comment perpétuer l'étatisme tunisien », *op. cit.*, p.24.

⁶⁹⁰Laroussi (H), « Politiques publiques et bonne gouvernance en Tunisie », *Mondes en développement*, 2009, p. 103.

⁶⁹¹Loi n°91-65 du 29 juillet 1991 relative au système éducatif modifiée par la loi n°2002-5 du 21 janvier 2002.

Le secteur des télécommunications par exemple est caractérisé par des niveaux bas de concurrence dû à l'accès restreint au marché et à des réglementations qui n'encouragent pas la concurrence entre les entreprises en place et mènent à des prix très élevés pour les entreprises et consommateurs tunisiens. L'opérateur étatique, *Tunisie Télécom*, jouit d'un monopole sur les communications par ligne de téléphone fixe et possède une des trois licences de téléphonie mobile et licence 3G dans le pays. Sur le marché national, tous les opérateurs utilisent l'infrastructure de connexion nationale de Tunisie Telecom y compris l'administration et les sociétés privées. *Tunisie Télécom* est aussi propriétaire de toutes les stations d'atterrissement des câbles sous-marins internationaux et a *de facto* une position de quasi-monopole dans la location de lignes nationales et internationales. Il y a deux autres opérateurs de téléphonie mobile et 3G nommément *Ooredoo* et *Orange*. En 2012, *Ooredoo* détenait approximativement 53 % du marché mobile alors que *Tunisie Télécom* détenait approximativement 36 % et *Orange* détenait les 11 % restants⁶⁹².

Cette forte intervention de l'État dans plusieurs domaines a entraîné un régime autoritaire et policier où les violations des droits de l'homme sont nombreuses caractérisé par une absence totale de liberté de presse et d'association et par un pluralisme politique de façade.

La Banque mondiale en 2014 dans son rapport intitulé « *la Révolution inachevée* » est arrivé à la conclusion suivante : « *le modèle économique tunisien est dans une impasse et pour elle, la seule cause avancée est la persistance du contrôle de l'État sur l'économie nationale : plus de 50% de l'économie sont fermées ou d'accès restreint* ».

La Banque mondiale a pu avec la collaboration de l'institut national des statistiques en Tunisie apporter des précisions importantes sur les pratiques courantes en matière économique sous le Régime de Ben Ali, précisément sur la période 1994-2010. Le rapport a ainsi souligné que : « *quand le cadre réglementaire n'était pas en mesure de protéger un secteur d'activité lucratif, le Président BEN ALI se servait des pouvoirs de l'exécutif pour changer la législation en sa faveur. En l'espèce, l'introduction de nouvelles restrictions à l'investissement étranger et d'autorisations est corrélée à la présence de sociétés du clan Ben Ali et à leur entrée sur le marché. En l'espace de 16 ans, le président Ben Ali a signé 25 décrets qui impliquaient des demandes préalables d'autorisations dans 45 secteurs différents*

⁶⁹²« La Révolution Inachevée Créer des opportunités, des emplois de qualité et de la richesse pour tous les Tunisiens Chapitre 2, l'ouverture des marchés : création d'un environnement propice à l'investissement et la création d'emploi », *op, cit*, p. 84.

et de nouvelles restrictions pour l'investissement direct étranger (IDE) dans 28 secteurs »⁶⁹³. Selon le même rapport, « 21% des bénéficiaires du secteur privé tunisien appartenaient aux proches de Ben Ali. Il n'est donc pas étonnant que les entreprises du clan BEN ALI interviennent dans les secteurs fortement réglementés, soumis à des restrictions d'accès, souvent disproportionnées ». Le rapport de la Banque mondiale avance une évidence en dévoilant que « les résultats des sociétés dans le giron de la famille BEN ALI sont considérablement plus importants quand elles opèrent dans des secteurs fortement réglementés »⁶⁹⁴.

Même les mesures prises par le Président pour diminuer la pauvreté dans les zones d'ombre de la Tunisie étaient à des fins personnelles pour satisfaire les besoins de la famille BEN ALI et TRABELSI, comme le fonds national de la solidarité ou la banque tunisienne de solidarité, dont le numéro de compte est le désormais célèbre 26.26, qui était alimenté par une contribution supposée « volontaire » des entreprises et des particuliers. Les objectifs en sont largement approuvés : aide à la création de petits métiers, formation, infrastructures de base à commencer par l'électrification et l'adduction d'eau⁶⁹⁵. Néanmoins, ce fonds n'était pas comptabilisé dans le budget national et le Parlement ne contrôlait pas son utilisation. Les fonds appartenaient en réalité au Président de la République personnellement⁶⁹⁶.

D'emblée, il apparaît que l'environnement économique de la Tunisie n'est pas fondé sur la concurrence⁶⁹⁷. Ceci est en grande partie le résultat d'un environnement réglementaire qui ne soutient pas la concurrence mais au contraire basé sur les restrictions à l'accès. L'impact du néo-libéralisme est limité, l'État en Tunisie demeure très présent, la démocratie juridique est marquée par le contexte interventionniste et le droit, à travers des procédures plus fines, reste un outil de gouvernement aux mains du pouvoir⁶⁹⁸ ».

En définitive, la libéralisation et l'ouverture des marchés préconisés par les plans d'ajustements structurels ne se sont pas réalisées. Ces programmes ont débouché au contraire sur une grave crise financière des pays assujettis à ces plans. Les institutions internationales proposent alors une solution qui leur semble plus opérationnelle et mieux adaptée à ces pays,

⁶⁹³Banque mondiale : « Le capitalisme de « copinage » est aujourd'hui l'enjeu principal du développement de la Tunisie », Soumis par Bob Rijkers, Caroline Freund et Antonio Nucifora, 2014, p. 56.

⁶⁹⁴*Ibid*, p. 57.

⁶⁹⁵Hibou (B), Tunisie : le coût d'un « miracle », *Critique internationale*, 1999, p. 50.

⁶⁹⁶Hibou (B), « Retrait ou redéploiement de l'État ? », *Critique internationale*, 1998, p. 157.

⁶⁹⁷« La Révolution Inachevée Créer des opportunités, des emplois de qualité et de la richesse pour tous les Tunisiens Chapitre 2, l'ouverture des marchés : création d'un environnement propice à l'investissement et la création d'emploi », *op. cit*, p. 84.

⁶⁹⁸Vincent (V), *Les conceptions néolibérales du droit*, Paris, Economica, 2002, p. 250.

il s'agit de la bonne gouvernance présentée comme solution universelle permettant de générer la confiance nécessaire à la croissance économique. Il est demandé aux pays en développement de s'approprier cet outil, formulé comme un ensemble de mesures techniques pour que le processus de développement s'amorce⁶⁹⁹.

⁶⁹⁹Nicolas (M), Jacques Ould (A), « L'insaisissable relation entre bonne gouvernance et développement », *Revue économique*, 2008, p. 120.

Conclusion du chapitre I

Les politiques néo-libérales qui ont commencé à s'imposer partout en Europe à partir du début des années quatre-vingts, se sont traduites en France par un vaste mouvement de privatisation, de libéralisation des marchés et de réduction du périmètre de l'économie administrée. Cependant, malgré les avancées en matière de libéralisation et l'ouverture à la concurrence, l'économie reste encadrée par l'État. Les États avaient gardé le contrôle de l'économie et les interférences des pouvoirs publics ont limité la concurrence et l'efficacité du marché. En France comme en Tunisie, le marché est en grande partie un produit de l'État. L'économie repose sur le marché, mais elle est encadrée et régulée par l'État qui organise des services publics, dont il est propriétaire et qui bénéficient d'un monopole.

Dans les années quatre-vingts, les constituants ont essayé de consacrer de droits et de libertés économiques dans la Constitution pour garantir la concurrence et la liberté du commerce et de l'industrie. L'objectif de ces principes étant de limiter l'intervention de l'État dans l'économie et d'encourager la concurrence et l'initiative privée. Contrairement à la Constitution française, la consécration de droits et de libertés économiques dans la Constitution tunisienne reste très limitée même après la Révolution. Depuis 1981, la France a connu une série d'alternances politiques qui ont conduit à des réformes économiques. Le rôle joué à cet égard par le Conseil constitutionnel est loin d'être négligeable. Les principes constitutionnels applicables à l'économie et la construction d'un droit de la régulation ont, en effet, permis au Conseil constitutionnel d'encadrer les grandes réformes inspirées par le libéralisme économique.

Malgré les réformes, l'économie présente encore des défaillances, la crise des *Subprimes* de 2008 et l'éclatement de la Révolution tunisienne en 2011 étaient une preuve éminente de l'échec de la politique économique adoptée par les pouvoirs publics. Alors quelle est la nouvelle politique économique adoptée par l'État ? Quel rôle l'État a-t-il à jouer dans une nouvelle politique économique de la France et de la Tunisie ?

Chapitre 2. Les insuffisances de la régulation et la nécessité de transformer le rôle économique de l'État

La crise économique des *Subprimes* de 2008 et la Révolution tunisienne de 2011 sont à l'origine d'un profond examen du rôle de l'État dans l'économie. Elles semblent avoir affecté l'application des politiques de privatisations et de libéralisations. Ces deux événements ont donné lieu à plusieurs cas de recours aux garanties d'État pour redonner confiance aux marchés économiques et financiers.

L'idée que l'économie de marché pourrait se développer au profit de tous avec un État neutre ou absent est complètement fautive. L'État doit garder sa capacité de régulation et d'orientation⁷⁰⁰. Il est un élément stabilisateur pour l'économie d'un pays parce qu'il est le seul susceptible d'imposer l'intérêt général face aux intérêts particuliers⁷⁰¹. Dans ce sens, Susan STRANGE dans son ouvrage *Le retrait de l'État* a affirmé que « l'économie de marché ne pouvait pas fonctionner convenablement sans le cadre politique procuré par l'État »⁷⁰².

Depuis longtemps, l'État est synonyme avant tout d'autorité et de souveraineté. À lui le monopole de la création du droit, à lui le monopole de la violence légitime⁷⁰³. Ainsi, la crise de 2008 a montré que les banquiers qui ne juraient auparavant que par l'ultra-libéralisme se sont précipités dans les bras de l'État. Pour qu'il puisse jouer son rôle, cet État ne doit être ni trop bureaucratique ni trop interventionniste et il ne doit être non plus ne se limiter à l'administration des affaires publiques, il faut un État de droit qui soit un acteur du développement économique⁷⁰⁴.

La Révolution tunisienne de 2011 a aussi montré le rôle important de l'État à faire face à la crise. L'État est le responsable du développement souhaité tel que le prévoit la Constitution du 27 janvier 2014 dans son article 10 alinéa 3 « l'État veille à la bonne gestion des deniers publics et prend les mesures nécessaires pour les utiliser conformément aux priorités de

⁷⁰⁰Le Figaro, François Hollande a affirmé que « l'État a un rôle plus grand à jouer. Dans toutes les grandes avancées du capitalisme, l'État a été présent, il l'a été à Venise, à Florence, dans le capitalisme commercial du XVIIe et du XVIIIe siècle, dans les révolutions industrielles du XIX e siècle, dans les Trente Glorieuses. Mais il s'agit de savoir quel État on veut. Ce que nous voulons, c'est un État qui entreprend, qui innove, qui instruit, qui protège », 23 janvier 2009.

⁷⁰¹Marzouki (M), *L'invention d'une démocratie. Les leçons de l'expérience tunisienne*, Paris, La découverte, 2013, p. 135.

⁷⁰²Strange (S), *op. cit*, p. 16.

⁷⁰³Frémot (G), *L'État : le grand retour ?*, Paris, Muller édition, 2012, p. 40.

⁷⁰⁴*Ibid*, p. 41.

l'économie nationale. Il agit en vue d'empêcher la corruption et tout ce qui est de nature à porter atteinte à la souveraineté nationale ».

Dans ce chapitre, nous essayerons de montrer l'évolution du rôle de l'État dans l'économie pendant les années 2000 tout en essayant de repérer les différents changements et les différentes orientations. La première section sera réservée à l'analyse de la redéfinition du rôle de l'État après la crise des *Subprimes* en France et le rôle de l'État en période actuelle (Section 1). La deuxième section sera consacrée à l'analyse de la redéfinition de rôle de l'État après l'échec de la politique d'ajustement structurel et au cours de la période transitoire en Tunisie (Section 2).

Section 1 : Le renouveau du rôle de l'État dans l'économie en France : entre libéralisme et interventionnisme

La crise économique et financière de 2008⁷⁰⁵ a été l'une des principales causes de la reprise des discussions sur le rôle de l'État dans l'économie. Les défenseurs du libre marché ont reproché aux consommateurs leur comportement économique, imprudent leur attribuant la responsabilité de la crise. De leur côté, les partisans d'un État plus interventionniste ont attribué la responsabilité de cette crise à l'absentéisme de l'État durant les dernières décennies⁷⁰⁶.

Cette crise a renouvelé la réflexion relative à une nécessaire intervention publique dans l'économie. On observe notamment à cette occasion un retour de l'État. Dès lors, ce dernier a un rôle important à jouer pour prévenir les crises et pour relancer les économies après des catastrophes économiques et financières. L'État a le rôle de sauveur et d'investisseur dans l'économie⁷⁰⁷.

La France comme les autres pays européens a été touchée par la crise qui est venue renforcer la fragilité des dynamiques de croissance et l'essoufflement du modèle économique⁷⁰⁸. Avec cette crise, l'État est revenu en force dans le capital des sociétés,

⁷⁰⁵ « La crise des années 2007-2008 et le besoin d'État qui a été ressenti vont sans doute amplifier la nécessité de bénéficier d'une vision claire des instruments juridiques de l'État régulateur. Cette crise a été l'une des principales causes de la reprise des discussions sur le rôle de l'État dans l'économie ». Nicinski (S), *Droit public des affaires*, op, cit, p. 41.

⁷⁰⁶De Oliveira (A), « L'État et l'économie de marché aujourd'hui ». *Les Cahiers de droit*, 2003, pp. 33-34.

⁷⁰⁷Thesmar (D), « Le retour de l'État, quels obstacles ? », *Actes des rencontres économiques d'Aix-en-Provence*, 2011, Les cercles des économistes, p. 36.

⁷⁰⁸Ben Hammouda (H), op, cit, p. 129.

principalement pour éviter l'insolvabilité du système bancaire, mais aussi pour sauver les entreprises en difficulté des secteurs dits « *stratégiques* »⁷⁰⁹. D'une manière générale, l'État oriente son action vers un rôle de garant du bon fonctionnement des règles économiques de base⁷¹⁰. Dans ce sens, nous étudierons en premier lieu le rôle de l'État dans l'économie pendant la crise des *subprimes* (Paragraphe 1) et en second lieu le rôle de l'État dans l'économie en période actuelle (Paragraphe 2).

Paragraphe 1. Le rôle de l'État dans la répression économique et financière lors de la crise des *Subprimes* : une intervention excessive des pouvoirs publics

Après la crise mondiale de 2008, plusieurs banques aux États-Unis ont connu des difficultés et même des faillites telles que *Bear Stearns* qui présentait une des plus grandes banques d'investissement de *Wall Street*, ainsi que la banque *Lehman Brothers* qui a annoncé sa faillite le 15 septembre 2008. L'État a choisi de faire une action exceptionnelle en intervenant afin de soutenir la banque de *Bear Stearns* par le biais de la réserve fédérale. Cette action dévoile un retour explicite de l'État encadreur et protecteur de la vie économique⁷¹¹.

Cette crise qui s'est développée à partir de 2008 a renouvelé la réflexion relative à une nécessaire intervention publique dans l'économie. Les interventions purement nationales sont devenues insuffisantes face à la gravité de la situation. Il s'agit donc de trouver une nouvelle façon d'intervenir, qui combine les actions internationales et les actions internes. On observe néanmoins à cette occasion un retour du « *public* » dans la sphère privée qui se double d'une modification de son rôle. Peut-être plus qu'un État providence, compte tenu de moyens financiers plus réduits, l'État oriente son action vers un rôle de garant du bon fonctionnement des règles économiques de base. Et on observe le retour de solutions que certains croyaient révolues comme l'utilisation de prérogatives de puissance publique⁷¹².

⁷⁰⁹OFCE, *L'économie française 2016*, Paris, La découverte, 2015, p. 66.

⁷¹⁰Colin (F), *op. cit.*, p. 40.

⁷¹¹Redoulés (O), Fournier (J-M), « *L'économie mondiale en 2008 : du ralentissement à la récession, retournement de l'activité en France* », mise en ligne le 12 janvier 2014, consulté le 20 décembre 2017, URL : [https://www.google.fr/search?q=Redoul%C3%A9s+\(O\)%2C+%E2%80%99CL%E2%80%99%C3%A9conomie+mondiale+en+2008%2C&oq=Redoul%C3%A9s+\(O\)%2C+%E2%80%99CL%E2%80%99%C3%A9conomie+mondiale+en+2008%2C&aqs=chrome.69i57.326j0j1&sourceid=chrome&ie=UTF-8](https://www.google.fr/search?q=Redoul%C3%A9s+(O)%2C+%E2%80%99CL%E2%80%99%C3%A9conomie+mondiale+en+2008%2C&oq=Redoul%C3%A9s+(O)%2C+%E2%80%99CL%E2%80%99%C3%A9conomie+mondiale+en+2008%2C&aqs=chrome.69i57.326j0j1&sourceid=chrome&ie=UTF-8)

⁷¹²Colin (F), *Droit public économique. Sources et principes, secteur public et régulation économique*, Paris Gualino, Lextenso éditions, 2011, p. 40.

En France, l'État a eu recours à plusieurs réformes. Au-delà de son intervention rapide pour réduire les effets de la crise, l'importance de cette dernière a procuré de multiples prises de position en faveur d'une réforme du mode de fonctionnement du capitalisme qui prévaut depuis une vingtaine d'années. Dans ces perspectives, nous aborderons d'abord l'intervention de l'État dans le domaine financier (A) et ensuite l'intervention de l'État dans le domaine économique (B).

A. L'intervention de l'État dans le domaine financier : d'un État sauveur à un État investisseur

Le marché ne fonctionne pas toujours de façon à sauvegarder les intérêts de tous les agents, à assurer sa survie et à éviter des crises. C'est pourquoi l'État doit intervenir pour protéger les intérêts communs et assurer le fonctionnement optimal de l'économie. Tel fut le cas en 2008 avec la crise des *subprimes* déclenchée par les marchés immobiliers et financiers américains suite à une distribution inconsidérée de crédits immobiliers aux ménages sans commune mesure avec leurs revenus.

L'État a joué un rôle majeur pour faire face à cette crise. Il a joué le rôle d'un « *État sauveur* »⁷¹³. Cette forme d'État est apparue pendant la crise financière qui s'est manifestée par un effondrement boursier au cours de l'année 2008, puis s'est prolongée en crise économique entraînant la plupart des pays dans la récession⁷¹⁴. En France, l'affirmation du rôle de l'État sauveur a fait un retour depuis le commencement de la crise, comme en témoigne la déclaration de Nicolas SARKOZY : « *l'idée que les marchés ont toujours raison était une idée folle* »⁷¹⁵.

Sur le plan financier, l'État a promulgué la loi du 16 octobre 2008 de finances rectificatives pour le financement de l'économie⁷¹⁶. Cette loi a tiré les premières conséquences des décisions prises au sommet de Paris. Elle constitue un plan destiné à restaurer les liquidités et la solvabilité des établissements financiers.

La loi de finances rectificative pour le financement de l'économie a permis l'utilisation de différents instruments. Elle a institué deux types de garanties au bénéfice des banques. D'une part, la garantie de l'État peut être apportée à titre onéreux aux titres émis par les

⁷¹³Selon les dires de Sébastien Bernard.

⁷¹⁴Bernard (S), *op. cit.*, p. 23.

⁷¹⁵Discours prononcé à Toulon le 26 septembre 2008.

⁷¹⁶Loi n° 2008-1061 du 16 octobre 2008 de finances rectificative pour le financement de l'économie, *JORF*, 2008, p. 15905.

établissements de crédits. D'autre part, cette loi permet à la France de garantir jusqu'à 55 milliards d'euros dans le cadre du plan intergouvernemental conclu dès la fin du mois de septembre 2008 avec les gouvernements Belge et Luxembourgeois pour sauver le groupe européen Dexia menacé de faillite. D'une manière générale, cette loi apparaît comme un plan destiné à restaurer les liquidités et la solvabilité des institutions financières⁷¹⁷.

En outre, l'État a aussi créé une société de refinancement de l'économie⁷¹⁸ qui a pour but de revitaliser le financement des banques. Elle est chargée de refinancer l'économie en octroyant des crédits sur une durée de 1 à 5 ans aux banques, dont le but de soutenir les ménages, les entreprises et les collectivités locales et cela en levant des fonds sur les marchés par le biais d'émissions obligataires garanties par l'État⁷¹⁹. Ainsi, l'objectif assigné à la SFEF était un objectif de crise. Son intervention était donc limitée dans le temps. En octobre 2009, la société annonçait qu'elle suspendait son activité d'émissions garanties par l'État.

Enfin, la loi du 16 octobre 2008 a créé la société de prise de participation de l'État pour sauver Dexia⁷²⁰. Elle s'est gérée par l'Agence des participations de l'État, bras armé habituel de l'État actionnaire. Elle se financera par emprunts sur les marchés au travers de l'Agence France Trésor⁷²¹.

La société de prise de participation de l'État est une société dont l'État est l'unique actionnaire et qui participe à des opérations d'injection de capitaux dans des institutions financières saines ou à sauver des opérations pour des institutions financières en difficulté en vue de maintenir la stabilité financière et d'éviter toute perturbation grave de l'économie

⁷¹⁷Nicinski (S), « Le plan de relance de l'économie », *op. cit.*, p. 41. Voir aussi Bazex (M), Blazy (S) « Le dispositif de réponse à la crise financière », *DA*, 2008, Lignères (P), Lazar (R), « Les outils d'intervention de l'état face à la crise financière », *DA*, 2009.

⁷¹⁸L'article 6 alinéa 3 a prévu : « Afin de garantir la stabilité du système financier français, la garantie de l'État peut être accordée aux financements levés par une société dont l'État est l'unique actionnaire, ayant pour objet de souscrire à des titres émis par des organismes financiers et qui constituent des fonds propres réglementaires. La décision du ministre chargé de l'économie accordant la garantie de l'État précise, pour chaque financement garanti, notamment la durée et le plafond de la garantie accordée ». Sur ce point, voir Bazex (M), Blazy (S), « Le dispositif de réponse à la crise financière », *DA*, 2008, Lignères (P), Lazar (R), « Les outils d'intervention de l'État face à la crise financière », *DA*, 2009.

⁷¹⁹L'article 6 alinéa 1 a prévu ; « La garantie de l'État peut être accordée à titre onéreux aux titres de créance émis par une société de refinancement dont le siège est situé en France et qui a pour objet, par dérogation à l'article L. 511-5 du code monétaire et financier, de consentir des prêts aux établissements de crédit agréés et contrôlés dans les conditions définies par ce Code ».

⁷²⁰Dexia est une banque née de l'alliance en 1996 entre le Crédit communal de Belgique et le Crédit local de France. Voir : http://www.dexia.com/FR/le_groupe/profil/Pages/default.aspx

⁷²¹Bernard (S), « L'actionnariat public et la crise », Actes de colloque *Le droit public économique face à la crise*, 2009, p. 24.

française. Cette société emprunte sur le marché à des taux avantageux et prête ensuite aux banques qui doivent rembourser ces fonds en s'acquittant d'intérêts conséquents⁷²².

Annoncée par le Président Nicolas SARKOZY le 20 novembre 2008 à travers la célèbre image d'un « *fonds souverain à la française* ». L'État investisseur s'est concrétisé par la création du Fonds stratégique d'investissement⁷²³. La création de ce FSI le 19 décembre 2008 sous forme de société anonyme a pour objectif d'aider les entreprises Françaises qui ont besoin de trouver des investisseurs stables pour financer leurs projets de développement.

Le Fonds stratégique d'investissement ne souhaite pas prendre le contrôle de sociétés ni être responsable du management des sociétés dans lesquelles il investit, mais contribuer à la croissance de ces sociétés en leur procurant des ressources financières adaptées tout en étant très attentif à leur *business plan* et à leurs orientations stratégiques. Le Fonds stratégique d'investissement a joué un rôle protecteur vis-à-vis de certaines entreprises nationales menacées par des fonds spéculatifs⁷²⁴.

D'une manière générale, ce fonds stratégique a vocation à n'investir que dans des entreprises existantes et il a ciblé quatre catégories de sociétés susceptibles d'être soutenues. D'abord, les petites et moyennes entreprises de croissance. Ensuite, les entreprises de taille moyenne qui disposent d'un potentiel de création de valeur, notamment parce qu'elles maîtrisent des technologies innovantes ou peuvent bâtir des positions de leader. Puis, des entreprises de taille moyenne présentes sur des secteurs en phase de mutation, le fonds veut en l'espèce jouer un rôle d'accélérateur des redéploiements industriels. Enfin, des grandes et moyennes entreprises qui jouent un rôle important dans leur secteur et dont la stabilisation du capital rend possible la réalisation d'un projet industriel créateur de valeur⁷²⁵.

Puisque la crise financière a graduellement été transformée en crise économique, cela a demandé de plus fortes mesures. Le Président Nicolas SARKOZY dans son discours du 4 décembre 2008 a émis l'opinion qu'il faut « *construire un État entrepreneur, un État investisseur* »⁷²⁶. De ce fait, plusieurs mesures ont été prises pour la relance de l'économie.

⁷²²Thaury (M), *op. cit.*, p. 17.

⁷²³Bernard (S), *op. cit.*, p. 34.

⁷²⁴Nicinski (S), « Le plan de relance de l'économie », *op. cit.*, p. 271.

⁷²⁵Bernard (S), *op. cit.*, p. 44.

⁷²⁶Nicinski (S), « Le plan de relance de l'économie », *op. cit.*, p. 273.

B. L'intervention de l'État dans le domaine économique : l'annonce d'un plan de relance de l'économie

Les pouvoirs publics se sont engagés vers la voie d'un plan global de relance de l'économie, axé essentiellement sur l'investissement. La politique de relance a pour objectif de faire redémarrer l'activité économique plissée à cause de l'insuffisance de la liquidité ou qui est en récession en opérant l'accroissement de la demande globale.

Le 4 décembre 2008, le Président SARKOZY a annoncé un plan de relance⁷²⁷ d'un montant de 26 milliards d'euros comprenant toute une série de mesures ; accélération des investissements publics prévus, exonération partielle de cotisations sociales pour de nouvelles embauches, remboursement des dettes aux entreprises et soutien au secteur de l'automobile à travers l'institution d'une prime à la casse et rehaussement des seuils en matière de marchés publics afin de rendre plus rapide leur passation⁷²⁸.

Le plan de relance se décompose en trois grands ensembles de mesures. En premier lieu, celles en direction de la trésorerie des entreprises. En second lieu, des investissements de la part des entreprises publiques. Enfin, des interventions directes de l'État.

D'une manière générale, il envisage les actions suivantes⁷²⁹ : accélérer les investissements publics, soutenir le secteur de l'automobile, renforcer les entreprises, stimuler l'emploi⁷³⁰, investir pour le logement, soutenir les ménages modestes et alléger les procédures d'appel d'offres⁷³¹.

Le plan de relance s'inscrit dans la manifestation de l'État régulateur. Il serait celui d'un État libéral dont la mission comporte une obligation d'intervention en temps de crise. On pourrait aussi soutenir que le plan de relance marque à l'inverse tout simplement le retour de l'État interventionniste, mais libéral par ses moyens et par nécessité. Le plan de relance

⁷²⁷Le Plan de relance économique de la France de 2008-2009 est un programme mis en place par le gouvernement français dans le but de relancer l'économie française suite à la crise économique de 2008-2010. Ce plan n'a rien à voir avec les plans de la période interventionniste (1947-1993) de l'État Français.

⁷²⁸Nicinski (S), « Le plan de relance de l'économie », *op. cit.*, p. 275.

⁷²⁹Colin (F), *Droit public économique. Sources et principes, secteur public et régulation économique*, Paris, Gualino Lextensoéditions, 2011, p. 41.

⁷³⁰Décret n°2008-1357 du 19 décembre 2008 instituant une aide à l'embauche pour les très petites entreprises, *JORF*, 2008, p.19548.

⁷³¹Voir, loi n° 2009-179 du 17 février 2009 relative à l'accélération des programmes de construction et d'investissement publics et privés et décret n° 2008-1355 du 19 décembre 2008 de mise en œuvre du plan de relance économique dans les marchés publics.

marque aussi le retour de l'utilisation du plan comme moyen d'orientation et de direction de l'économie⁷³². Il utilise toutes les facettes de l'interventionnisme de l'État interventionniste :

D'abord, l'interventionnisme de contrôle. Il s'agit ici d'une figure classique de l'État interventionniste. Plusieurs institutions ont été créées à l'occasion de ce plan. Sur le plan national, on pourra citer la nomination par le Président de la République du Médiateur du crédit René RICOL en novembre 2008⁷³³. Celui-ci peut être saisi par toutes les entreprises, y compris les plus jeunes en création ou celles en reprise, dès lors qu'elles se sont heurtées à un refus de financement. Il établit d'abord un diagnostic financier de l'entreprise qui le saisit. Cette analyse financière et, si nécessaire, stratégique permet d'évaluer la nature précise des difficultés à résoudre avec les partenaires financiers (banques, assureurs-crédit, sociétés d'affacturage...) et éventuellement les actionnaires. Sur cette base, sa mission consiste ensuite à faciliter le retour du dialogue entre l'entreprise et ses interlocuteurs financiers et à proposer des solutions pour répondre aux besoins de l'entreprise. Son intervention est gratuite et confidentielle⁷³⁴. On peut citer aussi la nomination d'un nouveau ministre de la relance économique Patrick DEVEDJIAN en décembre 2008 chargé du suivi et de la mise en place du plan de relance⁷³⁵. Les attributions du ministre sont la gestion de l'exécution du plan de relance et des crédits associés, la gestion du plan d'investissements de l'État, préparation et application de mesures destinées à soutenir l'économie française, la gestion de mesures destinées à la relance du secteur du logement et la gestion de mesures à destination des ménages les plus démunis, et de l'emploi⁷³⁶.

Ensuite, l'interventionnisme de gestion. La loi de relance de 2009 permet à l'État de se comporter comme un véritable opérateur économique. Dans le cadre du plan de soutien aux banques sont créées des nouvelles structures par l'intermédiaire desquelles l'État peut agir.

Enfin, l'interventionnisme d'incitation. Les différentes mesures d'incitation ont été prises pour soutenir les différents plans de relance. La première technique d'incitation est l'instrument du plan lui-même. Ce plan montre un certain retour à la technique de

⁷³²Voir en particulier, Jacquot (H), *Le statut du plan français*, Paris, LGDJ, 1973, Moreau (J), « Les contrats de plan État régions, technique nouvelle d'aménagement du territoire », *AJDA*, 1979, Pontier (J-M), *Les contrats de plan entre l'État et les régions*, Paris, PUF, 1998.

⁷³³Créée en novembre 2008 par le Président de la République, la Médiation du crédit a reçu pour mission de ne laisser aucune entreprise seule face à ses difficultés de financement. Trois ans après, sa détermination à tenir cet engagement reste entière.

⁷³⁴Rapport d'activité, « Médiation du crédit aux entreprises », Octobre 2010, p. 67.

⁷³⁵En réponse à la crise financière, Patrick Devedjian est nommé ministre responsable de la mise en œuvre du plan de relance, sous l'autorité directe du Premier ministre François Fillon.

⁷³⁶Décret du 11 décembre 2008 relatif aux attributions du ministre auprès du Premier ministre, chargé de la mise en œuvre du plan de relance, *JORF*, 2008, p. 18946

planification que l'on croyait en perte de vitesse. Toutefois, la technique utilisée tranche avec la planification traditionnelle. Premièrement, parce qu'il ne définit pas des objectifs prospectifs à moyen et long terme mais des actions immédiates destinées à agir dans l'urgence. Deuxièmement, parce que cette nouvelle planification se fait sous l'autorité d'un ministre spécifique « *ministre de la relance économique* » et relève d'une nouvelle mission budgétaire. Bref, outil ancien, le plan est ici de nouveau convoqué de façon inédite. D'autres techniques d'incitation sont développées. La collaboration avec les opérateurs privés pour encourager les investissements passe essentiellement par un assouplissement des règles de la commande publique⁷³⁷.

Dans le cadre du plan de relance, les entreprises publiques ont été sommées d'être exemplaires face à la crise en procédant à quatre milliards d'investissement exceptionnel⁷³⁸. Le retour de cette idée témoigne de la place importante accordée en France à l'actionnariat public face à la crise.

En définitive, l'aggravation de la crise et la nécessité de contenir des déficits publics devenus insoutenables pourraient bien contraindre les gouvernements à revenir à des formes plus classiques de direction de l'administration et plus dirigiste de la régulation économique⁷³⁹, mais en les inscrivant dans un nouveau cadre et avec la participation des autres entités publiques et privées. Aujourd'hui, l'État joue à la fois un double rôle : interventionniste et régulateur dont le secteur privé trouve une grande place dans le marché français. Toutefois, l'État doit accepter et respecter les règles de l'Union européenne.

Paragraphe 2. Le rôle économique de l'État en période actuelle : une combinaison de libéralisme et d'interventionnisme

La mondialisation, la construction européenne et la complexification de la vie économique ont conduit la plupart des nations industrialisées à d'importantes réformes de l'intervention publique et de l'organisation de l'État⁷⁴⁰. Mais, malgré la réforme et l'intégration européenne, l'État reste en France l'acteur majeur dans le développement économique. L'État est d'abord le garant d'un ordre économique et social déterminé. Il apparaît ensuite comme le promoteur du développement économique et social, fonction

⁷³⁷Combeau (P) « Cours droit public économique », *UNJF*, 2011, p. 26.

⁷³⁸Bernard (S), *op. cit.*, p. 157.

⁷³⁹Poimeur (Y), *op. cit.*, p. 30.

⁷⁴⁰Muet (P-A), « Introduction », Actes de colloque *État et gestion publique*, Paris, La documentation française, 2000, p. 7.

assumée par tout État moderne, qu'il soit capitaliste ou socialiste, qu'il soit développé ou en voie de développement. Il est enfin le promoteur de la démocratie économique et sociale.

Depuis la signature de l'Acte unique, le droit européen a joué un rôle important dans la réforme de l'État et ses modes d'intervention. L'État français doit respecter les règles de l'Union européenne comme les autres États membres. Toutefois, tout en primant sur la loi, le droit européen n'a pas valeur supérieure à la Constitution (A). Aujourd'hui, l'État ne serait ni un État interventionniste ni un État régulateur. Nous parlerons donc d'un mélange d'interventionnisme et de libéralisme (B).

A. La primauté du droit européen : une primauté relative obligeant le respect de la Constitution

Selon le principe de primauté, le droit européen⁷⁴¹ a une valeur supérieure aux droits nationaux des États membres. Le principe de primauté vaut pour tous les actes européens disposant d'une force obligatoire⁷⁴². Les États membres ne peuvent donc pas appliquer une règle nationale qui serait contraire au droit européen.

Sur le plan juridique, l'articulation du droit de l'Union européenne et des droits nationaux s'opère sur la base de trois principes. D'abord, le principe de primauté du droit de l'Union européenne sur le droit national⁷⁴³ selon lequel la règle nationale qu'elle préexiste au droit de l'Union ou lui soit postérieure doit être écarté par les autorités nationales administratives et juridictionnelles si elle est incompatible avec le droit de l'Union européenne. Ensuite, le principe de l'effet direct qui signifie que le droit de l'Union confère des droits et impose des obligations aux institutions de l'Union européenne, aux États membres, mais aussi aux citoyens de l'Union sans qu'il soit nécessaire de passer au préalable par l'intégration de la norme de l'Union en droit interne *via* une loi ou une mesure réglementaire nationale. Enfin, le

⁷⁴¹« Le droit européen qui fait sentir son influence sur nos droits publics n'est pas un : il est un composé de deux corpus juridiques. Le premier est celui qui découle de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme de 1950, le second du droit de l'Union européenne (UE). Ces deux gisements de droit sont distincts. Ils ne sont pas tirés des mêmes sources la Convention de 1950 d'un côté, les traités créant les Communautés puis l'Union européenne de l'autre. Ils ne lient pas les mêmes groupes d'États. 27 États membres de l'UE, 47 États parties à la Convention. Dans les deux cas, une partie de leur application une partie seulement car les juges nationaux sont eux aussi chargés de la mise en œuvre de leurs règles est confiée à des juges européens, mais il ne s'agit pas des mêmes : il y a d'un côté ceux de la Cour européenne des droits de l'Homme de Strasbourg, de l'autre ceux de la Cour de justice de l'Union européenne avec le Tribunal de Première instance et le Tribunal de la Fonction publique ». Auby (J-B), « L'influence du droit européen sur les catégories juridiques du droit public », *Informations sociales*, 2013, pp. 60-68.

⁷⁴²EUR, Lex, « La primauté du droit européen », mise en ligne le 1 octobre 2010, consulté le 5 mars 2018, URL : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=LEGISSUM%3A114548>

⁷⁴³Cour de justice des communautés européennes, Arrêt Costa c/ENEL, 1978 arrêt Simmenthal.

principe de responsabilité des États pour violation du droit de l'Union européenne. L'État défaillant doit réparer les éventuels dommages découlant pour les particuliers de l'absence de transposition⁷⁴⁴.

La Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a consacré le principe de primauté dans l'arrêt *Costa contre Enel* du 15 juillet 1964⁷⁴⁵. Pour la Cour, « à la différence des traités internationaux ordinaires, le traité de la CEE a institué un ordre juridique propre, intégré au système juridique des États membres lors de l'entrée en vigueur du traité et qui s'impose à leurs juridictions »⁷⁴⁶.

Le Conseil d'État considère en effet, dans sa décision *Perreux* que « la transposition en droit interne des directives européenne revêt en outre, en vertu de l'article 88-1 de la Constitution, le caractère d'une obligation constitutionnelle, que pour chacun de ces deux motifs, il appartient au juge national, juge de droit commun de l'application du droit communautaire, de garantir l'effectivité des droits que toute personne tient de cette obligation à l'égard des autorités publiques, que tout justiciable peut en conséquence demander l'annulation des dispositions réglementaires qui seraient contraires aux objectifs définis par les directives et pour contester une décision administrative, faire valoir, par voie d'action ou par voie d'exception, qu'après l'expiration des délais impartis, les autorités nationales ne peuvent ni laisser subsister des dispositions réglementaires, ni continuer de faire application des règles, écrites ou non écrites, de droit national qui ne seraient pas compatibles peut se prévaloir, à l'appui d'un recours dirigé contre un acte administratif non réglementaire, des dispositions précises et inconditionnelles d'une directive, lorsque l'État n'a pas pris, dans les délais impartis par celle-ci les mesures de transpositions nécessaires »⁷⁴⁷.

⁷⁴⁴Rapport du Conseil économique, social et environnemental.

⁷⁴⁵« À la différence des traités internationaux ordinaires, le traité de la CEE a institué un ordre juridique propre intégré au système juridique des États membres [...] et qui s'impose à leur juridiction. En instituant une Communauté de durée illimitée, dotée d'institutions propres, de la personnalité, de la capacité juridique, d'une capacité de représentation internationale et plus particulièrement de pouvoirs réels issus d'une limitation de compétence ou d'un transfert d'attributions des États à la Communauté, ceux-ci ont limité leurs droits souverains et ont créé ainsi un corps de droit applicable à leurs ressortissants et à eux-mêmes (...) le droit du traité ne pourrait donc, en raison de sa nature spécifique originale, se voir judiciairement opposer un texte interne quel qu'il soit sans perdre son caractère communautaire et sans que soit mise en cause la base juridique de la Communauté elle-même ». Arrêt de la CJUE du 15 juillet 1964 (1) *Costa contre ENEL*.

⁷⁴⁶Blumann (L), Dubouis (L), *Droit institutionnel de l'union européenne*, Paris, Litec, 2010, p. 517.

⁷⁴⁷CE, Ass, 30 octobre 2009, Mme Perreux. Cité par Delvallez (CH-E), *Le juge administratif et la primauté du droit communautaire*, Paris, L'Harmattan, 2011, p. 37.

Les juridictions françaises ne font en revanche pas application de la primauté du droit de l'Union sur la Constitution. Le Conseil d'État dans sa décision *Arcelor*⁷⁴⁸ considère en effet que la suprématie donnée par l'article 55 de la Constitution aux engagements internationaux de la France (dont participent les traités européens) ne s'applique pas dans l'ordre interne, aux normes constitutionnelles, position adoptée par la Cour de cassation et par le Conseil constitutionnel lequel reconnaît la vocation de l'ordre juridique de l'Union européenne à s'intégrer dans l'ordre juridique interne, mais considère que cette intégration ne peut conduire à primer des dispositions constitutionnelles expresses contraires ou à être contraires au respect de « *l'identité Constitutionnelle de la France* »⁷⁴⁹. L'article 55 lui permet d'affirmer la suprématie de la Constitution. Les engagements internationaux ne seraient primer sur cette dernière. En outre, l'article 88-1 lui permet d'affirmer la prise en compte de la spécificité du droit européen qui implique un contrôle particulier du juge vérifiant la constitutionnalité de l'acte réglementaire de transposition d'une directive, exigence constitutionnelle. Ces deux articles sont également visés dans la décision d'Assemblée *Perreux* du 30 octobre 2009 abandonnant la jurisprudence *Cohn-Bendit*⁷⁵⁰.

L'Europe s'est construite sur de solides principes libéraux, lesquels vont venir peu à peu s'opposer à certaines manifestations de l'État interventionniste. L'objectif est de favoriser l'investissement en permettant aux entreprises d'accéder librement aux marchés des capitaux de tous les États membres et créer un grand marché pour les emprunts de ces États⁷⁵¹.

Le traité de Rome est la première initiative de libéralisation de l'économie. Ce traité signé le 25 mars 1957 est entré en vigueur le 1 janvier 1958. Il consacra le principe de la liberté de circulation des marchandises, des services et capitaux, des personnes et le libre établissement dans les différents États membres. Mais aux termes de l'article 67 du traité, « *la suppression des restrictions à la circulation des capitaux ne devait être réalisée que dans la mesure où le bon fonctionnement du marché commun l'exigeait* », ce qui explique le fait que la libéralisation financière fut subordonnée au processus de libéralisation économique. D'autre part, l'article 68 du traité énonce que « *l'émission d'emprunts d'États ou de collectivités publiques sur le marché d'un autre État membre était conditionnée à l'accord de ce dernier* ». En 1981, dans un arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes du 11

⁷⁴⁸CE, 8 février 2007, Société Arcelor Atlantique et Lorraine et autres. Cité par Delvallez (CH-E), *op. cit.*, p. 25.

⁷⁴⁹Sauron, (J-L), Barbe (E.), Huberdeau (PH), *Comprendre l'Union européenne*, Paris, La documentation Française, 2011, p. 16.

⁷⁵⁰Delvallez (CH-E), *op. cit.*, p. 25.

⁷⁵¹Pellet (R.), *États et marchés financiers*, Paris, LGDJ, 2017, p.115.

novembre 1981, *Cosati*⁷⁵², la Cour avait jugé que le principe de libre circulation des capitaux n'était pas d'application directe même après la fin de la période transitoire⁷⁵³.

La signature de l'Acte unique les 17 et 28 février 1986 par les États membres des Communautés européennes constitue une deuxième étape primordiale dans la libéralisation de l'économie. L'article 1 de l'Acte énonce que « *les Communautés européennes et la coopération politique européenne ont pour objectif de contribuer ensemble à faire progresser concrètement l'Union européenne* ».

L'Acte unique européen révisé les traités de Rome pour relancer l'intégration européenne et mener à terme la réalisation du marché intérieur. Il change les règles de fonctionnement des institutions européennes et élargit les compétences communautaires, surtout dans le domaine de la recherche et du développement, de l'environnement et de la politique étrangère commune.

La signature du traité de Maastricht le 7 février 1992 devait garantir l'ancrage définitif de l'Allemagne à l'Europe avec l'instauration de l'Union économique et monétaire par trois moyens. La libéralisation complète des mouvements de capitaux, avec l'intégration de l'ensemble des marchés bancaires et financiers. La convertibilité complète des monnaies entre elles et la fixation irrévocable des parités dans la perspective de l'émission d'une monnaie unique⁷⁵⁴.

Le traité de Maastricht a posé le principe selon lequel toutes les restrictions aux mouvements de capitaux entre les États membres et entre les États membres et les pays tiers sont interdites. Ainsi, l'obligation de libéralisation des mouvements de capitaux n'est plus conditionnée par la mesure nécessaire au bon fonctionnement du marché commun. Les États ne peuvent donc plus recourir à une clause de sauvegarde⁷⁵⁵.

En principe, la concurrence classique peut être assurée par la neutralité économique de l'État. Dans les conditions de l'interventionnisme français, ce principe change. Mais c'est le droit européen qui lui rend le sens initial. Si certaines restrictions et en particulier les monopoles qui s'analysent comme de véritables interdictions d'accès à l'encontre des

⁷⁵²Arrêt de la CJCE, *Procédure pénale contre Guerrina Casati* (11 novembre 1981). Dans cet arrêt, la Cour de justice, saisie d'un recours préjudiciel par le juge italien, doit se prononcer sur la portée de l'article 67 du traité CEE relatif à la liberté de circulation des capitaux.

⁷⁵³Pellet (R.), *États et marchés financiers*, Paris, LGDJ, 2017, p.119.

⁷⁵⁴*Ibid*, p. 119.

⁷⁵⁵*Ibid*, p. 121.

personnes privées sont remises en cause dès les années quatre-vingts, c'est du fait du droit européen et non du droit interne français⁷⁵⁶.

Le droit européen a pour but la réalisation de la concurrence. La volonté de sauvegarder les conditions de la concurrence est en effet une priorité qui inspire très largement le droit européen. Ce droit vise, au-delà du critère organique public ou privé à promouvoir l'égalité formelle des chances entre les différents opérateurs économiques⁷⁵⁷. En outre, le droit européen a pour but la réalisation d'un marché commun⁷⁵⁸. Pour l'atteindre, les règles doivent être communes et le droit doit faire l'objet d'une application uniforme. Denys SIMON a écrit: « *en l'absence de règles communes uniformément appliquées, un marché unique, comportant la libre circulation des produits, des personnes, des services et des capitaux ne peut fonctionner sans risque de distorsions de concurrence, de détournements de trafic et de délocalisation d'activités économiques et financières, lesquels entraîneraient inmanquablement le retour au cloisonnement des marchés et la désintégration de la communauté. Pour pallier ce danger, le traité a donc prévu la substitution de règles communes aux réglementations nationales, ou l'harmonisation imposée des réglementations nationales, de telle sorte que, sous réserve de l'application du principe de subsidiarité le même droit s'applique aux mêmes activités sur l'ensemble du territoire communautaire* »⁷⁵⁹.

Le droit européen a réduit le champ d'action des moyens d'action nationaux. Il a conduit ses membres à régler en commun leurs marchés. Ainsi, en matière agricole, les normes de protection sanitaire ou les appellations protégées et contrôlées s'appliquent dans toute l'Union.

En matière industrielle, de multiples directives ont harmonisé les normes techniques des produits. En matière financière, les mêmes règles prudentielles s'appliquent aux établissements de crédit ou aux entreprises d'assurance établis en Europe. Des normes générales d'harmonisation fiscale et douanière, de contrôle des concentrations ont été

⁷⁵⁶Hubrecht Hubert-Gérard, *op. cit.*, p.90.

⁷⁵⁷*Ibid.*, p. 149.

⁷⁵⁸Comme le souligne Simon (D), « Les notions de marché commun et de marché unique ont un contenu généralement que celle de libre échange ou d'union douanière. On considère généralement que la réalisation d'un marché commun suppose qu'à la libéralisation des échanges de biens impliqués par l'Union douanière s'ajoutent la libre circulation des facteurs de production, l'application de règles commune et un début de rapprochement des politiques économiques. Le stade suivant de l'intégration économique consiste dans l'achèvement du marché intérieur, qui tend à l'élimination totale des entraves et techniques, en vue de faire disparaître les obstacles physiques aux frontières intérieures. La Communauté a atteint cette étape au 1 janvier 1993, conformément à l'objectif et au calendrier défini par l'Acte unique européen », in, *Le système juridique communautaire*, Paris, PUF, 1998, p. 30.

⁷⁵⁹Simon (D), « Les fondements de l'autonomie du droit communautaire », in, *Droit international et droit communautaire, perspectives actuelles*, Paris, L'Harmattan, 1999,

adoptées. Tout cet ensemble a pour effet de créer des règles de concurrence sinon identiques, du moins partiellement harmonisées entre les pays membres de l'Union. En contrepartie, les pays membres doivent respecter un certain nombre de contraintes. L'Europe a surtout encadré les conditions d'intervention des collectivités publiques afin qu'elles ne faussent pas les conditions de la concurrence. Des disciplines communes s'imposent en matière d'aides aux entreprises, de politique commerciale extérieure et d'ouverture des marchés publics. La contrainte est particulièrement forte dans le domaine de la politique monétaire. La perspective de la monnaie unique suppose une discipline rigoureuse en matière de prix et d'endettement public. D'ores et déjà, l'indépendance conférée à la banque de France a retiré à l'État la maîtrise du maniement des taux d'intérêt. Le jour où elle sera mise en place, la monnaie unique privera les pays de l'arme des taux de change et des taux d'intérêt⁷⁶⁰.

D'une manière générale, le droit européen a exercé la plus forte influence sur les droits nationaux dans la sphère de l'économie. La politique de l'Union européenne de réformes de l'administration d'État a conditionné le tournage de « *gouvernement* » vers la « *gouvernance* » et la régulation. Toutefois, jusqu'à aujourd'hui, l'État continu à intervenir dans l'économie. La combinaison de libéralisme et d'interventionnisme est la caractéristique de la période actuelle.

B. La combinaison de libéralisme et d'interventionnisme : une caractéristique de la période actuelle

Dans un contexte de mutation, l'État a toujours cherché à osciller entre sa tendance interventionniste et libérale, il intervient dans le jeu du marché selon les phases du développement économique. Selon Marine LE PEN : « *L'État n'est pas l'ennemi de l'économie et l'économie ne peut pas prendre la place de l'État* »⁷⁶¹. L'État s'intéresse alors à l'économie, il assume le choix des investissements stratégiques et il décide des orientations économiques à côté des opportunités que peuvent saisir les individus.

Le concept de l'État régulateur est venu en réponse au déclin de l'État providence. La part belle est accordée au marché qui selon une conception nouvelle possède des vertus régulatrices indéniables. Ce désengagement ne signifie cependant pas que l'État n'ait plus de rôle à jouer en matière économique et sociale. La position d'extériorité qui est censée être la sienne doit au contraire lui permettre de veiller au maintien des grands équilibres, en intégrant

⁷⁶⁰Rapport au Premier ministre, *L'État en France. Servir une nation ouverte sur le monde*, Paris, La documentation française, 1995, p. 95.

⁷⁶¹Conférence Présidentielle « Le rôle de l'État l'économie », mise en ligne le 3 mars 2017, consulté le 1 Mai 2018, URL : <http://www.frontnational.com/videos/conference-presidentielle-le-role-de-letat-dans-leconomie/>

les contraintes de nature diverse, la gouvernance est sous-tendue par une finalité régulatrice qui confère aux interventions étatiques une nouvelle légitimité. L'État reste ainsi présent dans l'économie, mais à la manière d'un « *stratège* » et non plus d'un « *pilote* ». Sa fonction consiste à superviser le jeu économique, en établissant certaines règles et en intervenant de manière permanente pour amortir les tensions, régler les conflits. Mais cette fonction doit être exercée en association étroite avec les opérateurs économiques⁷⁶².

Malgré les proclamations libérales des gouvernants, ceux-ci s'engagent dans une politique interventionniste et protectionniste. Soumis à la fois à la pression nationale de certains groupes sociaux. L'État n'est cependant pas tout à fait absent, il demeure un agent rationnel et bienveillant dont l'intervention s'insère obligatoirement dans un équilibre général. Il intervient tout d'abord en amont du processus économique pour organiser un marché sensible ou prévenir les atteintes aux lois du marché. Il agit ensuite au sein du processus économique pour contrôler la structure du marché, son accès ou assurer son bon fonctionnement, il engage des mesures de soutien à certains marchés ou catégories d'opérateurs. Enfin, en aval du processus économique, l'État organise des sanctions infligées aux opérateurs ayant méconnu les règles de la concurrence⁷⁶³.

L'État n'a jamais disparu. L'État organise plutôt un redéploiement de ses prérogatives, il n'y a pas de réglementation économique, moins de contrôle, mais tout simplement une réglementation conçue différemment ou un contrôle confié à diverses entités, non soumises à la hiérarchie des ministères, qui n'en demeurent pas moins rattachées à l'État⁷⁶⁴.

En France, l'État s'est construit comme le garant de l'intérêt général qui est regardé à bon droit comme la pierre angulaire de l'action publique dont il détermine la finalité et fonde la légitimité. La conception d'inspiration utilitariste qui ne voit dans l'intérêt commun que la somme des intérêts particuliers n'a pas trouvé dans le pays de terrain fertile et c'est une conception volontariste de l'intérêt général qui s'est développée. Supposant le dépassement des intérêts particuliers, l'intérêt général est d'abord dans cette perspective l'expression de la volonté générale ce qui confère à l'État la mission de poursuivre des fins qui s'imposent à l'ensemble des individus, par-delà leurs intérêts particuliers⁷⁶⁵.

⁷⁶²Chevallier (J), « La gouvernance, un nouveau paradigme étatique ? », *RFAP*, 2003, pp. 203-204.

⁷⁶³Nicinski (S), *Droit public des affaires*, op. cit., p. 36.

⁷⁶⁴*Ibid*, p.36.

⁷⁶⁵CE, Rapport public 1999. Réflexions sur l'intérêt général, Paris, La Documentation française, 2000.

L'État, aujourd'hui est vu comme un instrument pour fixer le cap de la nation et contribuer à résoudre l'ensemble des questions qui surgissent de la vie en société. Il est vécu comme une solution et non pas comme un problème. Il y a là, sans aucun doute, une spécificité française qui tient à l'impossibilité, compte tenu de leur histoire, à penser le lien social et la vie commune sans l'État. En France, le besoin d'État ne peut être nié⁷⁶⁶. Cet État agit ainsi dans différents domaines comme le renforcement de l'État de droit, l'amélioration du climat des affaires avec la création d'un environnement favorable à l'investissement privé afin d'assurer le développement de l'économie formelle, la transformation d'une administration bureaucratique en une administration transparente et efficace, la réforme des grandes entreprises publiques en situation de faillite virtuelle, la valorisation des productions nationales, industrielles et agricoles, en particulier les cultures vivrières afin de nourrir les populations locales, le développement de l'économie formelle, la revalorisation du système éducatif, l'intensification des avancées démocratiques et la lutte contre la corruption et la relance de l'économie au niveau national et local.

Parmi les indicateurs qui caractérisent la place de l'État dans l'économie, on peut relever que la dette française est supérieure à 60% du PIB (critère de convergence macro-économique européenne) depuis la fin de l'année 2002 (actuellement 93,5%). Le déficit s'établit actuellement à 3,5% du PIB mais reste supérieur à 3% (critère de convergence). Il devrait s'établir à 2,7% pour l'année 2017. Le budget de l'État pour l'année 2017 est de 387 milliards d'euros. Les principaux postes sont l'École (13% du budget), le versement des Pensions (12,5%), la charge de la dette (11%) ou encore le domaine de la recherche et du supérieur (7%) »⁷⁶⁷.

L'État détient également un rôle de régulateur ou bien encore un rôle d'assureur des conditions de réalisation du marché⁷⁶⁸. Ce faisant, l'intervention de l'État en tant que régulateur doit s'en tenir à des ajustements entre les intérêts privés et le marché. Les pouvoirs

⁷⁶⁶Sauvé (J-M), « Où va l'État ? », Table ronde, *Les transformations de l'Etat, effacement ou montée en puissance ?*, samedi 8 décembre 2012, consulté le 11 mars 2018, URL : <http://www.conseil-etat.fr/content/download/3351/10081/version/1/file/80-ans-de-la-revue-esprit-article-publie-dans-la-revue-esprit.pdf>

⁷⁶⁷Davoine (F), « Quel rôle pour l'État dans l'économie ? », mise en ligne 10 mars 2017, consulté le 1 mai 2018, URL : <http://www.printempsdeleco.fr/blog/fiche-quel-role-pour-l-etat-dans-l-economie>

⁷⁶⁸Massardier (G) : « Politiques et actions publiques », *op, cit*, p.47.

publics se doivent de respecter les libertés des agents économiques sur le marché et de faciliter la pérennité et le bon fonctionnement des marchés⁷⁶⁹.

L'intervention de l'État fonde sur un panel de prérogatives allant de la réglementation *a priori* aux décisions propres, sanctions ou règlements des conflits *a posteriori*. L'État régulateur se différencie par le fait qu'il agit à tous les stades du processus économique, en amont du marché pour en préserver les lois fondamentales, au sein des opérations économiques ou en aval pour arrêter certains comportements.

Aujourd'hui, l'État utilise tous les leviers de l'action économique : incitation, orientation, contrainte ou menace de contrainte, limitation, prescription, sanction, soutien, contrôle. Pour le Président Emmanuel MACRON, augmenter la qualité des services publics un des piliers de la nouvelle croissance. Il insiste sur la réforme de la sphère publique pour plus d'efficacité et plus d'investissements. C'est dans ce cadre, qu'il a lancé le programme « *Action publique 2022* ». Ce programme a pour trois objectifs. D'abord, pour les usagers, l'objectif est d'améliorer la qualité de service, notamment en développant la relation de confiance entre les usagers et les administrations. Ensuite, pour les agents publics, l'objectif est de leur offrir un environnement de travail modernisé, en les impliquant pleinement dans la définition et le suivi des transformations. Enfin, pour les contribuables, l'objectif est d'accompagner la baisse des dépenses publiques⁷⁷⁰.

En outre, le Président MACRON encourage l'investissement privé qui est l'un de développement économique de la France. Le Gouvernement a lancé un plan d'actions pour l'investissement et la croissance des entreprises. Ce plan a pour objectif de faire évoluer et favoriser la croissance des entreprises et la création d'emplois tout en simplifiant des dispositifs existants.

En définitive, un équilibre entre l'interventionnisme et le libéralisme s'impose. D'une part, compter seulement sur le secteur public ne peut conduire qu'à une situation caractérisée par l'absence de toute initiative privée, les comportements d'assistés, la marginalisation des petites et moyennes entreprises, l'appauvrissement du secteur de l'artisanat et de l'économie familiale. D'autre part, compter seulement sur le secteur privé signifie l'abandon par l'État de

⁷⁶⁹Davoine (F), « Quel rôle pour l'État dans l'économie ? », mise en ligne 10 mars 2017, consulté le 1 mai 2018, URL : <http://www.printempsdeleco.fr/blog/fiche-quel-role-pour-l-etat-dans-l-economie>

⁷⁶⁹Massardier (G) : « Politiques et actions publiques », *op. cit.*, p.48.

⁷⁷⁰« Programme Action Publique 2022 : Pour une transformation du service public, mise en ligne le 16 octobre 2017, consulté le 20 mars 2018, URL : <https://www.economie.gouv.fr/lancement-programme-action-publique-2022>.

son rôle économique, l'aggravation des déséquilibres régionaux et sociaux, étant donné l'intérêt excessif du capital privé à rechercher les gains faciles et rapides.

En Tunisie aussi, nous constatons une redéfinition du rôle de l'État dans les années quatre-vingt-dix et les années 2000. L'échec de la politique d'ajustement structurel préconisée par le FMI et la Banque mondiale, nous incite à nous poser la question sur le nouveau rôle de l'État dans la vie économique, politique et sociale. Un certain nombre de décisions politiques, prises au milieu des années quatre-vingt-dix et les années 2000, apportent une note supplémentaire d'incertitude quant à la future réussite économique de la Tunisie.

Section 2. La redéfinition du rôle de l'État en Tunisie, une nouvelle génération de réformes économiques

En Tunisie, c'est plutôt le facteur international qui va jouer un rôle important dans les années quatre-vingt-dix. L'accord d'association Tunisie-Union Européenne a fait entrer le pays de plein pied dans la mondialisation⁷⁷¹. Aussi, les institutions internationales ont joué un rôle important dans la libéralisation de l'économie et l'ouverture à l'extérieur. Elles ont proposé une solution qui leur semble plus opérationnelle et mieux adaptée aux pays en voie de développement. Il s'agit de la bonne gouvernance (Paragraphe 1).

Malgré les réformes, l'économie présente encore des défaillances. L'éclatement de la Révolution en 2011 est une preuve éminente de l'échec de la politique économique adoptée par les pouvoirs publics. Depuis le 14 janvier, l'État a initié une nouvelle phase décisive de son histoire contemporaine. La Tunisie est déterminée à rompre définitivement avec le passé et fonder un système démocratique solide, consolider l'État du droit (Paragraphe 2).

Paragraphe 1. Le nouveau rôle de l'État après la politique d'ajustement structurel : l'ouverture à la mondialisation et à la bonne gouvernance

En Tunisie, la libéralisation de l'économie prend racine dans un document qui est le Plan d'Ajustement Structurel. Mais, il est largement remis en cause car il minimise le rôle de l'État dans l'économie et qui est élaboré d'une manière plus ou moins standardisée par des instances internationales. Ce plan ne reflète aucune idéologie nationale⁷⁷².

⁷⁷¹Aouij Mrad (A), *Droit des entreprises publiques, op, cit*, p. 13.

⁷⁷²*Ibid*, p. 16.

Dans les années quatre-vingt-dix, c'est le facteur international qui a joué un rôle important dans la relance de l'économie. L'accord d'association liant la Tunisie à l'Union européenne est d'inspiration purement libérale⁷⁷³. Cet accord a fait entrer la Tunisie de plein pied dans la mondialisation. Afin que l'économie tunisienne s'intègre dans l'économie mondiale et soit performante, il était impératif d'alléger le fardeau financier de l'État. Les choses se sont donc inversées en l'espace de quelques décennies. Auparavant, l'État devait s'impliquer dans l'économie pour que celle-ci soit performante, maintenant et pour les mêmes raisons, il faut qu'il s'en désengage. Ceci constitue la preuve qu'en économie et indirectement en droit rien n'est acquis ni figé⁷⁷⁴ (A). Les institutions internationales ont aussi joué un rôle important dans le développement économique et social en Tunisie, en proposant une solution qui leur semble plus opérationnelle et mieux adaptée aux pays en voie de développement. Il s'agit de la bonne gouvernance⁷⁷⁵ (B).

A. L'accord d'association avec l'Union européenne : de l'euphorie à la crise

Les périodes de 1991 à 2010 ont été marquées par un nouveau tournant consacrant la libéralisation et l'ouverture de l'économie à travers la signature en 1995 de l'accord d'association avec l'Union Européenne. Celui-ci a été un catalyseur pour le renforcement de la compétitivité des entreprises et leur modernisation et ce grâce à une gestion mesurée du processus d'ouverture⁷⁷⁶.

Cette politique porta ses fruits en termes d'évolution des capacités exportatrices des entreprises et de désengagement de l'État dans de nombreux secteurs productifs (plus de 200 opérations de privatisations)⁷⁷⁷ (1). Mais, outre le fait que la croissance aurait pu être plus élevée, cela n'a pas été le cas en termes de développement régional même si à partir de 2008, un début de déplacement des investisseurs vers l'axe intérieur est à signaler avec l'installation

⁷⁷³La Tunisie est le premier pays du sud de la Méditerranée à avoir signé un Accord d'Association avec l'UE en 1995. Cet accord constitue le cadre juridique de la coopération et du partenariat entre l'UE et la Tunisie. Voir, Actes de colloque *Droit de la concurrence et Accord d'association entre la Tunisie et l'Union européenne et ses États-membres*, (dir) Baccouche (N), FDSPT, juin 2017.

⁷⁷⁴Aouij Mrad (A), *Droit des entreprises publiques*, *op. cit.*, p. 110.

⁷⁷⁵Sur cette question, voir, Laroussi (H), « Politiques publiques et bonne gouvernance en Tunisie », *Mondes en développement*, 2009.

⁷⁷⁶Rapport « Les fondements de la croissance et du développement économique », Décembre 2016, p. 19.

⁷⁷⁷*Ibid.*, p. 20.

de 10 grands projets dans les 8 Gouvernorats intérieurs. Cependant, cette dynamique demeurerait assez circonscrite (2).

1. L'impact positif de l'ouverture à la mondialisation sur la croissance économique

Le retour en force de la doctrine libérale constitue sans conteste l'un des faits les plus marquants de la fin du 20^e siècle⁷⁷⁸. Située dans un contexte de mondialisation, la libéralisation des échanges apparaît comme un facteur de rapprochement entre les nations à travers non seulement la perméabilité des frontières étatiques aux échanges économiques et la dilution de l'idée d'une souveraineté nationale presque sacralisée⁷⁷⁹, mais aussi à travers la standardisation des règles juridiques applicables aux activités économiques internationales⁷⁸⁰. C'est dans cette perspective que la Tunisie a signé un accord pour l'ouverture de son économie à l'extérieur. Elle est le premier pays méditerranéen⁷⁸¹ qui a signé l'accord Euro-méditerranéen⁷⁸² susceptible de créer les conditions de sécurité, de stabilité et de progrès.

L'accord d'association Tunisie-Union européenne a été signé le 17 juillet 1995, entré officiellement en vigueur le 1^{er} mars 1998, bien que le processus de démantèlement tarifaire ait été effectivement appliqué par la Tunisie le 1^{er} janvier 1997 avec effet à partir du 1^{er} janvier 1996⁷⁸³.

Cet accord a pour objectif la constitution progressive d'une zone de libre-échange entre la Tunisie et l'Union européenne en conformité avec les règles de l'OMC pendant une période

⁷⁷⁸Sorman (G), « Le projet libéral », *Les cahiers français*, 1986, p. 69.

⁷⁷⁹Gargouri (M), *Libéralisation des échanges et accords d'association tuniso-européen*, Thèse, Faculté de droit de Sfax, 2005, p. 6.

⁷⁸⁰La relation entre souveraineté et ordre juridique n'est pas nouvelle. La souveraineté signifie, en fin de compte, la monopolisation du droit positif par l'État qui ne connaît aucun concurrent à l'intérieur de ses frontières.

⁷⁸¹ Les pays méditerranéens non membres de l'UE ou pays tiers méditerranéens sont au nombre de 17 :

- Maghreb : Maroc, Algérie, Tunisie et Libye
- Machrek : Egypte, Jordanie, Syrie, Liban
- Méditerranée orientale : Israël, Turquie, Albanie, République Fédérale Yougoslave, Bosnie-Herzégovine, Croatie, Slovaquie, Chypre et Malte.

⁷⁸²L'accord d'association avec l'Union européenne a été signé à Bruxelles le 17 juillet 1995 et ratifié par la loi n°96-49 du 20 juin 1996, *JORT*, 25 juillet 1996, p. 1131. Il est entré en vigueur en mars 1998 et a été publié par le décret n°98-1273 du 18 juin 1998. L'accord prévoit l'instauration d'une zone de libre-échange à l'horizon entre la Tunisie et l'Union Européenne. Il prévoit le commerce en franchise de droits de douane sur la plupart des importations de produits industriels à partir de 2008. Les droits de douane sur des biens d'équipement et des intrants ont été démantelés dès 1996. L'accord, complété en 2000 par un nouveau protocole agricole qui améliore les conditions d'accès pour les produits tunisiens, prévoit également la libéralisation progressive de quelques produits agricoles et de pêche. Il instaure des préférences tarifaires sur des produits comme l'huile d'olive, les viandes, les rosiers, les fleurs coupées, les épices et les fruits et légumes (selon un certain calendrier), les conserves et les vins. Sur cette question, voir Querol (F), « Le volet économique de l'accord d'association union européenne-Tunisie : vers la création d'une zone de libre-échange », étude présentée lors d'un colloque sur les accords euro-méditerranéens et leurs effets sur le droit des États associés, organisé les 26 et 27 novembre 1997 par la FSJPST, 1998.

⁷⁸³Suid (J), *La zone de libre-échange entre la Tunisie et l'union européenne*, Mémoire (M2), FDSPT, 2013, p. 3.

transitoire de 12 ans à compter de la date d'entrée en vigueur de l'accord afin de permettre à l'économie tunisienne de préparer son marché à cette ouverture et d'assurer les adaptations nécessaires.

L'accord d'association euro-méditerranéenne a obligé l'État tunisien à aménager leurs monopoles. L'obligation d'ajuster les monopoles d'État véhiculé par l'accord d'association mérite certaines précisions. D'abord, elle ne concerne que les monopoles d'État à caractère commercial, les monopoles en cause sont ceux qui ont trait à la commercialisation et non à la production⁷⁸⁴. Il est à préciser en outre que l'accord ne vise que les monopoles de commercialisation des marchandises à l'exclusion des services. Cela ressort clairement de l'article 37 qui institue l'obligation d'ajustement des monopoles d'État de manière à garantir qu'il n'existe plus de discrimination en ce qui concerne les conditions d'approvisionnement et de commercialisation des marchandises entre les ressortissants des États membres et ceux de la Tunisie. Ensuite, les monopoles devant être ajustés sont ceux, quelle qu'en soit la forme qui comporte des discriminations telles qu'un droit exclusif d'importation ou de commercialisation de marchandises. Enfin, l'ajustement requis par l'accord n'est pas immédiat. Les débiteurs de l'obligation d'ajustement disposent d'un délai de 5 ans⁷⁸⁵ pour éliminer des monopoles de commercialisation de marchandises tous éléments de discrimination⁷⁸⁶.

Peu à peu, sous cette pression des institutions internationales, l'État Tunisien a eu recours à la réforme de certains domaines juridiques qui touchent notamment la vie économique et commerciale. Des mouvements de réformes juridiques se sont ainsi succédé. Une réforme financière par le développement de la Bourse de Tunis et la création de nouveaux instruments financiers et la libéralisation des opérations courantes. Une réforme monétaire par la création d'un marché des changes et la modernisation des moyens de paiements⁷⁸⁷. Une réforme bancaire avec la création des banques d'affaires⁷⁸⁸. Une réforme du droit des sociétés. L'adoption d'une loi relative au commerce de la distribution, d'une loi relative aux techniques

⁷⁸⁴Poillot-Peruzzetto (S), *L'impact de l'accord sur le droit de la concurrence* », Actes de colloque, *les accords euro-méditerranéens et leurs effets sur le droit des États associés*, FSJPST, 26-27 novembre 1997, p. 56.

⁷⁸⁵À partir de l'entrée en vigueur de l'accord, article 37 de l'accord d'association.

⁷⁸⁶Ben Messaoud (K), « L'impact de l'accord d'association dans les domaines des marchés publics, des entreprises publiques et des monopoles d'État », *AJT*, 2002, p.19.

⁷⁸⁷Dépénalisation de l'infraction du chèque sans provision par la loi n°96-28 du 3 avril 1996 et la loi d'amnistie n° 95-104 du 11 décembre 1995, prorogée par la loi n° 96-64 du 22 juillet 1996.

⁷⁸⁸Loi n° 94-25 du 7 février 1994, modifiant la loi n° 67-51 du 7 décembre 1967 réglementant la profession bancaire, *JORT*, 1994, p. 12456.

de vente et à la publicité commerciale⁷⁸⁹, d'une loi relative aux sociétés de recouvrement des créances, d'un Code d'incitation aux investissements⁷⁹⁰ et d'un Code de droit international privé.

L'accord complété en 2000 par un nouveau protocole agricole qui améliore les conditions d'accès pour les produits tunisiens. Il instaure des préférences tarifaires sur des produits comme l'huile d'olive, les viandes, les rosiers, les fleurs coupées, les épices et les fruits et légumes, les conserves et les vins. La Tunisie accorde pour sa part à l'Union européenne des contingents tarifaires préférentiels pour des céréales tarifaires préférentiels pour des céréales et pour le sucre⁷⁹¹.

Sur le plan pratique, la décision la plus importante de cet accord est l'établissement, entre les pays signataires, d'une zone de libre-échange (ZLE) se limitant au départ à l'échange de produits industriels. L'article 43 alinéa 2 de l'accord stipule que : « *la coopération s'appliquera de façon privilégiée aux domaines d'activité subissant des contraintes et des difficultés internes ou affectées par le processus de libéralisation de l'ensemble de l'économie tunisienne et plus spécialement par la libéralisation des échanges entre la Tunisie et la communauté* ». Cette zone s'analyse comme un espace qui se caractérise par une libre circulation des marchandises entre les deux partenaires tout en permettant à chacun d'eux de conserver, dans ses relations commerciales avec les pays tiers la maîtrise de sa politique douanière⁷⁹².

La création d'une zone de libre-échange euro-tunisienne engendre l'entrée libre des produits européens sur le marché national et conduit par conséquent à concurrencer la production locale tunisienne.

Avec la création de cette zone, il est escompté le démantèlement progressif des droits de douane tunisiens relativement aux produits originaires européens industriels et à composante industrielle sur 12 ans. Tous les obstacles règlementaires à la libre circulation des capitaux et à l'investissement étranger sont censés être supprimés à l'échéance 2010.

⁷⁸⁹Loi n° 98-40 du 2 juin 1998 relative aux techniques de vente et à la publicité commerciale, *JORT*, 1998, p. 1203.

⁷⁹⁰Code d'incitations aux investissements par la loi n°93-120 du 27 décembre 1993.

⁷⁹¹Examen collégial volontaire de la politique de concurrence : Tunisie, Nations Unies, 2006, p. 22.

⁷⁹²Queroi (F), « Le volet économique de l'accord d'association. Union européenne-Tunisie : vers la création d'une zone de libre-échange », Actes de colloque, *les accords euro-méditerranéens et leurs effets sur le droit des Etats associés*, FSJPST, 26-27 novembre 1997, p. 56.

Pratiquement, ces engagements se trouvent dans la libéralisation des échanges par l'abandon progressif des barrières douanières, ainsi que de toutes celles qui gênent la libre circulation des marchandises dans le cadre des accords de l'OMC, la mise en œuvre de l'égalité de traitement entre les opérateurs économiques par application du principe du traitement national ou de la clause de la nation la plus favorisée de manière à libérer les échanges internationaux des obstacles liés aux réglementations étatiques qui sont perçues comme des oppressions à la réalisation du marché devenu mondial.

En définitive, le commerce a un impact positif sur le degré d'industrialisation et de croissance d'un pays. Plusieurs barrières domestiques élevées réduisent la capacité à bénéficier de ressources cognitives potentielles et des transferts technologiques, de réaliser des gains issus du commerce ou d'être engagés dans une concurrence plus vigoureuse et finalement d'enregistrer une meilleure performance économique⁷⁹³. Néanmoins, cette ouverture n'a pas pu réaliser les objectifs optimisés.

2. Les effets pervers de l'ouverture à l'Union européenne

L'accord d'association Tunisie-Union européenne a été un catalyseur pour la relance de l'économie et le renforcement de la compétitivité des entreprises et leur modernisation et ce grâce à une gestion mesurée du processus d'ouverture. En effet, ce processus a été graduel par sous-secteur étalé sur 12 ans et accompagné de mesures de sauvegarde, du programme de mise à niveau et d'un certain nombre de réformes. Cette politique porta ses fruits en termes d'évolution des capacités exportatrices des entreprises et de désengagement de l'État dans de nombreux secteurs productifs⁷⁹⁴. Mais, outre le fait que la croissance aurait pu être plus élevée, cela n'a pas été le cas en termes de développement régional même si, à partir de 2008, un début de déplacement des investisseurs vers l'axe intérieur est à signaler avec l'installation de 10 grands projets dans les 8 Gouvernorats intérieurs. Cependant, cette dynamique demeurait assez circonscrite.

Les investissements publics qui représentaient 8 % du PIB dans les années quatre-vingt-dix ne représentaient plus que 6 % dans les années 2000. C'est l'une des lacunes majeures de cette dernière décennie, l'effort d'investissement public aurait pu être plus ambitieux, permettant d'accompagner davantage l'investissement privé. En particulier, au niveau

⁷⁹³Bel Kefi (R), *Ouverture économique et bonne gouvernance dans le cadre du partenariat euro-méditerranéen. Cas de la Tunisie et du Maroc*, Thèse, Université de Paris I Sorbonne, 2007, p. 80.

⁷⁹⁴*Ibid*, p. 81.

régional, s'il est vrai que le volume d'investissements publics dans les régions au cours des deux dernières décennies a globalement été significatif, il s'agissait surtout d'infrastructures sociales impliquant des évolutions en termes de routes, d'électrification, d'eau et d'assainissement et d'équipements collectifs. Par contre, les grandes insuffisances ont concerné les investissements publics ayant un effet direct sur l'investissement privé. Ainsi, entre 1992 et 2010, les 14 gouvernorats de l'intérieur ont reçu plus d'investissements publics par tête d'habitant que les gouvernorats côtiers mais quatre fois moins d'investissements privés⁷⁹⁵.

La Tunisie a généralement appliqué les réformes institutionnelles exigées par Bruxelles et s'est presque toujours acquittée de son rôle sur le plan formel. Seulement formel car dans la réalité, il en allait tout autrement. Le régime tunisien a compris qu'il ne coûtait presque rien de signer des papiers et d'adhérer à une rhétorique alignée sur les dogmes du libéralisme⁷⁹⁶. Quitte à exercer dans la pratique un dirigisme économique caché derrière les abus et la corruption dans les fonctions régaliennes de l'État et à voiler sur le plan politique une dictature derrière une apparence institutionnelle démocratique.

Le cas de la libéralisation du commerce extérieur est emblématique. La Tunisie est souvent considérée comme le premier pays de la région à avoir libéralisé son commerce extérieur. Mais ce processus est en réalité largement négocié non seulement avec les bailleurs de fonds et les organismes internationaux eux-mêmes, mais aussi avec les différents acteurs économiques tunisiens. La décision d'apparaître comme le « *bon élève* » de l'OMC et surtout du partenariat euro-méditerranéen ne peut se faire contre les intérêts des entrepreneurs ou pour être plus exact, ne peut se réaliser de façon trop opposée à leurs intérêts. Or, ceux-ci peuvent très facilement être pris en compte grâce au décret du 29 août 1994⁷⁹⁷ qui autorise toutes sortes de restrictions, grâce aussi aux mesures de sauvegarde temporaires incluses dans l'accord d'association et à l'article 28 de celui-ci qui admet des dérogations au principe du libre-échange pour des raisons de moralité publique, d'ordre public, de sécurité publique, de protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux⁷⁹⁸ : « *l'accord ne fait pas obstacle aux interdictions ou restrictions d'importation, d'exportation ou de transit, justifiées*

⁷⁹⁵Rapport économique, « La Tunisie en 2025 », Décembre 2016, p. 37.

⁷⁹⁶Mestiri (O), Bensedrine(S), « L'échec du modèle », *Confluences Méditerranée*, 2007, pp. 119-132.

⁷⁹⁷Le décret n° 94- 1742 du 29 août 1994, fixant les listes des produits exclus du régime de la liberté du commerce extérieur tel que modifié par les textes subséquents et notamment les décrets n°97- 2515 du 29 décembre 1997, et le décret n° 98-1984 du 12 octobre 1998.

⁷⁹⁸Voir Baccouche (N), « Les implications de l'accords d'association sur le droit fiscal et douanier », *Mélanges en l'honneur d'Habib Ayadi*, pp. 5-27.

par des raisons de moralité publique, d'ordre public, de sécurité publique, de protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou de préservation des végétaux, de protection des trésors nationaux ayant une valeur artistique, historique ou archéologique ou de protection de la propriété intellectuelle, industrielle et commerciale ni aux réglementations relatives à l'or et à l'argent. Toutefois, ces interdictions ou restrictions ne doivent constituer ni un moyen de discrimination arbitraire ni une restriction déguisée dans le commerce entre les parties ». Ces dispositions permettent de légitimer les courbures à l'ouverture qui de la sorte n'apparaissent pas comme une violation des accords de libre-échange.

Les techniques prises par le gouvernement sont nombreuses : contrôles sanitaires et techniques, contrôle tatillon des cahiers des charges, lourdeurs bureaucratiques et invention de taxes pour compenser la suppression des droits de douane (etc.). En cas de dérapage de la balance des transactions courantes, ou de pénurie de devises, la Banque centrale émet des injonctions orales auprès des banques et des organismes publics pour limiter les importations. Multiplication des formalités douanières, limitations de la fourniture des importateurs en devises et entraves à l'obtention de crédits documentaires, retards à l'arrivée des produits en incitant les autorités portuaires à ralentir les procédures de dédouanement et l'accès aux documents nécessaires, majorations ponctuelles et officieuses des droits de douane, avis défavorables à l'importation du produit pour défaut de production et absence d'informations suffisantes ou tout simplement défectuosité. Les modalités d'interventions sont infinies⁷⁹⁹.

Le principal instrument du partenariat pour la région méditerranéenne est le programme MEDA⁸⁰⁰ pour la démocratie. Selon le règlement MEDA, le respect de l'État des droits de l'homme constitue un élément essentiel du partenariat dont la violation justifierait l'adoption de mesures appropriées. Ces mesures peuvent être adoptées par le Conseil statuant à la majorité qualifiée sur proposition de la Commission. Force est de constater qu'il n'en fut rien et MEDA a servi à renflouer les caisses des régimes autoritaires. Eloquent, le cas de la Tunisie, qualifiée de locomotive et de pays modèle dans la coopération euro-méditerranéenne par Romano PRODI, l'ancien Président de la Commission européenne⁸⁰¹. Pourtant, tous les fonctionnaires de la Commission qui ont eu affaire aux officiels tunisiens déclarent en privé

⁷⁹⁹Hibou (B), *La force de l'obéissance*, op, cit, p. 67.

⁸⁰⁰Le programme MEDA constituait le cadre financier principal de la coopération de l'Union européenne avec les pays méditerranéens, dans le cadre du partenariat euro-méditerranéen, avant son remplacement par l'Instrument européen de voisinage et de partenariat. L'objectif de ce programme était d'accompagner la transition économique des pays méditerranéens. Pour plus d'informations, voir, Rapport annuel du programme Meda, commission au conseil et au parlement européen, 2000.

⁸⁰¹Mestiri (O), Bensedrine(S), « L'échec du modèle », *Confluences Méditerranée*, 2007, p. 121.

tout le mal qu'ils ont à mettre en pratique les accords et toute l'inventivité des Tunisiens dans l'art de poser des obstacles et de contourner les engagements.

Mais les apparences ont toujours été sauvées et jamais une mise en garde n'a émané des instances officielles lorsque des violations graves ont été vérifiées. Bien au contraire, les fonds MEDA sont allés généreusement renforcer la dictature. La deuxième phase Sommet Mondial sur *la société de l'information (SMSI)*⁸⁰² tenu à Tunis le 16 novembre 2005 a été l'écueil qui a heurté de plein fouet le partenariat, et constitué un moment de vérité pour les relations Union-Européenne-Tunisie. Le masque démocratique du régime tunisien est apparu et a révélé le vrai visage de la dictature.

Le cadre international et extraterritorial du Sommet tenu sous l'égide de l'ONU n'a pas été respecté. La censure a été largement pratiquée dans l'enceinte du site. Un rapport d'Amnesty international a été censuré et interdit de distribution. Des sites internet à contenu critique continuaient à être bloqués. Les participants n'ont pas bénéficié de l'immunité que leur confère ce cadre et l'incident le plus marquant a été le refus illégal des autorités tunisiennes d'autoriser Robert MENARD⁸⁰³ à participer au SMSI en tant que participant accrédité. Tout cela évidemment avec la complicité du secrétaire exécutif du SMSI. Mais l'épisode le plus grave qui a marqué ce sommet a été l'agression à l'arme blanche dont avait été victime à cinq jours de l'ouverture du sommet le journaliste de Libération, Christophe BOLTANSKI, qui a dénoncé que « *le sentiment d'impunité* » des autorités tunisiennes. Moins gravement attaqués, ses collègues de la RTBF ont eux aussi eu leur part de violences et leur cassette a été confisquée. Ils auront seuls droit à des excuses officielles. Quant à l'équipe de TV5, elle a décidé de plier bagage avant l'ouverture du sommet en réaction à une surveillance policière trop collante⁸⁰⁴.

Le 13 décembre 2005, le Parlement européen a consacré une séance à l'évaluation du SMSI, où le Conseil et la Commission se sont exprimés publiquement sur les droits de l'homme et la liberté de la presse en Tunisie. La colère des partenaires européens a éclaté publiquement. Catherine TRAUTMANN, députée européenne qui conduisait la délégation du

⁸⁰²La première phase du SMSI s'est tenue à Genève du 10 au 12 décembre 2003. Les participants ont adopté une déclaration de principes et un plan d'action pour favoriser l'accès des pays en développement aux nouvelles technologies. La deuxième phase du Sommet mondial sur la société de l'information se tient à Tunis du 14 au 19 novembre 2005. La gouvernance de l'internet et la lutte contre la fracture numérique entre les pays du Sud et du Nord sont les deux enjeux à l'ordre du jour.

⁸⁰³Robert Ménard, est un journaliste et homme politique français.

⁸⁰⁴Mestiri (O), Bensedrine(S), *op. cit.*, p. 130.

Parlement européen au sommet s'indigne : « *Je déclare inacceptables les incidents graves qui ont entouré le sommet et porté atteinte à la liberté de la presse, à la liberté d'expression et de réunion, mais aussi aux personnes, ainsi que les événements qui ont visé notre délégation, en particulier le sabotage de l'atelier sur les droits de l'homme. Ils sont contraires aux engagements souscrits par la Tunisie dans les conclusions du sommet, de même que dans l'accord d'association, dont ils rompent ainsi la réciprocité* ». Quant à Hélène FLAUTRE, Présidente de la sous-commission des Droits de l'homme constate que « *ce qui s'est passé met au défi la politique de l'UE en matière de démocratie et de droits de l'homme dans ce pays... c'est ce défi qu'il nous faut relever* ». Luisa MORGANTINI, quant à elle, parle de « *symptômes d'un État quasi-policier dans lequel les droits et les principes démocratiques sont niés* »⁸⁰⁵. Pour faire face à ces contraintes, la Tunisie s'est tournée vers une autre stratégie pour dépasser les controverses État-marché. C'est l'ouverture à « *la bonne gouvernance* ».

B. La bonne gouvernance : une gouvernance gérée et contrôlée par les pouvoirs publics

Pour gérer les mutations sociopolitiques mondiales, nous aurons besoin d'une nouvelle relation entre État et société qui se fonde non plus sur le clientélisme, qui a longtemps caractérisé cette relation, mais sur la bonne gouvernance. Cette nouvelle stratégie devra être fondée sur une certaine cohérence entre État efficace, société civile active et secteur privé dynamique. Tant la société civile occupera une part de plus en plus grande et de plus en plus importante de l'espace autrefois réservé à l'État, tant ce dernier pourra organiser ses interventions et veiller à sauvegarder l'intérêt de tous les groupes⁸⁰⁶.

Les caractéristiques attribuées à la bonne gouvernance sont celles de l'efficacité (rigueur budgétaire, politiques axées sur le marché, réduction du champ d'intervention de l'État et privatisation), la démocratie (transparence, équité, justice, promotion de l'État de droit, droits civiques et socio-économiques et décentralisation) et la lutte contre la corruption qui constitue un axe central de la bonne gouvernance.

La bonne gouvernance implique l'État de droit, la bonne administration, la responsabilité du gouvernement, la transparence, la participation des acteurs non gouvernementaux, notamment des entreprises privées et de la société civile⁸⁰⁷. Cette contribution est un moyen

⁸⁰⁵Mestiri (O), Bensedrine(S), *op, cit*, p. 130.

⁸⁰⁶Benjannet (Z), « Vers une nouvelle stratégie de développement : de l'État-nation à la bonne gouvernance. Le cas tunisien », *Revue algérienne d'anthropologie et de sciences sociales*, 2008, p. 7.

⁸⁰⁷Bellina (S), Magro (H), De Villemeur (V), *La gouvernance démocratique*, Paris, Karthala, 2008, p. 25.

particulièrement efficace de garantir l'évolution de la gouvernance par la complémentarité et le développement des compétences qui réalisent la solidarité collective, d'enraciner la culture participative, de prendre en compte la diversité des valeurs de la participation et de la coordination des tâches et d'organiser les relations avec le pouvoir. Ceci dans un cadre qui définit le sens et la forme de la participation, son domaine, sa portée et ses limites. De même qu'il spécifie les moyens et les méthodes organisant sa mise en pratique. La contribution participative constitue donc un des mécanismes permettant de réaliser l'harmonie entre les interventions de tous les acteurs sociaux dans la mesure où elle représente un juste partage du pouvoir⁸⁰⁸.

D'après ces analyses, le but recherché par la bonne gouvernance semble clair. Il s'agit de limiter les prérogatives de l'État et de renforcer les acteurs de la société civile. L'État doit assurer un fonctionnement efficace du marché, notamment en protégeant la propriété du secteur privé et la sécurité des investissements et mettre en place des mesures correctives lorsque celui-ci est défaillant. Il doit aussi fournir des services publics tels que l'éducation, la santé et les infrastructures essentielles.

Or, les concepts consacrant la contribution participative et la citoyenneté n'ont pas été instaurés en Tunisie. Le pays a continué à souffrir de problèmes complexes et d'un lourd héritage social basé sur la concentration du pouvoir et le refus de la participation dans la prise de décisions. C'est en effet, une société où n'existent pas les valeurs démocratiques modernes imprégnées par le népotisme, la corruption et l'exploitation où se propagent la discrimination, la marginalisation et le monopole. Face à cette triste situation de l'État en Tunisie, il est difficile d'instaurer ces valeurs de manière efficace.

Le système arbitraire gouverné par le Président BEN ALI a renfermé la société sur les initiatives individuelles par crainte de voir le régime déstabilisé. Ce système a réussi à devenir un pôle du programme de despotisme et d'oppression, au lieu d'avoir un projet sociétal de la participation des citoyens dans la vie économique, sociale ou politique.

Nous pouvons alors affirmer que dans les pays où existe une concentration politique du pouvoir, il est difficile de parler de l'existence d'un lien sociale, de même qu'aucune de leurs institutions ne profite d'une marge de liberté leur permettant de participer à la prise de décision.

⁸⁰⁸Alkazagli (M), *La réforme administrative et son rôle dans la construction d'un nouvel État en Lybie*, Thèse, Université de Grenoble Alpes, 2017, p. 268.

En Tunisie particulièrement et plus généralement dans la plupart des sociétés arabes, les questions de la bonne gouvernance et de la citoyenneté ont soulevé de grandes polémiques. En réalité, ces pays n'ont pas réussi à instaurer et à intégrer ces valeurs dans leurs systèmes généraux même si la plupart ont inclus dans leurs Constitutions des articles qui affirment les valeurs de la citoyenneté et de la participation à la prise de décisions, ainsi que l'égalité des droits et des devoirs de tous devant la loi. En effet, dans ces pays, la discrimination sur la base de l'identité, de la religion ou de l'appartenance est bien visible, ce qui est contraire aux plus élémentaires systèmes publics démocratiques modernes⁸⁰⁹.

Il apparaît malgré les nombreux usages politiques du terme que la notion de gouvernance est difficilement transférable au cas tunisien dans la mesure où la centralité de l'État y est prédominante. Nous sommes donc face à un nouveau mode de régulation par la *gouvernance gérée*, ou *contrôlée*, par laquelle les pouvoirs publics continuent à fonctionner selon des conceptions hiérarchiques qui ne peuvent aboutir à des résultats satisfaisants. Il n'en demeure pas moins que la réappropriation de la *bonne gouvernance* par les instances tunisiennes conserve tout son sens de contrôle de la société⁸¹⁰.

En définitive, nous pouvons admettre que les principes interdépendants de la bonne gouvernance ont été quasi absents dans toutes les politiques de développement usitées par les États-nations dans les pays sous-développés. C'est pour cela peut-être que les modèles de développement qui se sont succédé durant de longues années et partout dans le monde ont échoué⁸¹¹.

Malgré les réformes, l'économie reste encadrée par les pouvoirs publics et n'a pas pu développer. La Révolution tunisienne de 2011 a prouvé que le retour à l'État interventionniste n'avait été jamais dépassé. Même avant les événements de 2011 et malgré le programme d'ajustement structurel et l'intégration européenne, l'économie a toujours été marquée par une forte intervention étatique dans la vie économique⁸¹².

⁸⁰⁹Alkazagli (M), *op. cit.*, p. 268.

⁸¹⁰Laroussi (H), « Politiques publiques et bonne gouvernance en Tunisie », *op. cit.*, p. 23.

⁸¹¹Benjannet (Z), « Vers une nouvelle stratégie de développement : de l'État-nation à la bonne gouvernance. Le cas tunisien », *Insaniyat*, 2008, pp. 123-137.

⁸¹²Hibou (B), « L'économie politique, Le libéralisme réformiste, ou comment perpétuer l'étatisme tunisien », *op. cit.*, p. 23.

Paragraphe 2. Le rôle de l'État dans l'économie après la Révolution : d'une intervention excessive pour faire face à la crise à une nécessité du secteur privé capable de relancer l'économie

Dans les divers pays et sociétés, en particulier ceux ayant subi la tyrannie et le despotisme, ceux sous-développés ou en voie de développement, la réalité montre qu'en général les transitions et les changements importants qui interviennent dans leurs structures et leurs modèles fondamentaux préparent à une nouvelle phase de restructuration de leurs systèmes politique, économique et sociale, ce qui est le facteur le plus essentiel et le plus urgent pour ces pays. Le 14 janvier 2011 marque pour les Tunisiens l'apogée d'un mouvement révolutionnaire contre l'Ancien Régime. Une phase caractérisée par la perturbation et l'interruption de la situation politique et surtout économique ce qui a nécessité la présence et l'intervention de l'État afin d'instaurer de nouvelles politiques économiques.

Suite à cette situation, l'État doit intervenir dans tous les domaines y compris la vie économique, puisqu'il fait tout pour protéger les personnes contre toute forme de violence étrangère y compris les entrepreneurs par la présence de la police, les lois et les règlements qui organisent la vie sociale et économique au sein du pays. L'interventionnisme des pouvoirs publics est indispensable dans cette période pour assurer la protection du marché.

Au début de la Révolution, l'État était présente d'une manière excessive dans tous les domaines à travers l'action publique (A). Néanmoins, l'intervention massive de l'État dans l'économie a entraîné beaucoup de problèmes, ce qui a nécessité de faire appel au secteur privé comme solution pour le relancement de l'économie et la diminution de la pression sur les dépenses publiques (B).

A. L'intervention excessive des pouvoirs publics face au mouvement social : des solutions peu efficaces

Dans un climat post-révolution marqué par de très fortes revendications sociales, la Tunisie s'est trouvée face à une situation économique et sociale très difficile lors du passage vers sa deuxième République. C'est dans ces moments qu'on doit faire appel à l'État.

L'interventionnisme des pouvoirs publics pendant cette période est indispensable pour assurer la protection du marché par la prise en charge des résultats dû suite aux difficultés en assurant la sécurité des activités économiques des entrepreneurs. L'État doit lutter également contre les cycles économiques par les politiques publiques, veiller sur le bon

fonctionnement d'allocation des ressources et des richesses, sur le bon fonctionnement des services publics tels que la santé et l'éducation et sur l'économie du marché afin de lutter contre la corruption, les faux prix, le taux d'intérêt et les salaires pour l'intérêt de consommateur⁸¹³.

Le rôle de l'État a été affirmé par la Constitution du 27 février 2014 qui lui confère la responsabilité d'agir « *en vue d'assurer la justice sociale, le développement durable et l'équilibre entre les régions, en tenant compte des indicateurs de développement et du principe de l'inégalité compensatrice. Il assure également, l'exploitation rationnelle des ressources nationales* »⁸¹⁴.

Après la Révolution, nous relevons une faiblesse de la croissance économique et un découragement de l'investissement par l'insécurité et la mobilisation sociale. Les recettes fiscales du budget de l'État passent de 82 % en 2010 à 75 % en 2013 avec un déficit budgétaire de -1 % à -6,3 %⁸¹⁵. Cette situation oblige l'État à adopter une politique de redressement économique. La loi de finances 2014 a donné une nouvelle orientation économique qui a comporté une liste de rehaussements de l'impôt, tel que l'élargissement du champ d'application de l'impôt sur le revenu au titre de la plus-value immobilière et a annulé l'exonération des rémunérations qui sont payées par les sociétés exportatrices au profit des personnes non-résidents en Tunisie⁸¹⁶. Des rehaussements également au niveau d'impôts et des taxes s'appliqueront à toutes les classes sociales, suite à la politique d'austérité du gouvernement Mahdi JEMAA.

En 2015, la loi de finances a continué à imposer les dividendes qui sont les rémunérations au profit des actionnaires en contrepartie de leurs contributions au capital de l'entreprise et a réduit le taux d'impôts sur la société de 30 % à 25 % sauf pour les sociétés qui sont soumis à impôts sur la société de 35 % comme les établissements de crédits et d'autres sociétés bien déterminés par la loi⁸¹⁷.

Nous remarquons que l'État a fait des efforts pour corriger la situation économique, mais ces efforts n'étaient pas suffisants à cause de l'absence de réformes stables et de décisions courageuses. Face à cette situation, l'État a recours à l'aide extérieur dans le but de soutenir

⁸¹³Van Mises (L), *Politique économique : réflexion pour aujourd'hui et pour demain*, Paris, Éditions de l'institut économique de Paris, 1986, p. 41.

⁸¹⁴Article 12 de la Constitution du 27 février 2014.

⁸¹⁵Portail de ministère de finances, les recettes fiscales, Tunisie.

⁸¹⁶Fékih (K), *op. cit.*, p. 67.

⁸¹⁷Fékih (K), Dispositions de la loi de finances 2015.

son économie. Les dons ont présenté une source stable de revenus de l'État tunisien durant la période transitoire et plus précisément entre 2011 et 2016. Durant cette période, le Japon était l'un des pays qui a aidé la Tunisie financièrement.⁸¹⁸

L'État tunisien a aussi eu recours à l'emprunt à plusieurs reprises tel celui du Fond monétaire international de 1,7 MDA sur les périodes de 2013 et 2015 avec un taux d'intérêt de 1,07 % à condition que le pays aboutisse à une stabilité macro-économique⁸¹⁹.

La Banque mondiale, la Banque africaine de développement, la Banque européenne d'investissement et l'Agence française de développement ont aussi accordé des crédits importants de plus de 2 milliards de dollars US à la Tunisie. La plupart de ces crédits étaient destinés à financer des projets d'infrastructures dans les régions déshéritées et longtemps négligées de notre pays⁸²⁰.

Toutefois, suite à une série de mesures maladroites et précipitées, l'État aggravera la crise. Il va à la fois augmenter les salaires, procéder à de nouveaux recrutements dans la fonction publique et augmenter le budget de la Caisse générale de compensation par l'inclusion de nouveaux produits subventionnés et donc augmenter les dépenses publiques et creuser le déficit public.

En 2011, l'État a décidé d'augmenter les salaires pour un nombre de plus que millions d'employés dans les secteurs public et privé. Cette augmentation a continué avec le gouvernement de la Troïka. Malgré l'instabilité politique, sociale et économique, l'augmentation des salaires a touché les employés de fonctions publiques qui ont bénéficié d'une augmentation des salaires de 70 dinars en 2012 et d'une autre augmentation supplémentaire de 50 dinars en 2015⁸²¹.

⁸¹⁸Portail du ministère de finances.

⁸¹⁹« Lors de la commission mixte tunisio-japonnaise qui a eu lieu en 2012 le Japon a décidé de nous octroyer un don pour encourager le pays à développer plusieurs domaines tels que les énergies renouvelables et la recherche scientifique ainsi que des promesses de financement de projets d'infrastructures. Le Japon a continué son soutien à la Tunisie même en 2014 par le financement de plusieurs projets avec un montant de 5,1 milliard de dinars Tunisiens et en 2015 lorsqu'il nous a octroyé un don de 11 millions de dinars pour la sécurité de nos aéroports et le ministère de l'intérieur surtout après les événements de terrorisme. Les revenus de l'État de dons étaient de 632,8 millions de dinars en 2012 d'ailleurs c'est le montant le plus haut qu'on ait reçu durant toute la phase transitoire afin de mettre en œuvre le développement régional ainsi que la création des emplois et encourager le développement », Tunisie, document de stratégies des pays intérimaires 2014-2015 réalisé par le groupe de Banque d'Afrique de Développement, p. 16.

⁸²⁰Guen (M), *Tunisie. Pour un modèle économique post-révolutionnaire*, Paris, L'Harmattan, 2013, p. 35.

⁸²¹Tunisie, affaires sociales, fonction publique, augmentation de 50 dinars à compter de janvier 2015.

La justification de l'augmentation de ces salaires est de préserver le pouvoir d'achat face à l'augmentation des prix. D'ailleurs, c'est à partir de septembre 2007 que l'augmentation des prix des produits alimentaires est fortement ressentie par les consommateurs. En juillet 2008, les prix ont augmenté de 6,7 % par rapport à juillet 2007⁸²². Cette augmentation des prix a été l'élément moteur de la crise qui a existé en Tunisie en 2011. Néanmoins, à ce qu'il paraît, les gouvernements n'ont jamais pensé à des solutions face au blocage qui empêche le budget de l'État tunisien de payer les dépenses d'urgences tel que les dettes, ou bien les investissements imprévus.

Les décisions du gouvernement ont souvent été inefficaces et impuissantes parfois devant les demandes de l'augmentation de salaires. Ils ont choisi de répondre à ces demandes au lieu de regarder le pays en blocage total. Ces augmentations de salaires ont affaibli le budget de l'État.

La crise de l'emploi en général, et celle de l'emploi des jeunes et des jeunes diplômés de l'université plus particulièrement est depuis plusieurs années ponctuée par des drames assez significatifs qui voient des jeunes chercher à émigrer clandestinement vers les pays européens, et dont certains terminent leur aventure aussi tristement que les suicidaires de l'intérieur du pays⁸²³. Ainsi, le chômage présente un réel défi à relever puisqu'il est en persistance. Un phénomène qui a affaibli l'économie du pays et été la cause directe des événements du 14 janvier 2011⁸²⁴. Les jeunes ont exprimé leur volonté d'assouvir leurs besoins vitaux, tout comme les autres segments de la population. Cette recherche d'inclusion et cette revendication d'une vie normale qui devrait être accessible à tous ont été alimentées par les discours officiels qui n'ont cessé, depuis plus d'une décennie, de vanter le « *miracle économique* » tunisien⁸²⁵.

Les événements de janvier 2011 n'étaient pas les seuls responsables de l'augmentation du chômage, il y avait aussi les événements que connaissait la Lybie, pays voisin, et dont les perturbations politiques et économiques furent un facteur aggravant. La contraction des activités économiques, les mouvements sociaux et la mise à l'arrêt de projets industriels dont

⁸²² WWW.commerce.gov.tn

⁸²³Belaïd (S), « Révolutions politiques, révolution économiques : quelles perspectives ? », *La transition économique en Tunisie*, (dir) Haddar (M), Moisseron (J-Y), L'Harmattan, 2012, p.136.

⁸²⁴Leader, Hamida (E-B), « L'histoire du chômage en Tunisie 1962-2012, un mal dont la responsabilité est collective », mise en ligne le 27 février 2014, consulté le 24 janvier 2017, URL : <http://www.leaders.com.tn/article/13463-1-histoire-du-chomage-en-tunisie-1962-2012-un-mal-dont-la-responsabilite-est-collective>

⁸²⁵Hibou (B), « Tunisie. Économie politique et morale d'un mouvement social », *Politique africaine*, 2011, p. 18.

ceux financés par les investissements directs étrangers étaient en train d'exacerber une situation de chômage déjà très difficile.

Les réglementations rigides, la faiblesse du marché de travail et l'inefficience par rapport aux normes internationales sont des raisons qui ont classé la Tunisie 108^{ème} sur 183 pays en ce qui concerne l'indicateur « *employer des travailleurs* », et 106^{ème} sur 142 pays dans l'efficacité du marché du travail en « *doing business* », 2010 comme titre d'exemple⁸²⁶.

L'État n'incite pas le chômeur à trouver un emploi. Il n'y a pas de négociation des salaires avec le syndicat et il n'y a pas de programmes sérieux pour améliorer la qualité de l'éducation qui a connu un manque d'encadrement pour motiver les élèves à être créatifs et innovants et comme résultat on trouve des diplômés avec un niveau intellectuel qui ne reflète pas leurs niveaux d'éducation et ne répond pas aux besoins du marché de travail⁸²⁷.

Juste après le départ du Président BEN ALI et dans un contexte de montée en puissance des contestations sociales, l'ancien dispositif de « *hadhira* » (travail de chantier) a été réactivé et son utilisation généralisée. Il s'agit d'un ancien dispositif qui a été élargi pour couvrir un nombre de plus en plus important de bénéficiaires. Ce dispositif s'adresse aux chômeurs qui n'ont pas de diplômes. Au départ, il a été conçu comme une aide sociale de 150 dinars. Il s'agissait d'effectuer 4 heures de travail dans une institution étatique. Il était principalement conçu pour absorber la tension et les pressions exercées sur les autorités locales par les protestations de milliers de personnes contre l'exclusion sociale. Toutefois, les bénéficiaires se sont organisés rapidement dans des collectifs revendiquant que ce dispositif provisoire devienne un emploi stable et les caractéristiques d'urgence de ce mécanisme se sont rapidement transformées en objet de contestation. Quelques mois après sa mise en place, des mobilisations de travailleurs de chantier se sont développées. Ces mouvements revendiquaient la révision des modalités de recrutement des travailleurs de chantier.⁸²⁸

Les mesures les plus remarquables prises par l'État depuis 2011 furent le recrutement massif à la fonction publique que l'on peut considérer comme une solution temporaire et non une stratégie de long terme contre le chômage. Entre 2011 et 2012 l'État a recruté 14,000 jeunes et 8,000 diplômés dans la fonction publique dans le cadre du programme AMAL qui a

⁸²⁶ Banque d'Afrique de développement, Défis économiques et sociaux post-révolution, 2012, p. 33.

⁸²⁷ La Banque d'Afrique de développement, « vers un modèle économique pour la Tunisie : déterminer les contraintes majeures pour une croissance généralisée : étude conjointe effectuée par : la banque africaine de développement le gouvernement tunisien le gouvernement des Etats-Unis », pp. 161-163.

⁸²⁸ De Facci (D), Belhadj (A), « L'État dans l'impasse. La crise de l'emploi dans les régions de l'intérieur en Tunisie post-révolutionnaire », *Maghreb – Machrek*, 2015, p. 37.

été lancé par le ministère de l'emploi. 10,000 diplômés de supérieurs en chômage depuis 3 ans ont été inscrits dans un système de la préparation à la vie active. Ce recrutement s'est passé par voie de concours pour garantir le principe de l'égalité des chances⁸²⁹. Néanmoins, les résultats de recrutement massifs et l'erreur des décisions prises après la Révolution ont encouragé le chef du gouvernement Mahdi JEMAA à décider de ne plus effectuer de recrutements massifs dans la fonction publique a encouragé les hommes d'affaires à investir dans tous les domaines ce qui ouvrira les portes aux postes d'emploi dans le secteur privé⁸³⁰.

La Tunisie est en train de vivre une situation paradoxale qui décrit la persistance de la crise économique. Malgré les changements au niveau des institutions politiques et l'évolution constitutionnelle depuis la Révolution du 14 Janvier 2011, cette évolution démocratique et politique ne s'est pas traduite par une amélioration de la croissance et du développement économique et social. Après sept ans de la transition démocratique, les politiques économiques semblent encore fragiles et insuffisantes. Il nous semble qu'elles pourraient être beaucoup plus efficaces avec des programmes économiques plus courageux. Le recours au secteur privé pourrait être une solution pour relancer l'économie et lutter contre le chômage. Le nouveau modèle de développement doit impulser un environnement propice au secteur privé qui doit s'engager davantage dans le développement régional et sectoriel.

B. Le recours au secteur privé : une solution pour le relancement de l'économie et la lutte contre le chômage

L'intervention massive de l'État dans l'économie a entraîné beaucoup de problèmes, ce qui a nécessité de faire appel au secteur privé comme solution pour le relancement de l'économie et la diminution de la pression sur les dépenses publiques. Aussi la création de l'emploi et la lutte contre le chômage s'est accompagné d'une politique de promotion du secteur privé.

⁸²⁹Banque africaine de développement, programme d'appui à l'inclusion sociale et à la transition, Tunisie, 10-05-2011.

⁸³⁰Lefebure (A), « en visite en France, Mahdi Jemaa plaide la cause d'une Tunisie apaisée », publié le 29 avril 2014, consulté le 20 janvier 2018, URL : <http://www.jolpress.com/visite-france-mehdi-jomaa-premier-ministre-tunisie-plaide-apaisement-defis-economie-securite-article-825721.html>

L'expérience internationale montre que la participation du secteur privé et l'organisation de la concurrence sont indispensables à la fourniture de services d'infrastructure de qualité. Les avantages économiques provenant de réformes réglementaires et d'une concurrence accrue sont au moins aussi importants que ceux provenant des investissements privés⁸³¹.

La stratégie préconisée aujourd'hui consiste à promouvoir l'initiative privée et à consolider la place du secteur privé en tant que vecteur de l'action de développement, en poursuivant la politique de libéralisation de l'économie et en ouvrant de nouveaux secteurs à la concurrence.

Les premières mesures de l'initiative privée et de l'investissement datent de 1972 avec le premier Code sur les investissements. Des 1986, le plan d'ajustement structurel signé avec le FMI conduit le gouvernement tunisien, puis le nouveau Président BEN ALI à engager un vaste programme de privatisation qui aboutit à la cession de nombreux actifs publics à des entreprises privées⁸³². En 1993, le gouvernement tunisien engage cependant une réforme substantielle du cadre juridique de l'investissement en Tunisie et promulgue le Code d'incitation aux investissements qui fixe le régime de la création de projets et d'incitations aux investissements réalisés en Tunisie par des promoteurs tunisiens ou étrangers, résidents ou non-résidents.

Les années du Président BEN ALI ont été marquées par la place centrale accordée aux investisseurs privés, locaux ou étrangers dans la création de richesse et d'emplois. Les années quatre-vingt-dix et 2000 permettent l'arrivée d'investisseurs privés sur le marché tunisien, y compris dans des secteurs historiquement contrôlés par l'État⁸³³. Mieux encore, les investisseurs étrangers se trouvent dans les faits avantagés dans la mesure où ils sont plus actifs sur les secteurs d'exportation, notamment spéculatifs pour un certain nombre d'entre eux.

L'avènement du moment révolutionnaire a signalé l'échec total de ce modèle. En effet, le secteur privé est toujours incapable d'absorber la plupart des nouveaux arrivés sur le marché de l'emploi, particulièrement les diplômés du supérieur. Ce secteur est resté très attaché au

⁸³¹« Étude sur la participation privée dans les infrastructures en Tunisie », Ministère du développement et de la coopération internationale et banque mondiale et programme participation privée dans les infrastructures méditerranéennes, 2015, p. 50.

⁸³²Voir OCDE, Examen de l'OCDE des politiques d'investissement : Tunisie, OCDE, 2012, Paris, accessible depuis http://www.oecd-ilibrary.org/finance-and-investment/examens-de-l-ocde-des-politiques-de-l-investissement-tunisie-2012/cadre-des-politiques-d-investissement-de-latunisie_9789264179431-7-fr

⁸³³Par exemple hydrocarbures, services (etc.).

recrutement de la main-d'œuvre pas chère (majoritairement féminine) et ne peut embaucher que très peu de diplômés du supérieur car trop spécialisé dans des activités à petite valeur ajoutée⁸³⁴. En outre, le positionnement des bureaucraties et des élites proches du régime dans une position d'arbitrage décisive de nombreuses décisions liées à l'attribution des licences, des marchés et des contrats ont créé des contradictions, des lourdeurs et des incohérences ce qui a renforcé le rôle décisif des autorités administratives et politiques. Ces réformes n'ont donc pas entièrement privé les autorités et leurs alliés des milieux d'affaires d'un certain nombre de leviers leur permettant de continuer à contrôler l'activité économique et surtout à en bénéficier notamment via le système d'attribution et de rétribution des grands contrats avec les opérateurs internationaux⁸³⁵.

Aujourd'hui, l'État a encore besoin d'un secteur privé qui pourrait aider à la lutte contre le chômage et la relance de l'économie. La Tunisie a besoin d'un secteur privé libre de toute contrainte politique, un secteur privé fort réduire le niveau de régulations et créer un environnement favorable dans lequel le gouvernement doit apprendre à se retirer. Le gouvernement actuel a accordé un intérêt particulier au secteur privé en tant qu'instrument pour améliorer la compétitivité de l'économie et des entreprises et soutenir les exportations et en tant que levier pour attirer davantage d'investissements étrangers et ainsi alléger les pressions fiscales.

L'encouragement du secteur privé est vu comme une alternative à la difficulté de l'État à investir dans les régions marginalisées, au manque d'infrastructures et à l'absence de services publics dans ces mêmes régions. L'État n'est plus capable à lui seul de surmonter la charge du développement économique. L'intervention du secteur privé pourrait être une source d'économie pour l'État qui n'aura pas à avancer des sommes astronomiques pour lancer les travaux.

Les privés se sont ainsi vus confier la possibilité de fournir des prestations et des services au public dans des domaines extrêmement divers, affectant particulièrement les services publics économiques. Il en est ainsi des services de maintenance, de développement informatique, de restauration, de nettoyage, de gardiennage, de la gamme des services de télécommunication⁸³⁶, installation et exploitation des réseaux publics de

⁸³⁴Belhadj (A), De Facci (D), *op. cit.*, p. 49.

⁸³⁵*Ibid.*, p. 51.

⁸³⁶Loi 2001-1 du 15 janvier 2001 portant promulgation du code des télécommunications, *JORT*, 2001, p. 83.

télécommunication⁸³⁷. En effet, les décideurs à l'échelle nationale ainsi que leurs relais à l'échelle locale semblent totalement attachés à la suprématie du secteur privé dans la création de l'emploi⁸³⁸.

S'il est vrai que les pouvoirs publics peuvent autonomiser les pauvres par le biais de la réglementation, du financement et de la fourniture de biens publics, il n'en demeure pas moins que l'initiative privée peut également plaider efficacement en faveur des réformes et promouvoir la bonne gouvernance. Le secteur privé est celui qui réalisera nécessairement la croissance permettant à l'État de remplir ses caisses et que donc le secteur privé n'est pas une menace à la démocratie ou à l'État mais en est au contraire une des bases. Le secteur privé pourrait être une solution pour réduire le nombre des chômeurs notamment parmi les jeunes, relancer la croissance et promouvoir les investissements. L'institut national de la statistique a constaté une croissance de 1,8 % pour le second trimestre 2017⁸³⁹. D'après les chiffres, c'est le secteur privé qui a sauvé la croissance après la Révolution.

Pour encourager l'intervention du secteur privé dans l'économie, le législateur a adopté la loi du 30 septembre 2016 entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2017 portant sur l'investissement⁸⁴⁰. L'article 1 dispose que : *« la présente loi a pour objectif la promotion de l'investissement et l'encouragement de la création d'entreprises et de leur développement selon les priorités de l'économie nationale, notamment à travers, l'augmentation de la valeur ajoutée, de la compétitivité et de la capacité d'exportation de l'économie nationale et de son contenu technologique aux niveaux régional et international, ainsi que le développement des secteurs prioritaires, la création d'emplois et la promotion de la compétence des ressources humaines, la réalisation d'un développement régional intégré et équilibré la réalisation d'un développement durable »*.

Cette loi est a pour objectif principal le développement des investissements dans les secteurs innovants et à forte valeur ajoutée. La nouvelle loi cherche à limiter les restrictions à l'investissement et à l'initiative privée, tout en assurant l'intégration régionale et le développement durable.

⁸³⁷Dabbou-Ben Ayed (S), « L'État régulateur », in, Actes de colloque *La régulation*, (dir), Ben Salah (H), Aouij Mrad (A), Tunis, FDSPT, 2011, p. 39.

⁸³⁸Belhadj (A), De Facci (D), *op. cit.*, p. 76.

⁸³⁹« Le secteur privé, levier de croissance », mise en ligne 22 Aout 2017, consulté le 30 avril 2018, URL : <http://www.radioexpressfm.com/lire/le-secteur-privé-levier-de-la-croissance-en-tunisie-8902>

⁸⁴⁰Le régime d'investissement en Tunisie, tant pour les nationaux que les étrangers, était régi par le Code d'incitations aux investissements de 1993.

Les six points essentiels dans cette loi sont le développement régional équilibré, l'appui à l'emploi et le renforcement de l'employabilité, la promotion de la recherche et du développement, les systèmes économiques inclusifs et durables, la productivité source de compétitivité des secteurs et le positionnement sur les chaînes de valeurs internationales de promotion de l'exportation et des secteurs porteurs.

Les incitations à travers le Code d'investissement ne semblent pas non plus réaliser leurs objectifs. Renforcées dans le nouveau Code d'investissement adopté après la Révolution, ces incitations ont accordé plus d'avantages aux investisseurs qui désirent s'implanter dans les régions défavorisées. Un découpage administratif partage le territoire national en cinq zones, en établissant des « *zones prioritaires* » pour l'investissement. Les incitations accordées aux investisseurs désireux de s'implanter dans ces zones sont très généreuses. Elles peuvent atteindre une exonération de la plupart des charges pendant dix ans pour les sociétés étrangères totalement exportatrices⁸⁴¹.

L'infrastructure de la Tunisie doit lier entre les zones de productions et les zones de distribution. Ceci ne peut être exécuté qu'en encourageant le secteur privé à investir dans l'infrastructure et là on doit parler de la Caisse de dépôt et de consignation qui a été créée par le décret-loi du 13 septembre 2011 et qui est chargée de réaliser les investissements dans le cadre des partenariats publics privés surtout dans le domaine de l'infrastructure, le développement régional, les secteurs des nouvelles technologies, de l'environnement et du développement durable et le soutien aux petites et moyennes entreprises et les investissements sur les marchés financiers⁸⁴².

Le secteur privé doit être donc encouragé pour aménager le territoire des zones industrielles et consacrer des espaces pour l'habitation et les loisirs des fonctionnaires. En contrepartie, le gaz naturel et l'électricité ainsi que les routes doivent être procurés par l'État pour encourager le secteur privé à investir.

Malgré les encouragements de l'État et l'adoption d'une nouvelle loi sur les investissements, les investisseurs préfèrent toujours investir dans les régions côtières ou le Grand Tunis, où ils peuvent bénéficier d'une infrastructure favorable, d'une proximité au centre administratif et d'un marché à pouvoir d'achat plus intéressant pour les commerciaux. Les raisons politiques sont également avancées comme des facteurs déterminants. D'après les

⁸⁴¹Belhadj (A), De Facci (D), *op. cit.*, p. 13.

⁸⁴²Décret-loi n°2011-85 du 13 septembre 2011 portant création de Caisse des dépôts et consignations, *JORT*, 2011, p. 1846.

acteurs de Jbenyena, « le fait que la région soit marquée par une histoire contestataire et par une implantation forte du mouvement syndical, rend cette destination peu attractive pour les investisseurs ». En ce qui concerne Kasserine, le problème réside plutôt dans le fait que la région soit classée comme zone dangereuse, en raison de l'existence d'une brigade terroriste sur le mont Chaambi, situé juste à quelques dizaines de kilomètres de la ville⁸⁴³.

⁸⁴³Belhadj (A), De Facci (D), *op, cit*, p. 49.

Conclusion du chapitre II

L'État régulateur n'a pas pu réaliser les objectifs espérés. La crise des *Subprimes* et la Révolution Tunisienne de 2011 en sont des preuves éminentes. Face à ces défis et urgences, la majorité des observateurs convergent sur l'idée de redéfinir le rôle de l'État et d'améliorer l'efficacité de son intervention dans la vie économique et sociale.

La France, comme les autres pays européens, a été touchée par la crise qui est venue renforcer la fragilité des dynamiques de croissance et l'essoufflement du modèle économique. Avec cette crise, l'État est revenu en force dans le capital des sociétés, principalement pour éviter l'insolvabilité du système bancaire, mais aussi pour sauver les entreprises en difficulté des secteurs dits stratégiques. L'intervention de l'État a joué un rôle important pour faire face à la crise. L'État a fait recours à plusieurs réformes que ce soit dans le domaine financier ou économique. Aujourd'hui, en France, l'État ne serait ni un État interventionniste ni un État régulateur. Nous parlerons donc d'un mélange d'interventionnisme et de libéralisme.

En Tunisie, malgré les réformes, l'économie présente encore des défaillances. La politique d'ajustement structurel a connu un échec surtout dans les années quatre-vingt-dix. C'est plutôt le facteur international qui a joué un rôle important pour la Tunisie. L'accord d'association Tunisie-Union européenne a fait entrer le pays de plein pied dans la mondialisation. En outre, les institutions internationales ont proposé une solution qui leur semble plus opérationnelle et mieux adaptée aux pays en voie de développement, il s'agit de la bonne gouvernance. Néanmoins, toutes ces stratégies n'ont pas pu réaliser de bons résultats. L'État reste toujours interventionniste et ne laisse pas une place aux autres autorités pour réguler l'économie. L'éclatement de la Révolution en 2011 est une preuve éminente de la défaillance de la politique économique adoptée par les pouvoirs publics. Depuis le 14 janvier, l'État a initié une nouvelle phase décisive de son histoire contemporaine. La Tunisie est déterminée à rompre définitivement avec le passé, à fonder un système démocratique solide et à consolider l'État de droit. Au début de la Révolution, l'État était présent d'une manière excessive dans tous les domaines pour faire face à la crise. Mais, cette intervention massive de l'État a entraîné beaucoup de problèmes, ce qui a nécessité de faire appel au secteur privé comme solution pour le relancement de l'économie et la diminution de la pression sur les dépenses publiques.

Conclusion du titre II

Le deuxième titre de notre thèse était consacré au nouveau rôle de l'État dans les années 1980, 1990 et 2000.

Dans le premier chapitre, nous avons vu le caractère extrêmement progressif de l'ouverture à la concurrence et à l'économie de marché qui se traduit davantage par un changement du cadre réglementaire que par l'aménagement des monopoles publics. C'est pourquoi les termes dérèglementation et démonopolisation sont souvent employés pour décrire les évolutions en cours. Mais ce changement ne veut pas dire que le pouvoir public perd sa capacité d'orientation et de contrôle sur ses activités essentielles, ni que sa responsabilité à assurer ses obligations disparaisse. Il doit en effet continuer à garantir un certain degré de bien-être social. L'État passe du statut de producteur à celui de régulateur. Ce chapitre a souligné aussi les défaillances de l'État régulateur. Malgré l'ouverture à la concurrence et à la liberté économique, l'économie reste encadrée par l'État. La libéralisation des services publics est loin d'être parfaite, tant dans ses dimensions juridiques, économiques que politiques.

Dans le deuxième chapitre, nous avons montré la transformation du rôle de l'État dans l'économie et les nouvelles orientations des politiques économiques pendant les années 2000. La crise économique de 2008 et la Révolution tunisienne de 2011 sont à l'origine d'un profond examen du rôle de l'État. Ils semblent avoir affecté l'application des politiques de privatisations, de libéralisations et de désengagements.

Conclusion de la partie 1

La première partie de notre thèse a été consacrée aux fondements de l'interventionnisme économique public en France et en Tunisie. Fondements qui expliquent l'évolution du rôle de l'État dans le développement de l'économie nationale et locale.

L'étatisme était considéré comme le seul moyen pour résoudre le problème du sous-développement qui constituait une atteinte permanente à la dignité de l'État et des individus. Toutefois, après avoir été prépondérant, ce modèle de développement économique est devenu insuffisant. Le monopole de la capacité de régulation de l'économie par l'État a été remis en cause. D'une part, par la crise et les institutions internationales. D'autre part, par la reconnaissance de l'interventionnisme économique local.

Nous constatons ainsi que malgré l'extension du libéralisme économique, malgré la décentralisation et le processus du désengagement de l'État entamé par la France et la Tunisie, l'économie présente encore des lacunes conduisant à la redéfinition du rôle de l'État dans l'économie. Dans ce sens, on peut constater que l'idée de l'économie de marché pourrait se développer au profit de tous avec un État neutre ou absent est complètement fausse. Le rôle de l'État reste indispensable, même dans le contexte actuel d'une économie de plus en plus globalisée et libéralisée.

Avec l'apogée des nouvelles Constitutions après la Deuxième Guerre mondiale, l'aspect économique et social est devenu fortement ancré. D'une part, la Constitution française et la Constitution tunisienne ont consacré de droits économiques et de droits sociaux justifiant l'intervention de l'État comme le droit au travail, les nationalisations, le droit syndical (etc.). D'autre part, elles ont consacré des principes d'intervention inhérents aux principes libéraux, tels que les principes de la liberté du commerce et de l'industrie ou encore de la liberté d'entreprendre et le droit de la propriété.

Notre première partie qui s'est basée sur une étude comparative dans tous les aspects possibles entre l'interventionnisme économique français et tunisien nous conduit à la deuxième partie qui traitera la mise en œuvre de l'interventionnisme économique.

Deuxième partie :

La mise en œuvre de l'interventionnisme économique public : d'une configuration monopolistique à une logique concurrentielle

Après avoir identifié les fondements de l'interventionnisme économique, il convient de déterminer les modalités de sa mise en œuvre, c'est-à-dire les moyens d'action qui ont été mis en place par l'État pour développer l'économie.

L'objectif de cette partie vise à analyser les modalités d'administration de l'économie et les moyens spécifiques d'intervention des autorités ayant en charge une mission de régulation de l'économie. D'une part, l'État se trouve en position d'autorité extérieure au marché et cherche à l'administrer et le diriger. L'administration avec ses modalités et ses moyens dirigistes agit en tant qu'autorité publique visant à orienter, soutenir, contraindre, protéger ou encore modeler les opérateurs économiques agissant sur le marché⁸⁴⁴. D'autre part, l'État se trouve dans une position de collaboration avec d'autres entités publiques et privées. Il consiste à remettre des pouvoirs de décisions à des organes autres que de simples agents du pouvoir central non soumis au pouvoir d'obéissance hiérarchique et qui sont souvent élus par les membres de la collectivité concernée.

Le premier titre sera consacré à l'étude de la mise en œuvre de l'interventionnisme économique public. L'État peut intervenir de plusieurs façons. Il peut d'abord intervenir par le recours aux entreprises publiques pour orienter l'économie et pour développer ses activités. Il peut aussi intervenir par la commande publique. Les contrats de concession et les marchés publics constituent les moyens privilégiés d'intervention de l'État pour relancer l'économie. Néanmoins, à la fin des années soixante-dix, ces moyens d'intervention de l'État sont considérés comme un obstacle devant le développement économique et la modernisation de l'État. Ils sont caractérisés par l'inefficacité, les faibles productivités et les mauvaises qualités de biens et de services et l'augmentation de la dette pour les entreprises gouvernementales à vocation commerciale. En revanche, le rôle de l'État comme organe de contrôle est hypertrophié, créant des contraintes lourdes dans de nombreux domaines (Titre I).

Le deuxième titre sera quant à lui relatif à l'analyse du redéploiement des moyens d'intervention publique. Les années quatre-vingts ont été marquées par la critique virulente de l'étatisme. Elles indiquent la nécessité des réformes en attirant l'attention sur le fait que l'intervention de l'État doit être régulée. La nouvelle mission de l'État consistait justement à mettre en œuvre cette politique et à assurer au mieux ce changement de cap. Les réformes récentes des instruments dont dispose l'État et de ses moyens d'interventions sont : le recours

⁸⁴⁴Nicinski (S), *Droit public des affaires, op, cit*, p. 19.

croissant à des autorités de régulation, aux collectivités territoriales et aux contrats de partenariats public-privé (Titre 2).

Titre 1. Le rôle affirmé de l'État dans la mise œuvre d'une politique économique dirigiste : de la prépondérance à la limitation de l'action économique publique

L'objectif de ce premier titre est d'aborder le premier genre de relations que l'État est susceptible d'entretenir dans la vie économique. L'État est en position d'extériorité au marché, il cherche à le diriger et à l'administrer. L'État agit en tant qu'autorité supérieure. Il a le monopole dans la mise en œuvre de sa politique économique. Cette volonté d'intervenir directement dans l'économie se traduit par la mise en place d'un vaste secteur public qui organise la vie économique et politique de l'État.

En France, après la Seconde Guerre mondiale et en Tunisie après l'indépendance, l'État n'a pas cessé de chercher la meilleure façon d'exercer ses missions, de percevoir son organisation et d'améliorer son mode de fonctionnement. Il a fait recours à la réforme de ses modalités et de ses moyens d'intervention pour qu'il puisse jouer un rôle important dans la reconstruction d'un nouvel État et le développement de ses activités. La réforme de l'État⁸⁴⁵ est alors la réforme de l'ensemble des missions, des organisations et des méthodes de fonctionnement des administrations de l'État d'avant-guerre⁸⁴⁶.

L'État chargé d'orienter l'économie dans le cadre de l'intérêt général va s'appuyer sur des actions dirigistes (Chapitre 1). Toutefois, la mise en œuvre d'un modèle de développement économique étatiste n'a pas permis de promouvoir une croissance intensive et diversifiée, ni de résoudre la question du chômage. L'interventionnisme étatique a été fortement contrarié par une série de paramètres, les uns externes à l'État, les autres propres à l'ordre juridique interne. Les paramètres externes sont la pression des institutions internationales, alors que les paramètres internes sont l'inefficacité de l'entreprise publique et l'affirmation des bienfaits de la privatisation et le partenariat public-privé. L'hégémonie de l'État a été fortement contestée (Chapitre 2)

⁸⁴⁵La réforme de l'État dite technique vise au renforcement des structures, des procédures et du personnel de l'appareil administratif, c'est-à-dire à perfectionner l'instrument de mise en œuvre des politiques gouvernementales. Elle vise à changer par des réformes les politiques gouvernementales relatives à l'efficacité de l'administration dans son rôle de régulateur des mécanismes de marché.

⁸⁴⁶Mordacq (F), *La réforme de l'État par l'audit*, Paris, LGDJ, 2009, p. 12.

Chapitre 1. La prépondérance de l'action économique des pouvoirs publics dans la mise en œuvre de la politique économique de l'État.

L'interventionnisme public est apparu comme un levier essentiel pour mener à bien la politique économique de l'État dans son ensemble. Ce phénomène s'explique notamment par des raisons historiques et idéologiques liées à la reconstruction d'un nouvel État et au développement de l'économie⁸⁴⁷.

L'intervention économique de l'État s'appuie sur des procédés juridiques s'accolant aux ajustements automatiques du marché. Ayant la domination sur le système juridique, il met en place un puissant système d'action publique économique. C'est autour de ce modèle dirigiste que la société est en grande partie structurée par des institutions étatiques qui jouent un rôle d'impulsion et exerce en contrepartie sa mainmise sur l'économie. C'est le modèle du droit public classique marqué par l'existence de prérogatives de puissance publique nécessaires à la satisfaction des missions de service public.

En période d'économie dirigée, les moyens juridiques de l'État relaient l'ensemble du territoire national. Son système d'intervention dont il était l'élément dominant était le fait d'une double ramification. Il orientait les activités économiques par la création des entreprises publiques (Section 1) mais aussi par le recours à des techniques contractuelles (Section 2).

Section 1. L'entreprise publique, un moyen privilégié d'intervention de l'État dans l'économie

Diverses causes justifient le développement de l'interventionnisme étatique, en particulier, la création des entreprises publiques⁸⁴⁸. En tant qu' « *organisme décentralisé dans l'appareil du pouvoir exécutif, constitué en personne morale, disposant d'un patrimoine public et affecté à une tâche industrielle, commerciale ou financière* »⁸⁴⁹, l'entreprise publique a joué depuis longtemps un rôle de premier ordre dans l'économie. Elle est au cœur de l'activité économique d'un pays. Quelle que soit sa forme juridique, son mode de fonctionnement ou encore son objet, elle contribue à la croissance du pays dans lequel elle exerce.

⁸⁴⁷Legendre (P), *L'administration du XVIII^e siècle à nos jours*, Paris, PUF, 1969, p. 262.

⁸⁴⁸Voir notamment, Dufau (J), *Les entreprises publiques*, Paris, Le Moniteur, 1991, Baillon (CH), *Droit des entreprises publiques*, Paris, Delmas, 1992, Chevallier (F), *Les entreprises publiques en France*, Paris, la documentation française, 1979, Cartier-Bresson (A), *L'État actionnaire*, Paris, LGDJ, 2010, Refait (M), *L'entreprise et l'État, capitalisme et démocratie*, Paris, PUF, 1994.

⁸⁴⁹Issalys (P), Lemieux (D), *L'action gouvernementale, Précis de droit des institutions administratives*, Paris, Editions Yvon Blais, 2002, p. 413.

Selon le Professeur Amel AOUIJ MRAD, « *l'entreprise publique est toujours un organisme doté de la personnalité juridique. Cette personnalité lui permet d'agir en son nom propre, de poursuivre et de réaliser ses actions, d'être (théoriquement) financièrement autonome. Cette personnalité peut être de droit public (EPNA) ou de droit privé (sociétés). Ensuite, l'entreprise publique gère toujours une activité économique. Elle produit des biens ou des services qu'elle vend contre un prix. Enfin, l'entreprise publique est toujours soumise au contrôle d'une entité publique (pas forcément l'État). Ce contrôle est généralement important, prend des formes variables, peut être direct ou indirect* »⁸⁵⁰.

Les entreprises publiques sont des entités fondées par l'État pour réaliser des missions souvent liées au service public ou à l'intérêt général. Chacune d'elles dispose d'une personnalité juridique distincte, lui permettant de gérer son capital⁸⁵¹. Elles revêtent des caractères juridiques hétérogènes et peuvent être des établissements publics, des sociétés d'économie mixte ou nationalisés.

L'État a créé un secteur des entreprises publiques au sein du secteur public pour développer l'économie (Paragraphe 1) et a disposé d'importants moyens de contrôle pour orienter leur activité. Le contrôle d'un secteur d'entreprise traduit là encore la volonté de l'État de maîtriser l'économie nationale⁸⁵². C'était un outil décisif du développement économique si l'on en juge les motivations du législateur Français de 1981⁸⁵³.

Paragraphe 1. L'entreprise publique, un vecteur de développement

Le premier pilier du développement économique est l'entreprise publique. Créatrice d'emplois et de richesses, elle constitue encore aujourd'hui le principal moyen d'intervention de l'État pour la relance de l'économie.

En France, la création des entreprises publiques a connu un essor important à la suite de la Première Guerre mondiale qui a entraîné la nécessité de réorganiser des structures économiques et de remettre en état l'appareil de production⁸⁵⁴. Suite à la Deuxième Guerre mondiale, les entreprises publiques ont eu un rôle important, lorsqu'il fallait reconstruire des économies et concentrer les efforts sur des secteurs clés⁸⁵⁵.

⁸⁵⁰Aouij Mrad (A), *Droit des entreprises publiques*, op, cit, p. 17.

⁸⁵¹Riad (F), *Les entreprises publiques et semi-publiques*, op, cit, 1963, p. 573

⁸⁵²Chenot (B), « La philosophie des nationalisations », *RFAP*, 1980, p. 8.

⁸⁵³Timiste (G), « Les relations entre l'État et les entreprises publiques », *RA*, 1983, p.10.

⁸⁵⁴Baillon (CH), *Droit des entreprises publiques*, Paris, Delmas, 1992, p. 17.

⁸⁵⁵Buby (P), *Service public, services publics*, Paris, La documentation française, 2011, p. 81.

En Tunisie, également, un mouvement similaire s'observe au début de la Première république en 1956. Lors de son indépendance, l'État faisait face à une situation économique caractérisée par un taux de chômage très élevé, par une absence de structures économiques et de ressources naturelles importantes. La stratégie de développement adoptée pour affronter ces problèmes consistait à créer des entreprises publiques. Ces dernières étaient considérées comme essentielles pour des projets de développement dont l'intérêt allait au-delà de ceux du secteur privé.

Si en France, l'intervention de l'État dans l'économie par les entreprises publiques était comme un moyen pour la reconstruction de l'économie et de réaliser des objectifs économiques conformes à l'intérêt général (A), en Tunisie l'intervention de l'État dans l'économie par les entreprises publiques était à cause de la faiblesse du secteur public et l'absence des investisseurs privés capable de relancer l'économie (B).

A. La nécessité de reconstruire et de promouvoir la croissance économique : les raisons du recours à l'entreprise publique en France

Le capitalisme d'État français de l'après-guerre s'était avant tout attaché à promouvoir une croissance rapide par la modernisation et l'expansion des entreprises publiques. Au niveau macro-économique, l'État activait la croissance par la pratique de l'inflation et de fréquentes dévaluations, à la différence tant de l'Allemagne, avec sa politique de stabilité économique et de lutte à tout prix contre l'inflation, que de la Grande-Bretagne, dont la priorité absolue était le maintien d'une livre sterling⁸⁵⁶ forte comme monnaie de réserve. Au niveau micro-économique, l'État était interventionniste, contrairement aux approches britanniques où l'État ne se mêlait pas des affaires des entreprises, se contentant autant que possible de définir des règles dont l'application était confiée à des organismes indépendants et d'arbitrer les conflits ou allemande où l'État s'efforçait de faciliter la tâche aux acteurs économiques tout en leur laissant gérer collectivement les règles⁸⁵⁷.

L'objectif du recours aux entreprises publiques n'était plus seulement de relever l'économie des conséquences de la guerre, mais de rattraper le retard économique découlant du parti insuffisant qu'elle avait tiré des deux premières Révolutions industrielles. L'État orientait son économie par la création des entreprises publiques. C'est un outil « *décisif du*

⁸⁵⁶La livre sterling est l'unité monétaire officielle du Royaume-Uni, des dépendances de la couronne britannique et des territoires britanniques d'outre-mer.

⁸⁵⁷Vivien-Ann (S), Rachel (B), « Les beaux restes du capitalisme d'État à la française », *Critique internationale*, 2000, p. 164.

développement économique »⁸⁵⁸. L'État cherchait à maîtriser les entreprises de grandes tailles ce qui lui permettait d'orienter directement l'économie que ce soit pour remplir les objectifs du plan, freiner l'augmentation des prix, contrôler les productions, les investissements ou maintenir des services publics et des emplois⁸⁵⁹.

L'appareil de production est obsolète et détruit, les capitaux privés se font rares et on peut nourrir des doutes sur la capacité des entrepreneurs privés à investir massivement dans un cadre d'économie désormais planifiée. Qui plus est, il faut rattraper un retard dû au fait que la France a insuffisamment profité des deux premières Révolutions industrielles ? L'unanimité semble se faire sur le recours à des entreprises publiques. Cela se traduit dans le programme du Conseil national de la Résistance⁸⁶⁰. L'interventionnisme économique oriente donc principalement son action vers l'entreprise publique. Cette dernière apparaît comme l'objet et l'instrument de la démarche économique de la collectivité publique.

Juridiquement, l'alinéa 9 du Préambule de la Constitution de 1946 traduit cette tendance « *tout bien, toute entreprise dont l'exploitation a ou acquiert les caractères d'un service public ou d'un monopole de fait doit devenir la propriété de la collectivité* ».

De 1946 à 1981, l'État a créé plusieurs entreprises publiques. Nous trouverons des créations *ex nihilo* comme le RATP ou par regroupement comme Elf, Aérospatiale, UAP⁸⁶¹. Au cours de cette période, de grands opérateurs publics s'inscrivaient dans le paysage national et assuraient des services essentiels notamment dans les transports et l'énergie exerçant, par là, des effets structurants aussi bien en matière industrielle que sociale. Ces grands opérateurs étaient considérés alors comme des services publics. En tant qu'entreprises, elles étaient également des leviers de l'innovation technologique et de l'expérimentation, servant de vitrine au savoir-faire français et participant au rayonnement international du pays⁸⁶².

L'entreprise publique, telle qu'elle s'est affirmée dans le modèle de la période d'après-guerre a deux grands domaines d'intervention et son régime de gestion combine autant la poursuite de l'intérêt général et que le comportement marchand. Ces deux grands domaines d'intervention sont le service public et la politique industrielle.

⁸⁵⁸Timsit (G), « Les relations entre l'État et les entreprises publiques », *Revue administrative*, 1983, p. 11.

⁸⁵⁹Joye (J-F), *op. cit.*, p. 230.

⁸⁶⁰Nicinski (S), *Droit public économique, op. cit.*, p. 315.

⁸⁶¹Aouij Mrad (A), *Droit des entreprises publiques, op. cit.*, p. 8.

⁸⁶²Gaeremynck (J), « Des entreprises et participations publiques, pour quoi faire ? », Actes de colloque, *Les entreprises publiques*, Paris, La documentation française, 2017, p. 21.

Sur le service public, les entreprises publiques sont l'acteur marchand de la fourniture des services collectifs. Elles interviennent dans le domaine de ce que l'on peut appeler l'économie des besoins⁸⁶³, c'est-à-dire l'ensemble des activités dans lesquelles, afin d'assurer la satisfaction de droits fondamentaux ou de besoins sociaux jugés essentiels, la collectivité publique intervient pour organiser la fourniture des prestations⁸⁶⁴. L'objectif d'égalité est présent dans toutes ces activités, mais avec des degrés différents d'exigence. Lorsque l'on veut assurer une égalité totale, la prestation est gratuite ou quasi-gratuite, elle est dispensée hors marché par des administrations ou des établissements publics administratifs, ce qui est le cas pour les fonctions visant à assurer le développement humain⁸⁶⁵. Dans d'autres domaines, l'objectif d'égalité n'est pas absolu, il s'agit d'assurer à tous un niveau de satisfaction minimum, au-delà duquel on s'accommodera d'une différenciation selon les ressources. C'est dans cette seconde catégorie de situations qu'intervient l'entreprise publique, notamment dans les domaines de l'énergie, du transport, de la communication et du logement. Dans ces domaines, le modèle français est celui du monopole national qui s'impose aux collectivités territoriales. L'exemple le plus caractéristique à cet égard a été celui de la distribution de l'énergie où bien que conservant la qualité d'autorité concédante, les communes ont perdu le libre choix de leur concessionnaire. Elles n'ont gardé de réelles marges de choix que pour l'eau et les transports urbains⁸⁶⁶.

Sur la politique industrielle, il y aura eu, on le sait, à trente-cinq ans d'intervalle, deux poussées de nationalisations, l'une et l'autre dans la foulée d'un programme politique : celui du Conseil national de la Résistance à la libération qui a conduit à la nationalisation des banques de dépôt et de certaines entreprises comme Renault, celui de la gauche unie en 1981 qui à contre-courant de l'évolution mondiale alors esquissée, a porté sur plusieurs grands groupes industriels et sur la quasi-totalité du système bancaire⁸⁶⁷.

Contrairement à la Tunisie, la majorité des entreprises publiques en France se situent au niveau local. En premier lieu, cela signifie que la richesse économique, entrepreneuriale du pays se situe à l'échelon local. D'autre part, il en résulte que les collectivités territoriales vont être les plus aptes à encadrer, organiser, corriger ou encore soutenir l'implantation et le développement des entreprises sur leur territoire. À la fin de la Seconde Guerre mondiale, les interventions des collectivités locales se sont développées sous la pression des nécessités

⁸⁶³Fournier (J), *L'économie des besoins*, Paris, Odile Jacob, 2013.

⁸⁶⁴Darold (J), *op. cit.*, p. 53.

⁸⁶⁵Exemple éducation et santé.

⁸⁶⁶Darold (J), *op. cit.*, p. 54.

⁸⁶⁷*Ibid.*, p. 54.

économiques et d'une crise du logement qui ne pouvait être jugulée par la seule intervention de l'État qui devait se consacrer aux grands objectifs d'aménagement du territoire et n'avait pas les moyens de se substituer aux communes notamment dans la maîtrise foncière. Les entreprises privées préféraient quant à elles, se tourner vers l'industrie alors plus rentable⁸⁶⁸.

Le droit de créer des entreprises locales à participation publique telles les sociétés d'économie mixte (SEM)⁸⁶⁹ a alors été étendu par une refonte du droit de l'interventionnisme économique local, notamment le décret du 20 mai 1955. Ce décret étend aux départements les compétences accordées précédemment aux communes notamment par les lois POINCARE⁸⁷⁰ et élargit les possibilités d'intervention de ces deux collectivités aux sociétés créées pour la mise au point de projets d'équipement ou de gestion de services publics⁸⁷¹.

Les SEM sont apparues comme l'outil par excellence de reconstruction de la France après la Seconde Guerre mondiale, en même temps qu'un facteur de relance économique, sans toutefois que la formule ait un grand succès jusqu'en 1955. À partir de cette date, les SEM connaissent un véritable essor et vont être utilisées dans le secteur de l'aménagement et de l'urbanisme, puis dans le secteur des services⁸⁷². Elles occupent une place importante dans les infrastructures de premier plan : autoroutes, parkings, aménagement, concessions de grands sites touristiques (balnéaires ou de montagnes), mais aussi logements ou encore transports. Aujourd'hui, elles interviennent encore majoritairement dans l'aménagement et l'immobilier et désormais dans l'énergie, les transports et le numérique⁸⁷³.

Les entreprises publiques ont fortement contribué à l'équipement du pays et à sa modernisation. Elles ont assuré dans de bonnes conditions l'accès au service public, consolidant ainsi l'attachement dont il est l'objet en France, et même si elles ont été temporaires, les nationalisations de 1981 ont rendu possible la restructuration nécessaire du paysage industriel français. En 1982, le secteur public connaît encore une phase de développement. L'idée persiste qu'il faut maintenir et étendre le secteur public qui est considéré comme le seul capable de réaliser d'importants risques économiques. Sont créées

⁸⁶⁸Darold (J), *op, cit*, p. 54.

⁸⁶⁹Une société d'économie mixte est une société anonyme dont le capital est majoritairement détenu par une ou plusieurs personnes publiques à savoir l'État, les collectivités territoriales ou tout autre établissement public.

⁸⁷⁰Les décrets lois Poincaré du 26 novembre et du 28 décembre 1926 qui ont réellement marqué le point de départ de l'économie mixte locale en autorisant les communes à prendre des participations dans les sociétés de construction ou d'exploitation de services communaux.

⁸⁷¹Darold (J), *op, cit*, p. 53.

⁸⁷²Nicinski (S), *Droit public des affaires, op, cit*, p. 416.

⁸⁷³Gauthey (G), « Entreprises publiques nationales et entreprises publiques locales : convergences et divergences », Actes de colloque *Les entreprises publiques*, Paris, la documentation française, 2017, p. 93.

les sociétés d'autoroute, les compagnies d'aménagement, le développement des SEML et des régies sont transformées en entreprises publiques.

La nécessité de reconstruire et de promouvoir la croissance économique est perçue comme les principales raisons justifiant le recours à l'entreprise publique en France. Néanmoins, en Tunisie, le recours à l'entreprise publique a été justifié par la faiblesse du secteur public et l'absence des investisseurs privés.

B. La faiblesse du secteur public et l'absence des investisseurs privés : les motifs principaux du recours à l'entreprise publique en Tunisie

En Tunisie, le recours à l'entreprise publique était d'abord à cause de la faiblesse voire parfois l'inexistence du service public⁸⁷⁴. L'administration coloniale était essentiellement préoccupée par des questions d'ordre public. Cette situation a nécessité une intervention intensive des pouvoirs politiques de façon à ce qu'il puisse garantir la construction de l'État puis le développement économique et social. Ensuite, l'absence d'investisseurs privés capable de prendre en charge certaines activités économiques a nécessité l'intervention de l'État dans des secteurs habituellement du ressort du secteur privé. Cette double difficulté allait engendrer la naissance de deux rôles de l'État, deux rôles différents mais complémentaires. L'État s'est vu reconnaître un rôle de locomotive voire de développeur économique chargé d'une multitude de services publics et un rôle d'industriel dans la mesure où l'État était appelé à intervenir dans des secteurs considérés traditionnellement comme des secteurs concurrentiels tels le secteur des textiles, du tourisme, de l'agro-alimentaire (etc.)⁸⁷⁵.

C'est à la période du protectorat que remonte la naissance des premières entreprises publiques en Tunisie⁸⁷⁶. À la fin du protectorat en 1956, le nouveau pouvoir se trouva devant une situation dont les traits saillants étaient l'absence de l'esprit d'initiative, de la mentalité de l'épargne et l'inexistence d'une bourgeoisie capitaliste capable de prendre la relève des

⁸⁷⁴« La politique des pouvoirs publics en matière de création d'entreprises publiques a été, dépourvue d'une vision globale... elles sont nées au coup par coup et de manière étalée dans le temps, plutôt sous la pression des contraintes économiques et sociales ». Ben Letaïef, (M) *L'État et les entreprises publiques en Tunisie*, Paris : L'Harmattan, 1998, p. 23.

⁸⁷⁵Larguet (L), « Fondement et cadre juridique de la restructuration des entreprises publiques », Actes de colloque *La restructuration des entreprises publiques*, FDSPT, 1990, p. 23.

⁸⁷⁶La création des sociétés d'économie mixte dans le domaine minier (SOREMIT) et pétrolier (SEREPT) et des offices généralement qualifiés d'établissements d'utilité publique comme l'office d'étude et de développement des pêches, l'office du vin et l'office de l'huile. Les missions de ces offices étaient de nature principalement administrative.

colons⁸⁷⁷. Ainsi, la plupart des activités vont alors s'organiser sous forme d'entreprises publiques. La prise en charge directe des principaux leviers de l'économie du pays par l'État va cependant, se produire surtout à partir de l'année 1961. Donc, un mouvement de création d'entreprises publiques va être lancé comme la création de la Société tunisienne de banques (STB) en 1956, la Société tunisienne des chemins de fer de Tunisie (SNCFT) en 1956, la Banque nationale agricole (BNA) en 1959, la Société tunisienne d'assurances et de réassurances (STAR) en 1959 et la Société tunisienne de l'électricité et du gaz (STEG) en 1962⁸⁷⁸.

Les entreprises publiques étaient considérées comme essentielles pour des projets de développement dont l'intérêt allait au-delà de ceux du secteur privé. C'était le cas pour l'exploitation du phosphate, l'exploration pétrolière, la production de ciment et le raffinage du pétrole. En outre, il a vite été assigné à ces entreprises des objectifs socio-économiques pour la collectivité, tels que l'emploi ou la redistribution des revenus.

Malgré le tournant libéral dans les années quatre-vingts, le rythme de création des entreprises publiques n'a pas arrêté. L'État sort désormais du cadre des secteurs vitaux et diversifie ses créations. Pendant cette période, apparaissent notamment l'office des ports aériens de Tunisie (OPAT, devenu Office de l'Aviation civile et des aéroports), de l'office national de l'assainissement (ONAS), la Société générale industrielle des textiles (SOGITEX) et de très nombreuses Unités et chaînes hôtelières⁸⁷⁹.

L'État garde encore la mainmise sur un grand nombre d'entreprises opérant dans différents secteurs aussi bien stratégiques qu'ouverts à la concurrence. Ces entreprises publiques détiennent entre 50 % et 100 % des marchés du gaz, de l'électricité, du transport ferroviaire, du transport aérien et des services de télécommunication de ligne fixe. Plusieurs entreprises publiques jouissent de monopoles pour la production, l'importation et la distribution de divers produits par exemple les céréales, l'huile, la viande ou le sucre.

⁸⁷⁷Ben Letaeif (M), *op, cit*, p. 18.

⁸⁷⁸Aouij Mrad (A), *Droit des entreprises publiques, op, cit*, p. 18.

⁸⁷⁹*Ibid*, p. 21.

Les entreprises publiques opèrent dans de nombreux secteurs, les plus importants étant le transport, l'industrie, l'énergie, les services financiers et les services non financiers. Ces structures sont présentes aussi bien dans des secteurs concurrentiels⁸⁸⁰ que non concurrentiels⁸⁸¹ ainsi que dans les services publics marchands⁸⁸². La présence de l'État est importante dans les services publics⁸⁸³ de même que dans l'importation de certains produits de base tels que les céréales, le thé, le café, les huiles végétales, le fer et les produits pharmaceutiques. De nombreuses entreprises publiques soumises à des régimes de subventions ont des positions de monopole dans la production, l'importation et la distribution de biens. Dans l'agriculture et l'agro-industrie, les entreprises publiques détiennent des positions de monopole au sein de nombreux secteurs y compris l'import-export⁸⁸⁴ tandis que plusieurs barrières réglementaires à l'entrée ont été relevées, en particulier sur les marchés des intrants.

Les entreprises publiques constituent encore aujourd'hui le principal moyen d'intervention de l'État dans l'économie. Elles sont nombreuses et interviennent dans tous les secteurs de l'économie. Elles occupent toujours une position dominante en matière de production et d'emploi. Actuellement, en plus des secteurs des services publics et des infrastructures en particulier, elles dominent encore les secteurs miniers, pétroliers et dans une certaine mesure agricole. En 2014, la Tunisie comptait 104 entreprises publiques qui employaient 3 % de la population active. Le nombre d'emplois dans certaines entreprises publiques a augmenté de plus de 50 % depuis 2011. Selon les calculs du FMI, la Société tunisienne de l'électricité et du gaz (STEG), la compagnie aérienne Tunisair, la compagnie de transport Transtu et la compagnie de distribution céréalière avaient un déficit cumulé de 0,8 % du PIB en 2014. Or, il n'existe pas à ce jour de normes nationales de bonne gouvernance des entreprises, qu'il s'agisse des entreprises publiques ou privées et la mise en application des lois relatives à la comptabilité et l'audit financier des entreprises demeure faible s'étant surtout jusqu'à présent focalisée sur le secteur bancaire. Les déficits sont généralisés dans ces entreprises surtout dans les secteurs d'infrastructure et découragent en conséquent les investisseurs privés de participer à ces secteurs. Les effets plus larges touchent à tant de

⁸⁸⁰Le ciment, le sucre, les produits agricoles, la construction/équipement/travaux publics et l'immobilier.

⁸⁸¹Le pétrole, le raffinage, le commerce, le tabac et l'alcool.

⁸⁸²Électricité et gaz, eau, transport, poste et télécommunications.

⁸⁸³Électricité, eau, assainissement, transport.

⁸⁸⁴Le secteur sucrier à titre d'exemple.

secteurs de l'économie que la question requiert un important effort de réflexion de la part des autorités afin de réformer le modèle de développement économique du pays⁸⁸⁵.

En définitive, l'État a orienté son économie par le recours aux entreprises publiques. Et pour orienter les activités de ses entreprises, il a eu recours au contrôle public⁸⁸⁶ « *la tutelle administrative* ».

Paragraphe 2. L'orientation des activités de l'entreprise publique par le contrôle étatique « La tutelle administrative »

Si la relation entreprise publique-État a été organisée selon le modèle de la tutelle administrative, c'est à parce qu'à l'époque où sont apparues les premières entreprises publiques, l'État ne connaissait aucun autre mode de contrôle⁸⁸⁷, ne disposant ni d'une aptitude particulière ni d'un savoir-faire spécifique pour gérer les entreprises. Ce modèle de la tutelle administrative a autant marqué les modalités du contrôle étatique des entreprises publiques que son organisation, qui sont restées inchangées durant plus de cinquante années⁸⁸⁸.

La tutelle administrative constitue le moyen de contrôle le plus rigoureux et limite considérablement le champ de manœuvre des entreprises publiques. Elle peut s'exercer *a priori* ou *a posteriori* et prend plusieurs formes : approbation ou annulation des décisions, pouvoir de substitution, suspension ou révocation des élus voire même dissolution des assemblées. Dans cette optique, nous étudierons en premier lieu l'expérience française dans le contrôle des entreprises publiques (A) et en second lieu l'expérience tunisienne (B).

A. L'expérience française dans le contrôle des entreprises publiques : une diversité de contrôles dont le Parlement a un rôle considérable

Une pluralité de contrôle pèse sur les entreprises publiques sans que toutefois le résultat ne soit très efficace. C'est à travers ces contrôles que l'on se rend compte que les entreprises publiques constituent en elles-mêmes un élément de la gestion de son économie par l'État. Sous son visage de puissance publique chargée d'assurer l'intérêt général et de répondre aux besoins de la population par l'intermédiaire des entreprises publiques, l'État exerce des

⁸⁸⁵OCDE, « Les partenariats public-privé en Tunisie », 2015, p. 27.

⁸⁸⁶Pour Marcel WALINE, « *le contrôle peut se définir comme la vérification de la conformité d'une action avec une norme qui s'imposait à celle-ci ; ce peut être une norme juridique (on parlera alors de contrôle de régularité) ou une norme de bonne exécution (on parlera alors de contrôle de rentabilité ou d'efficacité)* ». Waline (M), *Précis de droit administratif*, Paris, Montchrestien, 1970, p. 516.

⁸⁸⁷G. Delion (A), « L'évolution du contrôle des entreprises publiques en France », *RFAP*, 1984, p. 689.

⁸⁸⁸Cartier-Bresson (A), *op. cit.* p. 259.

contrôles de deux ordres. En premier lieu un contrôle *a priori* (1) et en second lieu un contrôle *a posteriori* (2).

1. Le contrôle *a priori*

Le décret du 26 mai 1955 portant aménagement des textes relatifs au contrôle économique et financier de l'État est modifié par le décret du 21 mai 1973⁸⁸⁹ soumis d'établissements publics ayant pour objet principal une activité commerciale, industrielle ou agricole, les sociétés ou les groupements d'intérêt économique dans lesquels l'État détient plus de 50 % du capital⁸⁹⁰.

Les entreprises sont généralement placées sous la tutelle d'un ou plusieurs ministres⁸⁹¹ (ministre des transports pour Air France, la SNCF et la RATP. Ministre de l'industrie pour EDF-GDF, etc.) représentés par un Commissaire du gouvernement désigné pour représenter le ou les ministres auprès de la direction et siéger au Conseil d'administration de l'entreprise⁸⁹².

Le ministre de l'économie et des finances gère les participations financières de l'État dans les entreprises⁸⁹³. Il l'assure sur toutes les entreprises publiques à l'exception de celles qui en sont légalement dispensées, acquérant ainsi une grande liberté d'action. En effet, le ministre détient le pouvoir d'approuver préalablement certaines décisions capitales portant sur les budgets, les bilans et les prises de participations financières certaines rémunérations.

Une surveillance constante provient de personnes nommées par l'État au sein de l'entreprise et appelées contrôleur d'État⁸⁹⁴. Ils interviennent dans la plupart des entreprises

⁸⁸⁹Voir, décret n° 55-733 du 26 mai 1955 portant codification et aménagement des textes relatifs au contrôle économique et financier de l'état, *JORF*, 1955, p. 5547, décret n°73-502 du 21 mai 1973 relatif aux infractions a certaines dispositions du titre 1 du livre 1 du code de la sante publique, *JORF*, 1973, p. 5755

⁸⁹⁰Cité par Delvolvé (P), *Droit public économique, op, cit*, p. 738.

⁸⁹¹« La tutelle du ministre de l'économie et des finances est permanente en vertu de ses compétences générales dans l'économie mais elle est spécialement le fait d'un ministre « technique » de tutelle : ministre des transports pour la SNCFT, de la défense pour l'Aérospatial, l'industrie pour EDF-GDF. Le contrôle d'État trouve son fondement dans le décret du 9 août 1953 modifié par celui du 16 février 1978 (*JO*, du 17 février 1978) définissant les décisions des entreprises publiques qui sont soumises à l'approbation préalable du ministre de l'économie et des finances et du ministre « technique » de tutelle (budgets ou états prévisionnels de recettes et dépenses, bilans et comptes de résultat, cessions, prises de participations financières, mesures de rémunération du personnel, règles relatives à la tenue des comptes. Toutefois, un décret du 2 décembre 1982, *JO* du 4 décembre 1982, *JCP*, 1982, III, 53478), soustrayait les sociétés nouvellement nationalisées par la loi du 11 juillet 1982 et leurs filiales aux cas d'approbation préalable pour les budgets, les bilans, les états prévisionnels de recettes et dépenses et les règles relatives aux tenues de compte ». Joye (J-F), *op, cit*, pp. 69-70.

⁸⁹²Orsoni (G), *op, cit*, p. 149.

⁸⁹³Article 36 de la loi n°48-24 du 6 janvier 1948 et article 10 de la loi n°49-985 du 25 juillet 1949.

⁸⁹⁴Un décret du 15 décembre 1934 avait créé un contrôleur financier dans les entreprises qui devient un contrôleur d'État en 1944.

nationales, à l'exception en particulier de la régie Renault, des banques et compagnies d'assurances, du commissariat à l'énergie atomique, de la SNCF et de la RATP qui sont soumis à des dispositions particulières. Ils sont également présents dans les sociétés dans lesquels l'État détient plus de la moitié du capital, dans les organismes percevant des taxes et dans les services autonomes de l'État à caractère industriel ou commercial. À l'inverse, ils sont absents des nouvelles entreprises nationalisées⁸⁹⁵.

Le contrôleur d'État examine plus particulièrement l'activité économique et la gestion financière de l'entreprise. Il assiste au Conseil d'administration et aux principaux Comités de décision. Il dispose des pouvoirs d'investigation les plus étendus sur pièces et sur place et informe le ministre sur les projets des entreprises contrôlées qui sont soumis à l'approbation de la tutelle. Il rédige enfin un rapport annuel sur les principales évolutions de l'entreprise⁸⁹⁶.

Selon Michel DURUPTY, « *les fonctions des contrôleurs d'État peuvent être regroupées autour de cinq fonctions : la fonction d'information, le contrôle de régularité des décisions, le contrôle d'orientation, le contrôle d'efficacité et enfin le contrôle de conseiller* »⁸⁹⁷.

Les contrôleurs d'État disposent dans des cas prévus par des arrêtés ministériels d'un pouvoir de visa préalable sur certains actes, notamment sur les marchés dépassant des seuils importants passés par de grands établissements (EDF, GDF, Houillères, SNCF, RFF) dans le cadre des programmes d'investissement. Ils participent aussi aux séances du Conseil d'administration, des divers Comités liés à la direction et à l'Assemblée générale dans le cas des sociétés. Ils reçoivent à cet effet les convocations, les ordres du jour et les documents joints. Ils ont aussi tous pouvoir d'investigation sur pièces et sur place⁸⁹⁸.

Pour contrôler l'entreprise publique, l'État a eu recours aussi à un contrôle plus général accordé par des organismes spécialisés.

2. Le contrôle a posteriori

Le contrôle *a posteriori* est un contrôle assuré par des organes spécialisés tels le Commissariat Général du plan et le Haut Conseil du secteur public qui suit l'évolution du secteur public et livre ses recommandations aux pouvoirs publics dans un rapport paraissant

⁸⁹⁵Rapport, « Le secteur public concurrentiel en 1987-1988 », *op. cit.*, p. 119.

⁸⁹⁶Rapport, « Le secteur public concurrentiel en 1987-1988 », *op. cit.*, p. 120.

⁸⁹⁷Durupty (M), *Les entreprises publiques, 2- Gestion-Contrôle*, *op. cit.*, p. 323.

⁸⁹⁸G. Delion (A), *Droit des entreprises et participations publiques*, *op. cit.*, p.103.

tous les deux ans⁸⁹⁹. Le contrôle est également parlementaire. Même si sous la Vème république, il est allégé⁹⁰⁰, il est actuellement limité à des missions d'information et la constitution de Commissions de contrôle et d'enquête pour examiner la gestion administrative, financière ou technique des services publics ou des entreprises nationales⁹⁰¹.

Le contrôle *a posteriori* repose tout d'abord sur la Cour des comptes en vertu de l'article L. 111-4 du Code des juridictions financières « *la Cour des comptes contrôle les entreprises publiques* ». Elle a pour mission de vérifier les comptes des entreprises publiques depuis 1967 pour les organismes subventionnés et depuis 1976⁹⁰² pour tout organisme public et ce en remplacement de la Commission de vérification des comptes des entreprises publiques créée par la loi du 6 janvier 1948⁹⁰³.

L'article L. 133-1 du Code des juridictions financières énonce que « *la Cour des comptes assure la vérification des comptes et de la gestion des établissements publics de l'État à caractère industriel et commercial, des entreprises nationales, des sociétés nationales, des sociétés d'économie mixte ou des sociétés anonymes dans lesquelles l'État possède la majorité du capital social* »⁹⁰⁴.

La compétence de la Cour est obligatoire à l'égard « *des établissements publics de l'État de caractère industriel et commercial, des entreprises nationales, des sociétés d'économie mixte ou des sociétés anonymes dans lesquelles l'État possède la majorité du capital* »⁹⁰⁵. Pour les entreprises exerçant une activité industrielle ou commerciale, la compétence de la Cour est facultative.

⁸⁹⁹Crée par l'article 53 de la loi de nationalisation du 11 février 1982 et décret du 3 juin 1982 mais restant un organe de réflexion, d'étude et de proposition sur le service public et non de direction. Cet organe a été complété par un observatoire du secteur public rattaché au service des entreprises nationales du ministère de la recherche et de l'industrie, dont la mission est la publication tous les six mois des résultats d'exploitation des entreprises publiques et d'informer toute personne intéressée (article 11 du décret du 9 septembre 1982, *JO*, du 10 septembre 1982).

⁹⁰⁰La loi du 3 avril 1955 avait organisé le contrôle des parlementaires sur les entreprises publiques nationales. Voir, Vedel (G), « Le contrôle par les Commissions parlementaires de la gestion des entreprises industrielles nationalisées et des sociétés d'économie mixte », *Droit social*, 1955, pp. 137-145.

⁹⁰¹Par exemple, en 1944, le Crédit Lyonnais a fait l'objet d'un contrôle de la part d'une Commission d'enquête parlementaire. Rapport sur la Commission d'enquête de l'Assemblée nationale, 1994.

⁹⁰²Loi n°67-483 du 22 juin 1967 relative à la cour des comptes, *JORF*, 1967, p. 6211.

⁹⁰³Loi n° 48-24 du 6 janvier 1948 relative à diverses dispositions d'ordre budgétaire pour l'exercice 1948 et portant création de ressources nouvelles, 1948, *JORT*, p. 199.

⁹⁰⁴Article 6-bis de la loi n°67-483 du 22 juin 1976 relative à la Cour des comptes modifiée par la loi de finances rectificative pour 1976 (loi n°76-539 du 22 juin 1976, *JO*, 23 juin 1976, p. 3739) toujours en vigueur.

⁹⁰⁵Muzellec (R), « Le contrôle de la Cour des comptes sur les entreprises publiques », *AJDA*, 1976, p. 548.

La Cour des comptes a compétence à l'égard de l'État, du fait d'attributions de crédits budgétaires⁹⁰⁶, de prélèvements obligatoires⁹⁰⁷, d'apports en capital parfois assortis de subventions⁹⁰⁸ ou de concours financiers publics à des organismes non publics de toutes sortes. Elle exerce la plénitude des tâches de vérification. D'une part, elle atteste la régularité des comptes et celle des opérations qu'ils décrivent par des comparaisons avec des textes juridiques ou des chiffres, notamment budgétaires. D'autre part, elle évalue la performance par des comparaisons avec des normes résultant d'objectifs préfixés, de critères managériaux ou d'autres références qui permettent de mesurer l'efficacité et l'efficience⁹⁰⁹.

En ce qui concerne les modalités d'exercice de sa mission, la Cour des comptes exerce une double tâche. D'une part, elle exerce un contrôle juridictionnel des comptes des comptables publics dans les établissements publics industriels et commerciaux qui en sont dotés. D'autre part, elle exerce un contrôle général de caractère administratif et financier qui porte sur les comptes et sur la gestion sur l'ensemble des entreprises publiques⁹¹⁰.

En France, la Cour de discipline budgétaire et financière créée par la loi du 25 septembre 1948⁹¹¹ est indépendante de la Cour des comptes mais entretient tout de même avec elle des rapports étroits. Elle sanctionne les dirigeants d'entreprises publiques s'ils s'octroient des compléments et rémunération dans des conditions irrégulières. À titre d'exemple, elle a considéré comme irrégulier l'extension aux fonctionnaires détachés l'octroi de l'indemnité de fin de carrière. La Cour peut encore sanctionner les responsables d'une entreprise publique pour l'octroi de frais de déplacement irréguliers à des personnes étrangères à la société ou pour le paiement de l'essence à un fonctionnaire pour se rendre à son domicile personnel. Finalement, la Cour va surtout sévèrement sanctionner les responsables d'entreprises publiques qui se seraient octroyé des avantages irréguliers ou personnels (travaux dans les logements, frais accessoires au logement abusivement gratuits)⁹¹².

Le contrôle financier *a posteriori* repose aussi sur les Commissaires aux comptes sur le fondement de l'article 228 de la loi du 24 juillet 1966 relative aux sociétés commerciales. Le Commissaire aux comptes exerce surtout un contrôle sur les entreprises publiques, en

⁹⁰⁶ Administrations de l'État.

⁹⁰⁷ Sécurité sociale.

⁹⁰⁸ Établissements publics et entreprises publiques.

⁹⁰⁹ G. Delion (A), *Droit des entreprises et participations publiques*, *op. cit.*, p. 108.

⁹¹⁰ Kerninon (J), *op. cit.*, p. 96.

⁹¹¹ Loi n° 48-1484 du 25 septembre 1948 tendant à sanctionner les fautes de gestion commises à l'égard de l'Etat et de diverses collectivités et portant création d'une Cour de discipline budgétaire et financière, *JORF*, 1948, p. 9461.

⁹¹² Poyet (M), *op. cit.*, p. 279.

particulier, les Sociétés d'économie mixte. Ces derniers relèvent des Commissaires aux comptes et non des règles de la comptabilité publique⁹¹³.

Le Commissaire aux comptes est un acteur extérieur à l'entreprise ayant pour rôle de contrôler la sincérité et la régularité des comptes annuels établis par une société ou autre institution, en réalisant pour cela un audit comptable et financier. Il s'agit d'une mission légale, pouvant toutefois être décidée volontairement par l'entreprise. La principale mission du Commissaire aux comptes est le contrôle des comptes annuels qui comprennent, de façon indissociable le bilan, le compte de résultat et l'annexe. Elle consiste à certifier que les comptes annuels sont réguliers et sincères et donnent une image fidèle du résultat, de la situation financière et du patrimoine de l'entreprise. La loi du 10 juin 1994⁹¹⁴ a instauré une procédure d'alerte qui consiste pour le Commissaire aux comptes à informer les dirigeants des entreprises des faits de nature à compromettre la continuité de l'exploitation qu'il a relevés à l'occasion de l'exercice de sa mission. Cette procédure prend fin avec l'information de l'Assemblée générale et éventuellement du Président du Tribunal. Le Commissaire aux comptes dispose donc d'un pouvoir assez large quant à la vérification des comptes.

Cependant, la loi fixe certaines limites. Les Commissaires aux comptes ne doivent en aucun cas s'immiscer dans la gestion de la société. Le Commissaire n'est délié du secret professionnel que vis-à-vis de certaines personnes dont les autorités judiciaires (notamment le procureur de la République en raison de l'obligation de lui révéler les faits délictueux dont il a eu connaissance) dans les cas prévus par la loi ainsi que les Chambres régionales des comptes⁹¹⁵.

Le contrôle parlementaire trouve ses fondements dans les dispositions de l'article 164 de l'ordonnance du 30 décembre 1958 portant loi de finance pour l'année 1959⁹¹⁶ aux termes desquelles le Parlement doit disposer d'une information par les nombreux documents qui lui sont communiqués à l'appui des projets de loi de finances par le gouvernement. À cet égard, la Cour des commissions des finances des Assemblées parlementaires entretient des rapports privilégiés avec la Cour des comptes pour le contrôle de l'entreprise publique. L'article 10 de la loi du 22 juin 1967 dispose que « *la Cour procède aux enquêtes qui lui sont demandées par*

⁹¹³Vital-Durand (E.), *Les collectivités territoriales en France*, Paris, Hachette supérieur, 2008, p.119.

⁹¹⁴Loi n° 94-475 du 10 juin 1994 relative à la prévention et au traitement des difficultés des entreprises, *JORF*, 1994, p. 8440

⁹¹⁵Lorraine-Voland (M), « Le rôle du commissaire aux comptes au sein d'une société », mise en ligne le 18 août 2014, consulté le 15 avril 2018, URL : http://www.avocats-picovschi.com/le-role-du-commissaire-aux-comptes-au-sein-d-une-societe_article_299.html

⁹¹⁶Ordonnance n° 58-1374 du 30 décembre 1958 portant loi de finances pour 1959, *JORF*, 1958, p.12071

*les Commissions des finances du Parlement sur la gestion des services ou organismes qu'elle contrôle. Le premier Président peut donner connaissance aux Commissions des finances du Parlement des observations et constatations de la Cour »*⁹¹⁷. Ces liens ont été renforcés par la loi du 19 juillet 1977 qui a étendu aux Commissions parlementaires de contrôle. Le sénateur Christian PONCELET⁹¹⁸, qui est « *un fervent partisan d'une intensification des relations qu'entretiennent la Cour des comptes et le Parlement* », souhaite qu'au-delà du contrôle de l'exécution des lois de finances s'instaure un dialogue réel et suivi entre la Cour et le Parlement.

Le contrôle parlementaire a surtout deux objectifs. D'abord, le dépassement des clivages politiques selon les termes de l'ordonnance du 17 novembre 1958 relative au fonctionnement des Assemblées parlementaires⁹¹⁹. Les membres du Parlement ont institué une représentation de la minorité politique aux côtés de la majorité. Depuis 1958, la pratique du Parlement consiste à assurer la représentation de tous les groupes politiques, même minoritaires dans toutes les commissions d'enquête et de contrôle. Ensuite, le contrôle parlementaire a pour objectif le maintien de l'impartialité de l'entreprise publique. Le parlement doit également s'assurer que l'entreprise publique remplit sa mission de service public en toute impartialité et hors des clivages financiers, économiques ou politiques. Dans cet aspect, le contrôle parlementaire a pour mission de vérifier que la volonté générale, l'intérêt général voire l'intérêt national prime sur les intérêts particuliers⁹²⁰.

Les Assemblées sont en effet tenues d'exercer une vigilance particulière sur les entreprises publiques en raison de leur importance du point de vue des financements budgétaires et de leur place dans les fonctions de tutelle exercées par le gouvernement⁹²¹. Chaque Assemblée dispose de la possibilité de former des Commissions de contrôle pour examiner la gestion administrative, financière ou technique de services publics ou d'entreprises nationales⁹²².

⁹¹⁷Picard (J-F), *Finances publiques*, Paris, Litec, 1995, p. 233.

⁹¹⁸Poncellet (C), « Introduction » *RFFP*, 1997, p. 125.

⁹¹⁹Ordonnance n° 58-1100 du 17 novembre 1958 relative au fonctionnement des Assemblées parlementaires, *JORF*, 1958, p.10335.

⁹²⁰Poyet (M), *op, cit*, p. 279.

⁹²¹Rapport, « Le secteur public concurrentiel en 1987-1988 », *op, cit*, p. 127.

⁹²²Mestre (A), *op, cit*, p. 290.

En plus des Commissions permanentes à vocation économique générale des deux Assemblées, il peut exister des Commissions spécialisées. Sous la IV^e république, chaque Assemblée disposait d'une sous-commission permanente chargée de suivre la gestion des entreprises publiques. Elles ont été remplacées après par des Commissions d'enquête temporaires dont la Constitution est prévue par l'ordonnance du 17 novembre 1958 et modifiée par la loi du 20 juillet 1991. Selon ce dernier texte, elles sont formées pour recueillir des éléments d'information soit sur des faits déterminés, soit sur la gestion des services publics ou des entreprises nationales, en vue de soumettre leurs conclusions à l'assemblée qui les a créées⁹²³.

Le rôle du Parlement a été renforcé par la révision constitutionnelle de l'été 2008 sur la réforme des institutions de la V^e république, sans compter qu'il participe désormais au processus de désignation des dirigeants des entreprises publiques les plus importantes. De plus, les parlementaires peuvent se faire communiquer des informations relatives aux entreprises contrôlées majoritairement par l'État⁹²⁴.

Le contrôle sur les entreprises publiques en France était un catalyseur de l'émergence du contrôle en Tunisie qui a été inspiré par le modèle administratif français lui-même fondé sur l'idée de tutelle. En fait, dès la période du Protectorat, les contrôles sur les entreprises publiques constituaient une simple transposition de textes du droit français qui établissaient un modèle fondé sur l'idée de tutelle.

B. L'expérience tunisienne dans le contrôle des entreprises publiques : un contrôle tatillon dont le Parlement a un rôle mineur

L'État exerce un contrôle sur les entreprises publiques dans une logique qui leur est propre et qui se caractérise par un régime juridique de droit public. Ces contrôles de l'État sont exercés par de multiples instances, tant administratives que juridictionnelles et politiques.

C'est à travers ces contrôles que l'on se rend compte que les entreprises publiques constituent en elles-mêmes un élément de la gestion de son économie par l'État. Dans ce sens, Mansour MOALLA prévoit que « *pour atteindre cet objectif, il convient tout d'abord de*

⁹²³Colson (J-PH), Idoux (P), *op. cit.*, p. 729.

⁹²⁴Article 164-I de l'ordonnance du 30 décembre 1958 aménagé par l'article 20 de la loi du 8 août 1994.

renforcer la position de l'État dans le domaine économique de façon à lui permettre d'exercer un certain contrôle sur l'orientation économique générale »⁹²⁵.

En Tunisie, les modalités de contrôles pesant sur les entreprises publiques par l'État se résume en contrôle *a priori* (1) et contrôle *a posteriori* (2) qui peut prendre de nombreux types qu'elles soient économique, financière, administrative ou politique.

1. Le contrôle *a priori*

L'administration publique exerce un contrôle *a priori* sur les entreprises publiques. La finalité de ce contrôle est d'exercer un pouvoir d'orientation des activités de l'entreprise conformément à la politique économique et sociale de l'État et des objectifs fixés par le plan de développement. Mais aussi de bloquer dans l'hypothèse d'un acte irrégulier ou qui cadre mal avec les orientations des pouvoirs publics, la procédure⁹²⁶.

Ce contrôle préalable obéit à un principe de double contrôle. L'un dit de tutelle technique⁹²⁷ et l'autre dit de tutelle financière⁹²⁸. Ce contrôle préalable est aussi exercé par le contrôleur d'État. À ces contrôles vient s'ajouter celui exercé par le ministère du développement économique.

Dans le cadre légal actuel en Tunisie, le ministère de tutelle a pour responsabilité principale de surveiller les entreprises publiques. Chaque ministère est chargé de concevoir et de fixer les politiques du secteur d'activité dont il est responsable, de déterminer les objectifs à atteindre par les entreprises et donc d'orienter leurs actions en ce sens. Ce contrôle repose sur l'idée que tout ministère dispose de deux fonctions principales à l'égard des entreprises placées sous sa tutelle et qui sont de concevoir et de fixer les politiques du secteur d'activité dont il est responsable et déterminer dans ce cadre les objectifs à atteindre par les-dits entreprises et orienter leurs actions en ce sens⁹²⁹.

D'après le décret du 2002, les ministères de tutelle ont les responsabilités suivantes « *Nomination des membres du Conseil d'administration. Nomination des dirigeants. Un ministre nomme le président-directeur général (PDG) et l'équipe de direction. Approbation des décisions du conseil d'administration. Les décisions des Conseils d'administration des*

⁹²⁵Moalla (M), *L'État tunisien et l'indépendance*, Tunis, Cérès, 1993, p. 258.

⁹²⁶Aouij Mrad (A), *Droit des entreprises publiques, op, cit*, p. 81.

⁹²⁷La tutelle technique est un contrôle exercé par les ministères de rattachement essentiellement par les directions spécialisées au sein de ces ministères.

⁹²⁸La financière est un contrôle exercé par le ministère des finances.

⁹²⁹Aouij Mrad (A), *Droit des entreprises publiques, op, cit*, p. 85.

entreprises publiques sont soumises à l'approbation du ministre de tutelle. Les décisions ne deviennent applicables qu'après accord explicite de ce dernier. Il s'agit notamment des décisions qui sont normalement considérées comme la responsabilité des actionnaires (contrats de performance, états financiers, approbation du budget et de son exécution et rémunération de la direction). Décisions relatives aux ressources humaines. La loi donne le pouvoir au ministre d'approuver ou non les décisions relatives aux rémunérations, organigrammes et recrutements. Aussi, toute modification des entreprises publiques entraînant des changements dans l'organigramme ou l'ouverture de postes de direction est soumise à autorisation préalable du ministère de tutelle. Ces modifications font l'objet de la publication d'un décret du chef du Gouvernement »⁹³⁰.

L'objectif de ce contrôle est de suivre la gestion de l'entreprise publique qui consiste à faire respecter la législation et la réglementation, la cohérence par rapport aux orientations générales de l'État et la conformité par rapport aux règles de bonne gouvernance. Toutefois, à cause de la mauvaise circulation de l'information entre les différentes directions d'un même ministère et avec les résultats médiocres de ministère du développement économique, ce contrôle est répétitif et émietté. Il n'obéit pas à une cohérence d'ensemble, bien que ce soit là l'objectif de la réforme de 2002⁹³¹.

Le ministère des finances est également compétent pour exercer certaines formes de contrôles financiers. Au sein de ce ministère, plusieurs directions générales interviennent dans le contrôle des entreprises publiques. La Direction générale du trésor exerce un contrôle des entreprises publiques notamment en matière d'investissement. De son côté, la Direction générale du budget intervient dans le contrôle préalable des entreprises publiques, au titre de sa mission d'examen et de suivi de toutes les questions ayant une incidence financière sur le budget de l'État. La Direction générale de financement joue également un rôle important dans l'encadrement financier des entreprises publiques dans le cadre de ses missions générales d'examen de toutes les questions se rapportant au statut de l'investissement et à la promotion des projets productifs et dans ce cadre, de toutes les demandes tendant à l'octroi de l'aide fiscale et financière de l'État. De même la Direction générale des assurances exerce le

⁹³⁰Article 3 alinéa 1 du décret 2002-2197 du 7 octobre 2002, relatif aux modalités d'exercice de la tutelle sur les entreprises publiques, à l'approbation de leurs actes de gestion, à la représentation de leurs actes de gestion, à la représentation des participants publics dans leurs organes de gestion et de délibération et à la fixation des obligations mises à leur charge, *JORT*, 2002, p. 2364.

⁹³¹Aouij Mrad (A), *Droit des entreprises publiques, op, cit*, p. 87.

contrôle des entreprises de ce secteur relevant normalement des compétences du ministère des finances au titre du rattachement technique⁹³².

Le ministère des domaines de l'État et des affaires foncières exerce aussi un contrôle sur les entreprises publiques. Deux directions sont compétentes. La Direction générale du recensement des biens publics et la Direction générale de la gestion et des ventes.

En Tunisie, le contrôle d'État est un outil de contrôle préventif de la majorité des organismes publics, notamment les entreprises et les établissements publics à caractère non administratif. Depuis les décrets des 30 septembre et 7 octobre 2002, le corps du contrôleur d'État est rattaché au Premier ministère et dirigé par un Comité de contrôle d'État⁹³³.

Les contrôleurs d'État exercent au sein des entreprises publiques une mission de contrôle général. À côté du contrôle de toute opération susceptible d'avoir des répercussions financières sur l'entreprise, les contrôleurs d'État sont chargés de s'assurer notamment du respect des obligations mises à la charge des entreprises publiques, de l'application des décisions prises par ses organes des entreprises publiques, de l'application des décisions prises par ses organes délibérants, du suivi de leur fonctionnement et de l'évolution de situation⁹³⁴.

Conformément aux dispositions de la loi du 1 février 1989⁹³⁵, les contrôleurs d'État effectuent deux types de contrôles. Un contrôle de régularité et un contrôle d'orientation. Le contrôle de régularité est un contrôle qui a pour objet de veiller à la sauvegarde des intérêts de l'État et de s'assurer du respect des règles auxquelles sont assujetties les entreprises publiques. Il s'agit, en l'occurrence de la passation des marchés de l'entreprise dans le cadre de droit en vigueur, de l'application des régimes de rémunération dans l'entreprise et de l'exécution de l'ensemble des obligations mises à sa charge⁹³⁶. Par contre le contrôle d'orientation est un contrôle qui vise quant à lui, à s'assurer de l'application des directives et instructions données aux entreprises publiques. Celles-ci concernent notamment l'élaboration des contrats-programmes et des budgets prévisionnels, l'exécution des décisions de la

⁹³²Ben Letaief (M), *L'État et les entreprises publiques, les mutations de contrôle*, op. cit, p. 220.

⁹³³Ben Letaief (M), « L'évolution du contrôle des entreprises publiques », (dir) Sanchez Moron (M), Ben Letaief (M), *La réforme des contrats publics en Espagne et en Tunisie*, Tunis, Aecid, 2010, p. 137.

⁹³⁴Ghrab (R), « Le contrôle d'État sur les entreprises publiques », *Actes de colloque le droit des entreprises publiques*, op. cit, p. 103.

⁹³⁵Loi n°89-9 du 1^{er} février 1989 relative aux participations, entreprises et établissements publics telle que modifiée et complétée par la loi n°94-102 du 1^{er} août 1994, la loi n°96-74 du 29 juillet 1996, la loi n°99-38 du 3 mai 1999 et la loi n°2001-33 du 29 mars 2001.

⁹³⁶Ben Letaief (M), *L'État et les entreprises publiques en Tunisie. Les mutations du contrôle*, op. cit, p. 233.

commission d'assainissement et de restructuration des entreprises publiques, les décisions des organes délibérants de l'entreprise et la réalisation des actions spéciales confiées par l'État à l'entreprise⁹³⁷.

Le contrôleur d'État exerce aussi la fonction d'information. La mission d'information et de conseil est exercée tant au profit de l'autorité administrative de contrôle qu'au profit des administrateurs de l'entreprise. Au profit de son ministère, le contrôleur d'État établit des rapports périodiques d'informations. Ces rapports à caractère ponctuels sont établis chaque fois qu'intervient un fait nouveau susceptible d'avoir des répercussions financières, soit sur l'entreprise, soit sur l'action du ministère. Par contre, en direction de l'entreprise, la fonction d'information consiste notamment en la transmission aux dirigeants des instructions et informations en provenance du ministère accompagnées de ses éclaircissements et commentaires⁹³⁸.

2. Le contrôle a posteriori

Les contrôles *a posteriori* exercés par les autorités administratives sont des contrôles externes donnés à des agents de contrôle aux compétences et au champ d'intervention vaste, pouvant porter sur l'ensemble des aspects de la gestion. Dans ce type de contrôle⁹³⁹, intervient la Cour des comptes, la Cour de la discipline financière le Parlement.

En Tunisie, c'est la loi du 8 mars 1968 qui a inscrit l'organisation de la Cour des comptes⁹⁴⁰, institution supérieure de contrôle prévue par l'article 57 de la Constitution du 1 juin 1959 qui dispose que « *une cour des comptes chargée de vérifier les comptes de l'État et d'en adresser rapport au Président de la république et à l'Assemblée nationale. La composition et la compétence du conseil d'État ainsi que la procédure applicable devant cette juridiction sont fixées par la loi* ».

La Cour des comptes n'a pas d'attributions juridictionnelles à l'égard des entreprises publiques car elles ne sont pas soumises à la comptabilité publique. Elle a des attributions que l'on qualifie d'administratives, des contrôles sur dossiers et sur place⁹⁴¹. Elle est compétente pour examiner les comptes et la gestion de l'État, des collectivités publiques locales et des établissements publics dont le budget est rattaché pour ordre au budget général de l'État. Elle

⁹³⁷Ben Letaeif (M), *L'État et les entreprises publiques en Tunisie. Les mutations du contrôle*, op. cit, p. 233.

⁹³⁸*Ibid*, p. 235.

⁹³⁹Pour le contrôle *a posteriori*, voir, Bazy-Maulaurie (C), « Le contrôle *a posteriori* est-il adapté aux ambitions de la rénovation institutionnelle ? », *RFAP*, 2007.

⁹⁴⁰Loi n° 68-8 du 8 mars 1968, portant organisation de la Cour des comptes, *JORT*, 1968, p. 320.

⁹⁴¹Aouij Mrad (A), *Droit des entreprises publiques*, op. cit, p. 34.

est compétente aussi pour contrôler les comptes et la gestion des établissements publics non administratifs et des entreprises publiques et de tous les organismes quelle que soit leur dénomination dans lesquels l'État et les collectivités publiques locales possèdent une participation en capital directe ou indirecte⁹⁴².

La Cour des comptes exerce sur les entreprises publiques un large contrôle administratif *a posteriori*. L'article 22 de la loi du 8 mars 1968 dispose qu'elle a « *tous pouvoirs d'appréciation de leur gestion* ». L'article 7 prévoit aussi que la Cour « *doit déceler toute irrégularité au infraction, ordonner les redressements nécessaires, apprécier les méthodes de gestion et formuler les réformes à introduire* ».

Selon la nouvelle Constitution de 2014, « *la Cour des comptes est compétente pour contrôler la bonne gestion des deniers publics conformément aux principes de légalité, d'efficacité et de transparence. Elle juge la comptabilité des comptables publics. Elle évalue les modes de gestion et sanctionne les fautes y afférentes. Elle assiste le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif dans le contrôle de l'exécution des lois de finances et de règlement du budget. La Cour des comptes établit un rapport général annuel qu'elle soumet au Président de la République, au Président de l'Assemblée des représentants du peuple, au Chef du Gouvernement et au président du Conseil supérieur de la magistrature. Ce rapport est publié. La Cour des comptes établit, le cas échéant, des rapports spéciaux pouvant être publiés* »⁹⁴³.

En Tunisie, la Cour de discipline financière est le juge des infractions commises par les gestionnaires des entreprises publiques. Elle ne peut prononcer que des sanctions pécuniaires. Elle a été créée par la loi du 20 juillet 1985⁹⁴⁴. Elle est compétente pour juger des fautes de gestion des ordonnateurs du secteur public et des gestionnaires et des agents des entreprises publiques.

Aux termes de l'article 3 de la loi du 20 juillet 1985 « *sont considérés fautes de gestion pour ce qui concerne les entreprises publiques : tout acte de gestion qui n'aurait pas satisfait aux conditions de contrôle auxquelles il est soumis conformément à la législation et à la réglementation en vigueur. Tout acte de gestion passée par une personne qui aura engagé l'entreprise sans en avoir le pouvoir et sans avoir reçu délégation régulière de pouvoir à cet*

⁹⁴²Aouij Mrad (A), *Droit des entreprises publiques*, op. cit, p. 35.

⁹⁴³Article 117 de la Constitution de 2014.

⁹⁴⁴Loi n°85-74 du 20 juillet 1985 relative à la sanction des fautes de gestion commises à l'égard de l'État, des établissements publics administratifs, des collectivités publiques locales et des entreprises publiques et à la création d'une cour de discipline financière, *JORT*, 1985, p. 960.

effet. Tout acte de gestion qui, même repris en comptabilité, ne pourra être justifié par son ou ses auteurs par la production des pièces prouvant la réalité de son exécution. Tout acte de gestion passée par une personne qui aura, en méconnaissance de ses obligations, procuré ou tenté de procurer à autrui un avantage injustifié, pécuniaire ou en nature, entraînant un préjudice à l'entreprise. Et d'une manière générale, tout acte contraire aux lois, décrets et règlements applicables à la gestion des entreprises publiques et entraînant pour celles-ci un préjudice pécuniaire ».

Les entreprises publiques sont pour les pouvoirs publics un instrument d'intervention essentiel. Elles assurent dans plusieurs secteurs des responsabilités vitales et leurs projets entraînent le plus souvent des dépenses considérables relevant au moins en partie du budget de l'État. Le parlement ne saurait donc se désintéresser de leurs activités et de leur gestion. Le contrôle politique de la représentation nationale sur les entreprises publiques devrait donc être le contrôle principal et le plus attentif sur ces entreprises. Le parlement est logiquement l'instance suprême qui devait fixer les finalités globales des entreprises publiques, voter les moyens à mettre à leur disposition pour mettre en œuvre ces finalités et poursuivre la gestion par référence précisément à ces finalités et orientations globales. Pourtant, dans les faits, le contrôle de la chambre des députés tunisienne sur les entreprises publiques est très faible pour ne pas dire inexistant. Ce caractère marginal découle de la faiblesse des moyens d'information et d'investigation, notamment directs, dont dispose la chambre des députés. D'autre part, les mécanismes prévus par la Constitution pour assurer ce contrôle s'avèrent particulièrement inadaptés pour assurer un contrôle efficace.

La Constitution du 1^{er} juin 1959, instaurant un régime politique de type présidentieliste, n'a pas doté le Parlement de moyens suffisants pour lui permettre d'exercer un contrôle substantiel sur le secteur public en particulier et sur le pouvoir exécutif de manière générale. La réforme constitutionnelle du 8 avril 1976 a tenté de rééquilibrer les deux pouvoirs, exécutif et législatif, en introduisant dans le régime politique tunisien certain des techniques du régime parlementaire. Malgré cette tentative, les moyens dont dispose la Chambre des députés pour assurer un contrôle efficace restent à la fois largement insuffisants.

Le Parlement ne dispose donc d'aucun moyen de sanctionner directement les dirigeants des entreprises publiques, il doit ainsi s'en remettre à la bonne volonté du gouvernement. L'intervention du Parlement en matière de contrôle des entreprises publiques s'effectue sous son aspect constitutionnel, dans le cadre du pouvoir de surveillance qu'il exerce sur l'action

du gouvernement, il se manifeste, notamment par la discussion budgétaire. À l'occasion de la présentation du budget, les parlementaires disposent certes, d'un grand nombre de documents et d'informations, mais il faut reconnaître que ces informations sont loin d'être toujours suffisamment claires et pertinentes pour permettre aux parlementaires d'exercer sérieusement leur fonction de contrôle. Cette situation est aggravée par le fait que ces informations nécessitent une charge importante de travail. Or, les parlementaires disposent de peu de temps et de moyens pour pouvoir recourir à des experts indépendants et doivent adopter la loi de finances dans un délai relativement court. Cette procédure, qui oblige les députés à examiner dans de très brefs délais, une masse de crédits considérables, n'apparaît donc pas propice à l'exercice d'une surveillance approfondie sur la gestion et les finances des entreprises publiques⁹⁴⁵.

En fait, sur le plan institutionnel et politique, la Constitution a consacré dès 1959 un régime politique présidentiel, favorisant un net déséquilibre entre le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif au profit de ce dernier. En Tunisie, non seulement le pouvoir législatif est dominé par le pouvoir exécutif, mais de plus les deux sont composées par les membres d'un même parti politique, longtemps unique et depuis les années quatre-vingts, ultra-dominant. Cette situation constitue un facteur explicatif essentiel de la faiblesse du contrôle parlementaire sur l'exécutif en général et sur les entreprises publiques en particulier⁹⁴⁶. En outre, cette situation aboutit à l'exclusion de toute investigation et de tout contrôle parlementaire susceptible par sa dimension critique, de réellement gêner le gouvernement dans son contrôle et sa gestion des entreprises publiques dont il nomme les dirigeants, oriente l'action, finance souvent les investissements et subventionne l'exploitation. Ainsi, la majorité parlementaire évite tout contrôle gênant pour ses amis politiques membres de l'exécutif. Quant à l'opposition, elle est si faible en nombre et en expérience de la vie parlementaire qu'elle ne dispose ni des moyens institutionnels ni des moyens politiques pour donner au contrôle parlementaire une quelconque vigueur⁹⁴⁷. L'effectivité de ce contrôle demeurera ainsi tout à fait théorique. C'est pourquoi, une réhabilitation du contrôle parlementaire s'avère inévitable et indispensable.

L'entreprise publique apparaissait bien comme un moyen important pour le développement de l'économie. C'était aussi le cas de la possibilité du recours à la commande publique.

⁹⁴⁵Ben Letaief (M), *L'État et les entreprises publiques en Tunisie. Les mutations du contrôle*, op. cit., p. 392.

⁹⁴⁶*Ibid*, p. 393.

⁹⁴⁷*Ibid*, p. 393.

Section 2. La commande publique : un second moyen d'intervention de l'État dans l'économie

La commande publique revêt une importance déterminante pour les personnes publiques en tant que moyens de leurs interventions publiques dans l'économie. Cela s'observe sur le plan quantitatif, du fait du nombre des contrats passés quotidiennement par les administrations nationales ou locales et des multiples formules contractuelles susceptibles d'être employés. Cela s'observe aussi sur le plan qualitatif, dans la mesure où l'usage du contrat est devenu si courant, qu'il a profondément transformé les méthodes de l'administration elle-même à tel point, qu'il est désormais convenu de parler « *d'administration contractuelle* » pour désigner une nouvelle forme de gestion des intérêts collectifs⁹⁴⁸.

La commande publique constitue un moyen de satisfaction des besoins économiques et même sociaux comme la création d'emploi et d'amélioration du bien-être des citoyens⁹⁴⁹. Comme il a proclamé le Président Emmanuel MACRON « *Par ses enjeux et son poids dans l'économie de notre pays, la commande publique constitue un formidable levier de croissance économique et de développement de nos entreprises* »⁹⁵⁰.

Le marché public et le contrat de concession⁹⁵¹ constituent les principaux moyens d'interventions de l'État pour le développement économique. Ils sont trop souvent résumés à leur dimension juridique et leur potentiel en tant qu'instrument de politique économique de l'État⁹⁵². C'est dans cette optique que nous étudierons en premier lieu le contrat de concession comme un mode de gestion privée de service public susceptible de relancer l'économie (Paragraphe 1), ainsi que les marchés publics en second lieu (Paragraphe 2).

⁹⁴⁸Sur la question de la normativité du contrat, voir, De Bechillon (D), « Le contrat comme norme dans le droit public positif », *RFDA*, 1992, Jenayah (M.-R.), « Contrats publics et hiérarchie des normes », Actes de colloque *Globalisation et Contrats publics au Maghreb*, Sousse, 23, 24 et 25 avril 2009.

⁹⁴⁹Karadji (M), « Le déclin de l'action publique en Algérie », in, *les mutations de l'action publique au maghreb*, Actes de la journée Maghrébine de droit, (dir), Ben Letaief (M), 2007, p. 87.

⁹⁵⁰Macron (E), « faire des marchés publics un levier de développement économique », *Lettre d'actualité juridique des ministères économiques et financiers*, 2014, p. 1.

⁹⁵¹« Les procédures mises en œuvre pour les concessions sont beaucoup plus souples que celles des marchés publics car elles sont régies par les principes de *l'intuitu personae*, c'est-à-dire du libre choix du concessionnaire, le juge administratif se bornant à un contrôle de l'erreur manifeste d'appréciation. Le concessionnaire se voyant confier la gestion d'un service public, il est apparu important de laisser une grande marge de manœuvre à l'autorité concédante lors de sa désignation ». Bourquin (M), « Rapport d'information fait au nom de la mission commune d'information sur la commande publique », *Sénat*, 2015-2016, p. 20.

⁹⁵²Bourquin (M), *op. cit.*, p. 20.

Paragraphe 1. Le contrat de concession : un mode de gestion privée de service public susceptible de relancer l'économie

Le contrat de concession⁹⁵³ est un mode de gestion privée de service public le plus traditionnel et classique. Il a constitué un instrument privilégié de l'action administrative tout au long du XIX siècle aussi bien en France qu'en Tunisie. Si par la suite, cette technique de gestion privée de service public a connu un certain déclin lié à l'instabilité économique et à la transformation de l'État gendarme en État interventionniste durant l'entre-deux-guerres, elle semble cependant, rencontrer de nos jours un regain d'intérêt remarquable auprès des personnes publiques. Les améliorations que les concessions permettent d'apporter à l'infrastructure jouent un rôle important dans le développement économique. Les services d'infrastructure sont des éléments essentiels de la production et de la fourniture de biens et services.

L'apport des concessions au développement économique est simple. Dans tous les pays développés ou en voie de développement, les budgets publics ne sont pas suffisants pour réaliser au rythme souhaité les infrastructures de base offrant un service pour lequel le citoyen serait prêt à payer un prix. Le recours à un concessionnaire privé est donc la solution pour le financement.

Les concessions peuvent contribuer au développement économique de plusieurs manières. Premièrement, elles peuvent attirer l'investissement étranger direct. Deuxièmement, elles peuvent faciliter la mise en place de structures de marché plus efficaces, permettant ainsi l'établissement de nouveaux concurrents. Troisièmement, en améliorant l'efficacité de la fourniture de services d'infrastructure, elles peuvent améliorer celle de tous les biens, services et produits qui utilisent l'infrastructure comme intrant. Enfin, elles peuvent assurer l'accès aux services d'infrastructure à des personnes et à des entreprises qui en sauraient sinon

⁹⁵³Le régime des concessions connaît généralement deux formes, il s'agit du modèle de concession : Built –Own-Opérate (construire, exploiter et posséder) l'ouvrage devient la propriété du concessionnaire et le modèle de concession : Built-Opérate-Transfer (construire, exploiter et transférer), dans ce cas et à la fin de la concession l'ouvrage est transféré au concédant. « La concession peut être de service ou de travaux. Les concessions de services peuvent être de service public. S'il s'agit d'une concession de service public, elle prendra la forme dans le droit français, pour les collectivités territoriales, d'une délégation de service public, étudiée plus loin. Mais il peut y avoir des concessions de services, conclues par des pouvoirs adjudicateurs ou des entités adjudicateurs qui n'ont pas le caractère de service public, et qui de ce fait se trouvent bénéficiaires d'un encadrement de service public et qui de ce fait se trouvent bénéficiaires d'un encadrement juridique, alors qu'auparavant elles ne subissaient aucune contrainte issue du droit de la commande publique », Auby (J-F), *Les contrats de gestion du service public*, op. cit, p. 74.

privées, leur permettant ainsi d'accroître leur activité économique et de promouvoir le développement général⁹⁵⁴.

Selon Georges DUPUIS⁹⁵⁵, « la concession de services publics est définie comme un contrat qui charge un particulier ou une société d'exécuter un ouvrage public ou d'assurer un service public à ses frais avec ou sans subvention, avec ou sans garantie d'intérêt, et que l'on rémunère en lui confiant l'exploitation de l'ouvrage public ou l'exécution du service public, avec le droit de percevoir des redevances sur les usagers de l'ouvrage ou sur ceux qui bénéficient du service public »⁹⁵⁶.

Dans les pays développés, tel que la France, les concessions dans la plupart du temps ont conduit au développement économique en raison de l'existence d'un droit relatif à la concession (A). Mais dans les pays en développement, comme la Tunisie, les concessions n'ont pas toujours donné les résultats escomptés à cause de la tutelle de l'État et l'absence d'un cadre juridique souple et clair. Dans la plupart des pays en développement, les expériences en la matière sont en fait mitigées et beaucoup sont aujourd'hui considérées comme des échecs (B).

A. L'expérience française : un droit des concessions permettant le développement économique

En France, la concession est un mode d'administration extrêmement ancien⁹⁵⁷. Le fait qu'une autorité publique confie à un opérateur privé le soin d'exercer pour son compte une mission d'intérêt public, moyennant une rémunération a toujours été pratiqué. Après la Révolution, l'État pratique largement la technique de la concession notamment pour

⁹⁵⁴« Monopoles publics, concessions et droit et politique de la concurrence », *Conférence des nations Unies sur le commerce et le développement*, 2009, p. 18.

⁹⁵⁵Dupuis (G), Guédon (M-J), Chrétien (P), *Droit administratif*, Paris, Dalloz, 2004, p.401.

⁹⁵⁶« Cette définition permet déjà de distinguer la concession de service public. D'une part, de la concession de travaux publics, dans laquelle le concessionnaire réalise un ouvrage public et l'exploite à titre onéreux durant un temps déterminé. D'autre part, du marché d'entreprise de travaux publics qui confie à une entreprise le soin de construire un ouvrage et d'exploiter le service auquel il est destiné moyennant un prix versé par la collectivité contractante » Aouij Mrad (A), *Le droit des services publics*, op, cit, p. 131. Voir, en particulier Bezancon (X), Van Ruymbeke (O), « Le marché d'entreprise de travaux publics, une forme particulière de concession ? », *AJDA*, 1990, Terneyre (P), *Une nouvelle technique de financement privé des ouvrages publics collectifs : le METP*, Mélanges Auby (J-F), Paris, Dalloz, 1992.

⁹⁵⁷En 1916, dans l'affaire du gaz de Bordeaux, le commissaire du gouvernement Chardenet avait donné de la concession la définition suivante : « c'est un contrat qui charge un particulier ou une société d'exécuter un ouvrage public ou d'assurer un service public, à ses frais, avec ou sans subvention, avec ou sans garantie d'intérêt, et que l'on rémunère en lui confiant l'exploitation de l'ouvrage public ou l'exécution du service public avec le droit de percevoir des redevances sur les usagers de l'ouvrage ou sur ceux qui bénéficient du service public », Voir, « CE, 30 mars 1916, Compagnie générale d'éclairage de Bordeaux », *Revue de droit public et de la science politique*, 1916, p. 213, cité par Christophe Guettier, *Droit des contrats administratifs*, Paris, PUF, 2008, p. 8.

construire des réseaux⁹⁵⁸. Ce siècle voit également l'apparition et le développement de nouveaux réseaux et services à une échelle aussi bien locale telle distribution d'eau, assainissement, gaz, électricité, transports collectifs urbains que nationale tels canaux, chemins de fer, télégraphe puis téléphone et le développement concomitant des compétences des collectivités locales qui conduit à la clause de compétence générale reconnue aux départements et aux communes, respectivement dans les lois de 1871 et 1884⁹⁵⁹.

Au XXe siècle, les guerres, l'apparition de l'inflation, les excès de certaines sociétés privées et le développement des volontés interventionnistes de l'État ont dans une certaine mesure remis en cause la concession au profit de la régie, du développement de grandes entreprises publiques (parfois issues de nationalisations : SNCF, EDF, (etc.)) ou de l'économie mixte⁹⁶⁰.

Dans un contexte de réduction des dépenses publiques et face aux forts besoins de développement des infrastructures à la fin des années soixante-dix, le système concessif est réapparu comme un moyen de financer les très ambitieux programmes d'infrastructures, tout en allégeant la charge financière pesant sur les personnes publiques. Dans ce contexte, l'administration passe un contrat avec une personne privée ou publique qui s'engage à exécuter un travail public consistant dans la construction ou l'aménagement d'un ouvrage public. À titre de rémunération de ses prestations, le concessionnaire reçoit le droit d'exploiter pendant un certain temps l'ouvrage public, le plus souvent en percevant les taxes versées par les usagers de l'ouvrage public. Dans un certain nombre de cas, le concessionnaire est rémunéré non seulement par des versements des usagers, mais aussi par des attributions financières de l'administration (subventions) : la concession se rapproche ainsi du régime de l'entreprise⁹⁶¹.

Divers facteurs contribuent au recours aux contrats de concessions en France. Premièrement, des besoins collectifs de plus en plus variés et importants à satisfaire, tant en quantité qu'en qualité, face à des détenteurs de la souveraineté cherchant à réduire la dépense publique. Cette question du financement, voire d'une éventuelle paupérisation de l'État est souvent déterminante. Même ses plus ardents défenseurs reconnaissent les limites de

⁹⁵⁸Auby (J-F), *op. cit.*, p. 67.

⁹⁵⁹Barjot (D), Petitet (S), Varaschin (D), « La concession comme levier de développement ? », *Entreprises et histoires*, 2002, p. 8.

⁹⁶⁰*Ibid.*, p. 9.

⁹⁶¹Barjot (D), Berneron-Couvenhes (M-F), « Le modèle français de la concession », *Entreprises et histoire*, 2005, p. 20.

l'action publique. Deuxièmement, il y a une tendance mondiale à la privatisation des grands monopoles nationaux de services publics. En Europe, l'impulsion donnée par les directives communautaires découlant de l'Acte unique de 1986 a conduit à engager un processus de libéralisation des services publics secteur par secteur. Troisièmement, la montée en puissance de la régulation à savoir un troisième élément, indépendant entre le concessionnaire et le concédant qui permettrait de limiter la confusion des genres. Le régulateur contrôle le concessionnaire. Il définit et fait respecter des règles qui devraient protéger l'investisseur (contre trop de concurrence), l'utilisateur (contre les monopoles) et l'intérêt collectif. Au quotidien, il veille à la transparence des décisions⁹⁶².

D'autres facteurs plus indirects sont manifestés comme les exigences grandissantes des populations, la technicité accrue des systèmes de gestion, la recherche de vecteurs nouveaux d'innovation et de progrès social et la nécessité de l'aménagement du territoire⁹⁶³.

L'utilisation de la concession a permis d'équiper la France en réseaux modernes de voies ferrées, de distribution de l'eau, de gaz et d'électricité. Citons en exemple, la concession des travaux publics qui connaît une certaine renaissance. En particulier, l'État recourt à ce procédé pour la construction et l'exploitation de certains ouvrages. La loi du 18 avril 1955⁹⁶⁴ a décidé que la construction et l'exploitation des autoroutes pourront être concédées à des organismes publics et à des sociétés d'économie mixte qui pourraient être autorisées à percevoir des péages. De même la loi du 12 mai 1970⁹⁶⁵ prévoit que la concession de ces autoroutes peut être faite à une société purement privée⁹⁶⁶. La concession ayant permis la construction du réseau ferroviaire français⁹⁶⁷ puis l'électrification du territoire national⁹⁶⁸ et enfin de rattraper à partir de 1969-1970 le retard pris par le pays en matière d'autoroutes de liaison.

⁹⁶²Petit (S), Varaschin (D) (dir.), *Intérêts publics et initiatives privées. Initiatives publiques et intérêts privés. Travaux et services publics en perspectives*, Vaulx-en-Velin, ENTPE, 1999, p. 54.

⁹⁶³Fritsch (B), *La contribution des infrastructures au développement des régions françaises*, Paris, Presses de l'ENPC, 1999.

⁹⁶⁴Loi n° 55-435 du 18 avril 1955 portant statut des autoroutes, *JORF*, 1955, p.4023

⁹⁶⁵Décret n°70-398 du 12 mai 1970 concessions par l'État pour la construction et l'exploitation des autoroutes modification des dispositions réglementaires des alinéas 2 et 6, substitués par le décret 60661 du 4 juillet 1960 aux alinéas 2 et 3 de l'article 4 de la loi 55435 du 18-04-1955, *JORF*, 1970, p.4509

⁹⁶⁶Barjot (D), Berneron-Couvenhes (M-F), *op. cit.*, p. 23.

⁹⁶⁷Caron (F), *Histoire des chemins de fer en France*, Paris, Fayard, 2005, p. 45.

⁹⁶⁸Barjot (D), *L'Énergie*, Paris, Presses de l'ENS, 1991, p. 55.

L'avantage principal de ces concessions de service public et de travaux publics est que la charge d'investissement initiale est supportée par une personne privée qui immobilise dans tous les cas des capitaux propres et des fonds d'emprunt dont ne pourraient pas disposer les finances publiques⁹⁶⁹.

La crise du début des années quatre-vingts a mis en évidence les dysfonctionnements dont souffrait plus ou moins la France ayant pour cause essentielle l'hypertrophie du secteur public qui a lui-même entraîné un alourdissement des dépenses publiques⁹⁷⁰. Ainsi, de moment aussi bien l'État que les collectivités territoriales se trouvent de nos jours confrontées à de nombreuses demandes d'équipement particulièrement lourds à gérer tant sur le plan financier que sur le plan technique. Et du moment que la crise financière des collectivités est devenue une réalité, le choix du partenariat financier avec les entreprises privées apparaît comme indispensable⁹⁷¹. Les autoroutes peuvent depuis le décret du 12 mai 1970, être concédées à des sociétés privées et non exclusivement à des sociétés d'économie mixte comme le prévoyait la loi du 18 avril 1955. L'exploitation des transports publics d'intérêt local peut être réalisée par concession à des personnes privées, il en est de même des ponts et bacs à péages. La technique de la concession n'est pas réservée à des sociétés purement privées, elle peut également avoir pour but de confier le service public à d'autres personnes publiques. Ainsi, EDF et GDF, établissements publics issus de la nationalisation de sociétés privées, en application de la loi du 8 avril 1946 étaient concessionnaires des personnes publiques pour la distribution du gaz et de l'électricité⁹⁷².

Grâce à la suppression de la tutelle par la loi du 2 mars 1982, les collectivités territoriales se sont retrouvées libres de conclure dans un régime de droit commun les contrats de concession. Un certain nombre d'affaires à connotation pénale et fortement médiatisées ont focalisé l'attention sur l'absence de réglementation spécifique pour la conclusion des concessions⁹⁷³.

Pour lutter contre la corruption⁹⁷⁴, en 1992, le Premier ministre Pierre BEREGOVOY met en place une Commission de prévention de la corruption. Parmi les propositions du rapport de

⁹⁶⁹Guglielmi (G-J), Koubi (G), Long (M), *Droit du service public*, Paris, LGDJ, 2016, p. 830.

⁹⁷⁰Khader (B), « L'ajustement structurel au Maghreb, une synthèse », *Cahiers trimestriels*, 1995, p. 6.

⁹⁷¹Delcros (X), Leyrical (J-M), « Le financement privé des équipements collectifs. Un développement inéluctables à encadrer », *AJDA*, 1996, p. 71.

⁹⁷²Guglielmi (G-J), Koubi (G), Long (M), *op. cit.*, p. 832.

⁹⁷³Auby (J-F), *op. cit.*, p. 68.

⁹⁷⁴« Dans les années 1990, quelques affaires de corruption ont défrayé la chronique. En échange de l'attribution de contrats d'affermage ou de concession du service de l'eau potable, des élus locaux demandaient le versement de sommes destinées à leur parti, à leurs campagnes électorales ou à leurs dépenses personnelles, pratiques à ne

cette commission figure une proposition de réforme du droit des concessions. Il convenait selon le rapport de créer une procédure de publicité et mise en concurrence, sans que cela exclue la négociation. Cette proposition va rapidement être transformée en loi : c'est la loi du 29 janvier 1993 dénommée « *loi Sapin* »⁹⁷⁵. Le but poursuivi par le législateur était de lutter contre la corruption. Mais on peut être certain que la corruption n'a pas disparu avec la loi Sapin, mais l'existence d'une procédure de passation la rend plus difficile et a donc nécessairement pour effet de la diminuer⁹⁷⁶.

Dès lors, la corruption est contrariée par différents facteurs. D'abord, l'obligation de publier un avis de mise en concurrence ouvrant ainsi la voie aux candidatures des concurrents, c'est-à-dire d'autant de surveillants. Ensuite, l'obligation de définir des critères de sélection qui s'accompagne de la motivation explicitant tel ou tel choix. Enfin, la collégialité de la prise de décision qui gênera les échanges occultes⁹⁷⁷.

Parmi les facteurs de réussites des concessions en France est la mise en place d'un droit de concession de qualité qui n'a pas été développé par le législateur, par la puissance publique ou par les représentants des concessionnaires privés ou des usagers mais par une instance originale, le Conseil d'État, qui est à la fois une Cour Suprême pour traiter les différends en matière de contrats publics auxquels appartiennent les concessions et qui conseille l'État en matière de textes réglementaires, avis, (etc.)⁹⁷⁸. Cette instance est très prestigieuse. Elle possède la confiance de tous. On peut sans hésiter la qualifier de « *super-régulateur* ». Cette particularité française a des conséquences très visibles sur le terrain où les contrats de

pas confondre avec celle qui se développait en même temps du versement de « droits d'entrée » tout à fait officiels, qui venaient alimenter le budget des communes ». Richer (L), *La concession en débat*, Paris, LGDJ, p. 1147.

⁹⁷⁵Loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, *JORF*, 1993, p. 1588.

⁹⁷⁶Richer (L), *op. cit.*, p.165.

⁹⁷⁷*Ibid.*, p. 168.

⁹⁷⁸« Beaucoup de décisions ont adoptés par le Conseil d'État, par exemple, lorsque l'électricité qui s'est rapidement imposé face au gaz pour l'éclairage. Un célèbre arrêt « *Gaz de Bordeaux* » de 1913, a consacré un des principes importants du droit des concessions de service public à savoir la « *Théorie de l'imprévision* » qui permet d'adapter les obligations contractuelles, lorsque l'équilibre économique du contrat est bouleversé par des circonstances extérieures imprévues (ce qui est différent de la force majeure, caractérisée par une impossibilité absolue d'exécution). En contrepartie du droit à l'équilibre reconnu au concessionnaire, dans certaines circonstances, d'autres droits tout aussi particuliers et dérogeant également au droit commun des contrats ont été accordés à l'autorité publique. Cette dernière peut imposer au concessionnaire d'adapter le service et les tarifs, de modifier unilatéralement le contrat, pour garantir la continuité du service public, l'égalité des usagers, etc. Ces droits très particuliers, sans lesquels on peut comprendre qu'une autorité publique répugne à déléguer à un partenaire privé l'exploitation du service public, peuvent être source d'abus de la part de la puissance publique. Le Conseil d'Etat a donc ainsi encadré l'exercice de ces droits pour éviter qu'ils soient mis en oeuvre de façon discrétionnaire et injuste (justification d'un intérêt public et garantie d'une indemnisation juste, équitable et rapide) ». Frillet (M), « Concessions et partenariat public-privé : expérience française : un cadre juridique autonome et stable dominé par l'intérêt public et l'équilibre économique », Actes de colloque *La sécurité juridique au service du développement économique*, 2010, p. 5.

concession de service public sont développés. Aux secteurs déjà évoqués se sont ajoutés de nombreux autres secteurs comme autoroutes à péage, aéroports, marinas, ordures ménagères et assainissement, ponts et tunnels à péage, équipements sportifs et stades et lignes d'autobus (etc.)⁹⁷⁹.

Pour développer les concessions et pour une bonne gestion de service public, l'État a adopté l'ordonnance du 29 janvier 2016 relative aux contrats de concession⁹⁸⁰. Cette ordonnance a unifié les règles applicables aux contrats de concession et mit fin aux régimes juridiques relatifs aux concessions de travaux (ordonnance du 15 juillet 2009) et aux délégations de service public (loi du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, dite « *loi Sapin* »). Elle permet ainsi aux personnes publiques de tirer le meilleur parti des outils offerts par la nouvelle directive pour favoriser l'utilisation stratégique de la commande publique comme levier de politique en matière d'emploi, d'innovation et de développement durable. Les personnes publiques pourront imposer dans les contrats de concession le recours pour l'exécution d'une partie des services ou travaux à des petites et moyennes entreprises (PME) privilégiant ainsi leur accès à la commande publique. Elle permet notamment de réserver certains contrats de concession à des opérateurs économiques qui emploient des travailleurs handicapés ou défavorisés.

L'article 34 de la loi du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique dite « *loi Sapin 2* »⁹⁸¹ a établi le principe de la mise en concurrence des occupations privatives du domaine public des personnes publiques.

L'ordonnance du 19 avril 2017 relative à la propriété des personnes publiques⁹⁸² a renforcé l'application du principe de transparence. Les titres d'occupation conclus à compter du 1^{er} juillet 2017 sont désormais soumis à l'obligation de mise en concurrence et de publicité. Aussi, cette ordonnance a posé notamment le principe de l'obligation d'une procédure de sélection préalable des candidats lorsque le titre permet l'exploitation économique du domaine public et en précisant les règles de cession des biens des personnes publiques. L'article 3 de cette loi dispose que : « *Art. L. 2122-1-1, sauf dispositions*

⁹⁷⁹Frillet (M), *op. cit.*, p. 7.

⁹⁸⁰Ordonnance n°2016-65 du 29 janvier relative aux contrats de concession, *JORF*, 2016, p.1250.

⁹⁸¹Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique (1), *JORF*, 2016, p. 2280.

⁹⁸²Ordonnance n° 2017-562 du 19 avril 2017 relative à la propriété des personnes publiques, *JORF*, 2017, p. 2312.

législatives contraires, lorsque le titre mentionné à l'article L. 2122-1 permet à son titulaire d'occuper ou d'utiliser le domaine public en vue d'une exploitation économique, l'autorité compétente organise librement une procédure de sélection préalable présentant toutes les garanties d'impartialité et de transparence, et comportant des mesures de publicité permettant aux candidats potentiels de se manifester. Lorsque l'occupation ou l'utilisation autorisée est de courte durée ou que le nombre d'autorisations disponibles pour l'exercice de l'activité économique projetée n'est pas limité, l'autorité compétente n'est tenue que de procéder à une publicité préalable à la délivrance du titre, de nature à permettre la manifestation d'un intérêt pertinent et à informer les candidats potentiels sur les conditions générales d'attribution ». En outre, l'article 4 dispose que : « *lorsque le titre mentionné à l'article L. 2122-1 permet à son titulaire d'occuper ou d'utiliser le domaine public en vue d'une exploitation économique, sa durée est fixée de manière à ne pas restreindre ou limiter la libre concurrence au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer l'amortissement des investissements projetés et une rémunération équitable et suffisante des capitaux investis, sans pouvoir excéder les limites prévues, le cas échéant, par la loi* ». Ce sont les enjeux économiques actuels de l'occupation privative du domaine public qui rendent ces nouvelles obligations de publicité et de mise en concurrence attendues depuis longtemps et sur lesquelles le juge administratif n'avait pas voulu lui-même s'engager.

Aujourd'hui, la France est un des pays du monde où les infrastructures de service public sont de grande qualité et où les entreprises françaises sont les leaders mondiaux (Vinci, Bouygues, Veolia, Eiffage, (etc.)). C'est dans une grande mesure grâce à l'existence d'un droit des concessions dérogatoire au droit commun des contrats basé sur quelques grands principes simples et acceptés par tous et mis en œuvre par un régulateur unanimement respecté⁹⁸³. Malheureusement, en Tunisie, les contrats de concessions souffrent pour toujours de la rigidité et de l'austérité ce qui empêche le développement économique du pays.

B. L'expérience tunisienne : la tutelle de l'État et la rigidité du cadre juridique des contrats de concessions, entravant le développement économique

La définition de la concession en Tunisie est assez large, couvrant non seulement la concession traditionnelle, (la délégation d'un service public) mais aussi les BOT (construction, exploitation et transfert). La concession est donc considérée aussi bien comme une opération de délégation de la gestion d'un service public que comme une opération

⁹⁸³Auby (J-F), *op. cit.*, p. 16.

d'utilisation et d'exploitation du domaine ou des outillages publics. Elle peut également porter sur les constructions et les ouvrages nécessaires à l'exécution de l'objet du contrat⁹⁸⁴.

Les contrats de concessions en Tunisie sont utilisés depuis la date du protectorat⁹⁸⁵, distribution de l'eau potable, distribution de l'électricité, les chemins de fer, tramways, gaz et eaux. Toutes sont confiées à des sociétés étrangères⁹⁸⁶. Après l'indépendance, la concession a occupé une place marginale et les pouvoirs publics ont privilégié la création de nombreuses entreprises publiques prenant en charge plusieurs services publics nationaux (transport, électricité, gaz (etc.))⁹⁸⁷.

L'explosion de la dette en Tunisie, au début des années quatre-vingts, a marqué un tournant dans la recherche de solutions alternatives au financement des grands ouvrages d'infrastructures sur des budgets publics exsangues, grâce au concours du secteur privé. Cette tendance a été confrontée par les travaux des économistes qui ont fait de la privatisation des services publics et de la systématisation de l'usage de mécanisme concurrentiels les pierres angulaires de la nouvelle économie des biens à usage collectif⁹⁸⁸. Depuis les années quatre-vingt-dix, elle est devenue l'un des moyens privilégiés de gestion d'activités économiques.

Une représentation du ministère du commerce et de l'artisanat avait présenté lors de la 10^{ème} session de la CNUCED, un rapport sur les concessions en Tunisie, dans lequel elle a mis en exergue l'importance de la technique de concession : « *pour la Tunisie, la concession*

⁹⁸⁴OCDE, « Les partenariats public-privé en Tunisie : Analyse des cadres juridique et institutionnel », août 2015, p. 45.

⁹⁸⁵La 1^{ère} concession en Tunisie : concession de 1884 octroyée à la société de gaz et de l'eau de Tunis relative à l'allumage par le gaz à la Goulette.

⁹⁸⁶Le chemin de fer a vu le jour en Tunisie avant 1881. La première ligne de chemin de fer a relié Tunis, la Goulette et la Marsa (TGM). Inaugurée le 2 août 1872, cette ligne constituait le prélude à de nombreuses autres lignes qui, de 1878 à 1916, allaient être étendues dans le Nord du pays par la société des BATIGNOLES et sa filiale BONE-GUELMA. La Compagnie fermière des chemins de fer tunisiens est une société créée le 8 juin 1923 pour exploiter en affermage le réseau ferroviaire issu du rachat des actifs de la Compagnie des chemins de fer Bône-Guelma (ancienne filiale de la Société de construction des Batignolles) en Tunisie. La « Compagnie Tunisienne d'électricité et de transport » (ex-Tramways de Tunis) gère les transports publics dans la ville de Tunis (et le TGM).

⁹⁸⁷Sayari (M), « Les mutations de la liberté contractuelle dans les concessions de service public au regard de la loi du 1^{er} Avril 2008 relative au régime des concessions », Actes de colloque *Les mutations des contrats publics*, Unité de recherche droit et gouvernance de la FDSPT, 13 et 14 mars 2009, p.75. Voir, en particulier, Ayadi (H), « Le régime juridique du service public de l'électricité et du gaz en Tunisie », *RTD*, 1968, p. 53.

⁹⁸⁸Bolmin (PH), « Pour un nouveau partenariat public privé dans la réalisation des grands projets d'infrastructures : la notion de Co-développement », Acte de colloque, *marché et concession*, BOT, Rome, 2001, p. 13.

n'est pas une simple modalité de financement non budgétaire des biens collectifs mais un réel instrument de développement socio-économique »⁹⁸⁹.

L'utilisation ponctuelle du contrat de concession débute en 1986 en matière d'infrastructures routières. La loi du 7 mars 1986 relative au domaine public routier de l'État⁹⁹⁰ confie à la société *Tunisie Autoroutes* l'exploitation, l'entretien, l'édification des installations, des équipements et des aménagements annexes. En 1992, la première concession de transport public urbain attribuant l'exploitation de lignes de transport urbain des voyageurs par des transporteurs privés dans le grand Tunis fut signée. En 1996, la concession de production d'électricité avec la modification de la loi du 3 avril 1962 créant la société tunisienne d'électricité et du gaz avec cependant une limite importante : l'électricité produite ne peut être revendue qu'à la STEG. En 2001, le Code des télécommunications prévoit la possibilité de conclusion de contrats de concessions pour l'installation et l'exploitation des réseaux publics des télécoms. Il y aura aussi les infrastructures portuaires, l'exploitation et la maintenance des ouvrages d'assainissement et des ouvrages publics (etc.).

Les concessions ont principalement été développées dans les transports⁹⁹¹ et l'énergie⁹⁹². Ces domaines sont les plus attractifs pour le secteur privé au regard des revenus qu'ils génèrent⁹⁹³. La Tunisie comptait en 2007 six aéroports internationaux, dont un à Monastir et un à Tunis-Carthage à proximité de la capitale. Cependant, face au nombre croissant de touristes, leur capacité d'accueil a atteint ses limites. L'aéroport de Monastir ne pouvant être étendu, les pouvoirs publics tunisiens ont envisagé dès la fin des années quatre-vingt-dix de construire un nouvel aéroport à Enfidha et d'associer ce projet à une amélioration de l'exploitation de l'aéroport de Monastir situé à 40 km d'Enfidha. Le projet prévoyait de regrouper deux concessions. Une première pour la construction et l'exploitation de l'aéroport d'Enfidha et une seconde pour l'amélioration et l'exploitation de celui de Monastir⁹⁹⁴.

Ces dernières années, une forte expansion *via* la concession d'un réseau GSM à un groupe égyptien en 2004, l'aménagement du Lac Sud de Tunis en 2007 (pour plus de 25 milliards de

⁹⁸⁹« Le bilan des concessions en Tunisie », Groupe intergouvernemental d'experts du droit et de la politique de la concurrence, 10^{ème} Session, Genève 7-9 juillet 2009, p. 7.

⁹⁹⁰Loi 86-17 du 7 mars 1986 relative au domaine public routier de l'État, *JORT*, 1986, p. 990.

⁹⁹¹La loi du 4 août 1986 portant organisation des transports terrestres. L'article 12 prévoit : « Le transport urbain des personnes est confié à une entreprise de transport publique ou privée... ».

⁹⁹²Projet de production indépendante (IPP) de Radès II.

⁹⁹³Beaussé (N), Gonnet (M), *Partenariats public-privé en Méditerranée : État des lieux et recommandations pour développer les PPP dans le financement de projets dans le Sud et l'Est de la Méditerranée*, Ipemedi, 2012, p. 19.

⁹⁹⁴Nomaane (D), *op. cit.*, p. 322.

dollars) par le groupe émirati Sama Dubaï, l'aménagement du Lac de l'Ariana au Nord de Tunis par le groupe EL Maabar, ou encore en 2008, un projet de ville sportive et résidentielle baptisée Tunis sport city attribué au groupe Abu Khater. On peut ajouter à cette liste la construction d'un pôle financier confiée à un autre groupe émirati, ainsi qu'une raffinerie de pétrole à la Skhira, au sud de Sfax. Dans ce contexte, l'impératif d'efficacité tend à supplanter le dogme du développement équilibré du territoire⁹⁹⁵. Sur le plan local, les concessions pratiquées concernent notamment l'exploitation des foires, des parkings, des marchés, la gestion des panneaux publicitaires.

Les problèmes énormes dont souffre le secteur de transport des personnes dans la capitale et les difficultés financières des entreprises publiques de transport ont imposé aux pouvoirs publics le recours à des personnes privées. Nous trouverons deux concessions dans ce domaine. La première entre le ministère de transport et la société « *transport en commun des voyageurs* » datant du mois de mai 1989 et le deuxième passé avec la société « *transport urbain de Tunis* » en octobre 1996. Le secteur de l'énergie n'a pas été épargné lui aussi de la vague de concession. L'incapacité financière voire technique de la société tunisienne de l'électricité et de gaz (STEG) ont jugé opportun l'octroi à des personnes privées des concessions de production d'électricité. Les autorités tunisiennes ont envisagé alors le recours à la concession comme une formule d'investissement qui vise le redéploiement des capacités d'autofinancement absorbées auparavant par les projets à caractère économique et social. Sur un plan juridique, le monopole dont bénéficie la STEG a été atténué mais seulement en matière de production de l'électricité.

Autres domaines qui ont connu la concession de service public à savoir la concession de ports maritimes qui visent l'exploitation du domaine public des ports. Abordant le domaine de communication, la nouvelle législation issue du nouveau Code de communication du 15 janvier 2001 a en effet, ouvert une brèche dans le secteur en prévoyant le recours à la concession. En droite ligne avec les nouvelles orientations économiques de la Tunisie, la concession pour l'exploitation de la deuxième licence GSM s'inscrit dans le cadre d'une politique dite d'ouverture et d'incitation à la concurrence dans le secteur de communication.

Mais, toutes ces concessions n'obéissent pas à un cadre juridique unifié. Il n'y avait pas un cadre législatif général. La démarche des pouvoirs publics a consisté à édicter des textes législatifs et réglementaires chaque fois qu'il était décidé de conclure une concession dans tel

⁹⁹⁵Ben Letaief, (M), « Les politiques urbaines en Tunisie : quelques réflexions sur les mutations d'une action publique postkeynésienne ». *Métropoles*, 2008, p. 15.

ou tel secteur d'activité⁹⁹⁶. Il en a résulté une législation disparate, un texte particulier pour chaque type de concession. Cette absence d'un cadre juridique générale laisse la liberté aux administrations concernées de la définir au cas par cas. L'administration serait donc le responsable du bon fonctionnement du service et à cet effet, elle dispose de toute une gamme de pouvoirs.

La concession n'a connu un véritable régime juridique que dans les années 2000 : c'est la loi du 1^{er} avril 2008 relative au régime des concessions⁹⁹⁷. Cette loi vient établir un cadre législatif général applicable à toutes les concessions. Elle consacre la concession en tant que mode global de gestion des services publics avec occupation du domaine public et réalisation de travaux publics. D'après cette loi, la concession est le « *contrat par lequel une personne publique (concedant) délègue, pour une durée limitée, à une personne publique ou privée (concessionnaire), la gestion d'un service public ou l'utilisation et l'exploitation des domaines ou des outillages publics en contrepartie de rémunération qu'il perçoit sur les usagers* »⁹⁹⁸.

Dans ce cadre législatif, le système de concessions présente plusieurs limites. En effet, il se trouve inapproprié pour les services publics non finançables par l'utilisateur final. Aussi l'insuffisance de la capacité économique et budgétaire du secteur public à faire face aux demandes des usagers notamment dans les secteurs de santé, l'éducation et le transport (etc.)⁹⁹⁹.

Dans le contrat de concession, l'État dispose de prérogatives de plusieurs ordres. La concession est consentie par une personne publique : État et collectivité territoriale à une entreprise privée dont elle a le libre choix. Il est certes encore très fréquent que l'État octroie des concessions (chemin de fer et autoroute) de même que les collectivités territoriales peuvent en accorder d'autres. C'est le cas par exemple des parcs de stationnement et de distribution de l'eau. La novation est qu'il peut arriver aussi que des établissements publics en accordent eux-mêmes. Malheureusement, l'état de droit en Tunisie ne déroge pas fondamentalement à ce schéma. L'autorité concédante en Tunisie n'est autre que l'État, spécialement dans l'exploitation des autoroutes, la production de l'électricité et la télécommunication. Les collectivités territoriales ne semblent pas être le véritable maître de la

⁹⁹⁶Sayari (M), *op, cit*, p. 79.

⁹⁹⁷Loi n° 2008-23 du 1^{er} avril 2008, relative au régime des concessions, *JORT*, 2008, p. 1124.

⁹⁹⁸Article 2 de la loi du 1^{er} avril 2008 relative au régime des concessions.

⁹⁹⁹Majdoub (A), « Régime des concessions et des PPP en Tunisie », *Unité de suivi des concessions*, 27 novembre 2014, p. 15.

gestion de ses services publics. Le fait d'exiger l'autorisation préalable du ministère de l'intérieur pour toute décision de délégation d'un service public local apparaît peut-être conforme au principe de l'autonomie des collectivités décentralisées. Ceci est d'autant plus vrai que le gouverneur par le fait de la réforme de la loi organique des communes de 24 juillet 1995 est l'autorité de tutelle de principe pour les communes. Ceci n'est pas le cas en France. La loi de 4 février 1989 écarte cette autorisation et semble accorder aux organes du gouvernorat le pouvoir libre et autonome de recourir à la concession¹⁰⁰⁰. Aussi, les établissements publics ne sont pas aussi libres qu'on le pense. Ils sont soumis à plusieurs contrôles.

L'État exerce un contrôle très sévère sur le contrat de concession. Par exemple, dans la première concession d'autoroute, la convention de la concession conclue le 24 décembre 1994 a imposé au concessionnaire de fournir une copie des programmes informatiques de l'explication et du contrôle de recette concernant le droit de passage accompagnée de tous les documents d'éclaircissement et d'exploitation. Aussi, cette même convention de concession a exigé une comptabilité du concessionnaire indiquant d'une façon indépendante un état sur les droits de passage, l'état de l'exploitation des ouvrages annexes et l'état de toutes autres activités étrangères à l'activité de la concession. Le contrôle comptable et financier ne se limite pas à l'activité susceptible d'être exercé par le concessionnaire. Le contrôle technique quant à lui n'est pas de moindre importance. Il porte sur la construction des ouvrages concédés et l'exploitation du service par le concessionnaire. Mais les conditions d'exercice de contrôle varient profondément selon le type de concession envisagé. Dans la deuxième concession d'autoroute tunisienne, les études du projet de construction de l'autoroute ont été effectuées par l'autorité concédante. Le concessionnaire ne peut que recommander d'introduire quelques rectificatifs. Plus encore, l'exécution de travaux ne peut être opérationnelle qu'après l'approbation des services techniques au sein du ministère de l'équipement¹⁰⁰¹.

Le contrôle de l'autorité publique apparaît clairement dans le décret du 14 octobre 2016 relatif à l'instance générale de partenariat public-privé¹⁰⁰² rattachée à la Présidence du gouvernement qui comporte entre autres une Unité de contrôle et de suivi des contrats de concession. L'Unité est chargée de donner son avis préalable sur les dossiers d'appels d'offres des concessions, leur règlement de sélection, les rapports de dépouillement des offres (etc.). Il

¹⁰⁰⁰L'article 55 prévoit « Lorsque les services publics ne peuvent être exploités en régie, le gouvernorat peut les concéder ».

¹⁰⁰¹Article 6 de la convention de concession pour construction, l'exploitation et l'entretien de l'autoroute A4, Tunis-Bizerte du 25 décembre 1999.

¹⁰⁰²Qui a abrogé le décret 2013-4630 du 18 novembre 2013 créant l'Unité de suivi des concessions.

y a aussi les contrôles publics sur l'exécution du contrat, nombreux et diversifiés. Outre le contrôle exercé par l'État ou les autres organismes, le concédant se réserve le droit d'une manière permanente d'exercer un pouvoir général de contrôle économique, technique et financier inhérent aux obligations découlant du contrat¹⁰⁰³.

Contrairement à la France, le contrat de la concession en Tunisie est dominé par les pouvoirs publics. Le contrôle de l'autorité concédante constitue non seulement un droit, mais une obligation. Le refus de l'autorité concédante d'exercer ce contrôle ou son obtention fautive permet aux usagers soit d'intenter un recours pour exercer de pouvoir contre la décision expresse ou implicite de refus, soit de demander du juge de contrat de concession, une indemnité en réparation du préjudice causé par le refus ou la négligence de l'autorité concédante¹⁰⁰⁴. Aussi le cadre juridique s'est caractérisé par la rigidité ce qui conduit à la corruption et aux plusieurs abus. Aujourd'hui, une réforme de la loi de 2008 est une nécessité pour faire face à la corruption et l'intervention autoritaire du concédant.

Si le contrat de la concession constitue un moyen pour développer l'économie et accélérer les investissements, le marché public revêt une grande importance tant dans la vie économique que dans la vie sociale du pays.

Paragraphe 2. Le marché public : un mode de gestion privée de service public capable de développer l'économie

Le marché public constitue le moyen privilégié qui permet à l'acheteur public d'accomplir un bon acte économique en satisfaisant au mieux ses besoins¹⁰⁰⁵. La construction d'infrastructures très coûteuses comme les hôpitaux, les routes, les ponts, les écoles, les logements sociaux et les bâtiments publics fait souvent l'objet d'appels d'offres.

Constituant un véritable enjeu économique, les marchés publics par leur grand nombre enregistré annuellement touchent la quasi-totalité des secteurs de la vie socio-économique, industrie, commerce, habitat, santé, éducation (etc.). Ces secteurs économiques voient leur dynamisme très fortement dépendant de la commande publique¹⁰⁰⁶.

¹⁰⁰³L'article 25 loi de 2008 relative au régime des concessions.

¹⁰⁰⁴Dufau (J), *op. cit.*, p. 19.

¹⁰⁰⁵Lachiheb (A), « Les marchés publics et la concurrence », *RTAP*, 1996, p. 7.

¹⁰⁰⁶Ben Letaief (M), « La philosophie et les orientations de la nouvelle réglementation des marchés publics », in, *Les nouveautés du droit des marchés publics*, Actes de la journée d'études organisée par la FDSPT, 2010, p. 7.

Le marché public s'insère dans les choix économiques de l'ensemble du pays. Il est le complément indispensable de la politique de l'État et il est devenu l'outil indispensable à la réalisation de cette politique. C'est dans ce sens que Sophie NICINSKI considère que « l'action de l'État passe de façon croissante par la voie des contrats de commande publique au sein desquels les marchés publics occupent, quantitativement, la place la plus importante »¹⁰⁰⁷. En cela, les marchés publics sont considérés comme un nouveau rôle de l'État dans l'économie et un outil d'intervention adapté. Les acheteurs sont donc de nouveau invités à se préoccuper de l'impact de leurs actes sur la conjoncture économique et sociale.

En France, la bonne gestion des marchés publics a permis de réaliser des économies sur les dépenses de l'État et à lutter contre la pauvreté. Elles constituent un moyen accru de relance de l'économie et de satisfaction des besoins économiques et sociaux de la population (A), alors qu'en Tunisie, les marchés publics présentent d'importantes faiblesses. Ils résultent notamment de l'insuffisance ou de la caducité des législations, de la lenteur et de la complexité des formalités, de l'absence des mécanismes de contrôle et de responsabilité, mais également de la corruption et de la fraude. Ces lacunes ont un impact négatif sur le développement économique du pays (B).

A. Le marché public en France : un moyen de satisfaction des besoins économiques et sociaux de la population

Les marchés publics ont une importance financière et économique considérable¹⁰⁰⁸. Sur le plan financier, plus de la moitié des dépenses d'investissement du secteur public est réalisée par le recours au procédé des marchés publics. Sur le plan économique, de nombreux secteurs économiques voient leur dynamisme très fortement dépendant de la commande publique. Ceci est particulièrement évident pour le secteur des travaux publics¹⁰⁰⁹.

L'article 1^{er} du Code des marchés publics français de 2006 donne la définition suivante des marchés publics : « *les marchés publics sont les contrats conclus à titre onéreux entre les pouvoirs adjudicateurs définis à l'article 2 à savoir : l'État et ses établissements publics ayant un caractère autre que ceux ayant un caractère industriel et commercial, les collectivités territoriales et les établissements publics locaux et des opérateurs économiques publics ou privés, pour répondre à leurs besoins en matière de travaux, de fournitures ou de*

¹⁰⁰⁷Nicinski (S), « Le mode de régulation », *RFDA*, 2010, pp. 735- 736.

¹⁰⁰⁸Colin (F), *Droit public économique*, *op. cit.*, p. 98.

¹⁰⁰⁹Ben Letaief (M), « La philosophie et les orientations de la nouvelle réglementation des marchés publics », *op. cit.*, p. 7.

services »¹⁰¹⁰. C'est dans ce cadre que s'inscrit la notion des marchés publics qui constituent un instrument privilégié d'intervention de l'État en matière de développement et de promotion de l'industrie nationale¹⁰¹¹.

L'objet des marchés publics tel que défini par l'article 5 de l'ordonnance du 23 juillet 2015¹⁰¹² est travaux, fourniture et services. Pour accéder à ces dernières, l'article 1^{er} s'ouvre par l'énoncé des principes fondamentaux. Il dispose que « *les marchés publics respectent les principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures* ». Ces principes permettent d'assurer l'efficacité de la commande publique et la bonne utilisation des deniers publics.

L'utilisation de la commande publique comme un instrument pour donner du travail aux chômeurs en période de crise précède *la théorie keynésienne*. On notera ainsi que les éphémères ateliers nationaux créés après la Révolution de 1848 pour donner du travail aux chômeurs parisiens étalaient leur activité surtout dans le domaine des travaux publics. La politique des grands travaux sous le Second Empire eut également une vocation de soutien à l'activité économique. Dans une approche instrumentale, les achats publics peuvent ainsi être considérés de la même manière que le budget de l'État est conçu dans les analyses keynésiennes c'est-à-dire comme un outil de politique conjoncturelle. De même que l'équilibre des finances publiques n'est pas un objectif en soi lorsqu'un déficit permet de réaliser certains équilibres globaux, la recherche du prix le plus bas ne serait pas un impératif prioritaire lorsque des achats plus coûteux assurent un meilleur fonctionnement de l'économie nationale¹⁰¹³. Dans les années quatre-vingts et quatre-vingt-dix, ces deux principaux outils vont apparaître comme insuffisants pour répondre aux exigences des personnes publiques. Ils ne permettaient pas de mener à bien certains projets publics portant sur le financement, la construction et l'exploitation d'infrastructures publiques indispensables à la réalisation des missions des collectivités publiques¹⁰¹⁴.

Les marchés publics ont des retombées sensibles sur l'emploi, sur l'aménagement du territoire, sur l'insertion des innovations technologiques et sur la protection voire la promotion des petites et moyennes entreprises. Ils constituent un levier économique et

¹⁰¹⁰Article 1 du Code des marchés publics.

¹⁰¹¹Drira (R), « Marché public, un instrument de concurrence et de développement économique », *RTAP*, 2000, p. 11.

¹⁰¹²Ordonnance n°2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics, *JORF*, 2015, p. 12602.

¹⁰¹³Mougeot (M) « L'impact industriel des commandes publiques : une analyse en termes de diffusion intersectorielle », *Marchés public*, 1985, p. 22.

¹⁰¹⁴Braconnier (S), « les contrats de partenariat et les collectivités locales : entre mythe et réalités », *Bulletin juridique des contrats publics*, 2004, pp. 340-341.

politique de choix entre les mains des décideurs publics et assurent une fonction instrumentale très importante¹⁰¹⁵.

L'actualité nous rappelle régulièrement que les grands groupes ont tendance à délocaliser voir de plus en plus à réduire leurs effectifs. Ces faits sont dans une mondialisation installée, difficile à court terme à endiguer même s'il faut reconnaître des démarches exemplaires de certains grands groupes. Les disparités de coût du travail entre zones géographiques et pays sont dans l'industrie trop importantes et dans le domaine des services, se pose souvent la question du travail illégal ou encore des fraudes diverses. Les très petites entreprises (TPE) et les petites et moyennes entreprises (PME) représentent donc un enjeu important en Europe et plus spécifiquement en France¹⁰¹⁶.

Les TPE/PME représentent en France 99,8 % des entreprises (soit 3,5 millions) et près de la moitié des emplois salariés (soit 7 millions). Elles réalisent chaque année 1 300 milliards d'euros de chiffre d'affaires, soit le tiers (35,5 %) du chiffre d'affaires total des entreprises françaises représente 44 % du PIB mais ne représente que 12 % des entreprises qui exportent et à peine 25 % de la commande publique en montant¹⁰¹⁷. Elles ont un très grand potentiel de création d'emploi, de croissance et de rénovation. Leur assurer un accès facile aux procédures de passation de marché pourrait les aider à libérer ce potentiel, tout en permettant aux entités adjudicatrices d'élargir leur base de fournisseurs avec les effets positifs qu'aurait une concurrence renforcée pour les marchés publics.

Le Code des marchés publics de 2001 a introduit plusieurs mesures de simplification pour une plus grande ouverture aux TPE/PME, amplifiées par les Codes des marchés publics de 2004 et de 2006¹⁰¹⁸. Les nouvelles directives de marchés publics reprennent certaines de ces mesures et annoncent de nouvelles avancées.

¹⁰¹⁵Ben Letaief (M), « Le droit des marchés publics en Tunisie, état des lieux et perspectives », *op. cit.*, p. 135.

¹⁰¹⁶« Les défenseurs d'un rôle accru des PME dans l'économie française arguent souvent du fait que dans d'autres pays, et notamment aux États-Unis, une partie substantielle des marchés publics est réservée aux PME nationales. Ainsi, en 1953 fut votée par le Congrès américain une loi cadre pour les PME, la « *Small Business Act* » qui proclame que le gouvernement doit veiller aux intérêts des PME. La « *Small Business Administration* », agence fédérale chargée du soutien aux PME fut alors créée », Saussier (S), *L'accès des PME aux marchés publics : une analyse économique*, Université de Paris I Sorbonne, 2014, p. 7.

¹⁰¹⁷Taupiac (S), « La commande publique, un acte juridique économique ou politique ? », mise en ligne le 4 mai 2017, consulté le 15 avril 2018, URL : <https://www.weka.fr/actualite/commande-publique/article/la-commande-publique-un-acte-juridique-economique-ou-politique-49087/>

¹⁰¹⁸« En France, la recherche d'un meilleur accès des PME à la commande publique s'est pour la première fois développée dans le contexte de la crise économique du milieu des années soixante-dix. Jusqu'alors, les politiques et pratiques d'approvisionnement du secteur public avaient tendu à favoriser de façon marquée les grandes entreprises », Dillemann (D), *Les commandes publiques, stratégies et politiques*, *op. cit.* pp. 70-71.

Dans le Code des marchés publics de 2001, on peut distinguer les mesures de recul du formalisme de celles d'allègement de la contrainte financière.

En matière de recul du formalisme, la principale disposition est la simplification des formalités relatives à la situation fiscale et sociale des candidats¹⁰¹⁹. Avec le CMP de 2001, le candidat peut ne produire pour justifier de la régularité de sa situation fiscale et sociale, qu'une déclaration sur l'honneur dument datée et signée¹⁰²⁰, ce n'est que s'il se voit attribuer le marché que ce candidat devra produire ces certificats. On note également l'objectif de dématérialisation des procédures¹⁰²¹.

Côté allègement des contraintes financières figurent : l'extension aux PME de la périodicité préférentielle de versement des acomptes¹⁰²², l'obligation de prévoir dans les documents contractuels un délai global de paiement¹⁰²³, le remboursement de la retenue de garantie au plus tard un mois après l'expiration du délai de garantie¹⁰²⁴, la précision des règles relatives à la sous-traitance (cession ou nantissement de créance et paiement direct du sous-traitant)¹⁰²⁵ et la facilitation du recours à la co-traitance c'est-à-dire au groupement d'entreprises¹⁰²⁶. Le règlement de la consultation ne peut plus faire obstacle à la présentation d'offres groupées¹⁰²⁷. On notera aussi la création de l'Observatoire économique de l'achat public¹⁰²⁸ qui est présenté dans le document préparatoire à la réforme comme un élément d'ouverture de la commande publique aux PME¹⁰²⁹.

Nous trouverons aussi au cœur des objectifs du Gouvernement le renforcement de la concurrence et de développement économique. Le Gouvernement a déclaré ainsi que « *l'encouragement du recours à l'allotissement (répartition des marchés en plusieurs lots) et au groupement des offres permettra de lever les obstacles techniques limitant l'accès des PME à la commande publique (...). Le Gouvernement a souhaité prendre en compte la spécificité des PME, en retenant comme l'un des axes majeurs de la réforme, l'objectif d'une*

¹⁰¹⁹Article 46 alinéa 1.

¹⁰²⁰Article 46 alinéa 2.

¹⁰²¹Cantillon (G), *Concurrence et objectifs de politiques publiques en droit des marchés publics. Le droit des marchés publics et la régulation*, Thèse, Université de Paris I Sorbonne, 2015, p. 123.

¹⁰²²Article 89.

¹⁰²³Article 96.

¹⁰²⁴Article 101.

¹⁰²⁵Article 112.

¹⁰²⁶Article 51.

¹⁰²⁷Cantillon (G), *op. cit.*, p. 124.

¹⁰²⁸Article 135.

¹⁰²⁹Braconnier (S), *op. cit.*, p. 30.

ouverture plus large de l'achat public à ces entreprises. Une plus grande ouverture aux PME de la commande publique est en effet essentielle par ce que ces dernières constituent un secteur dynamique et créateur d'emplois, et par ce qu'il en résultera une concurrence accrue dont les acheteurs publics bénéficieront »¹⁰³⁰. Mais malgré cet effort de simplification, le Conseil d'État continua à qualifier le droit des marchés publics d'armature passablement lourde et paralysante et à réclamer qu'il se voie enfin doté de « *ce vêtement ample et souple* »¹⁰³¹.

Le Code des marchés publics de 2004 amplifie le mouvement déjà esquissé de respiration et de libéralisation¹⁰³² du droit des marchés publics. On retiendra comme principales mesure la suppression du cautionnement en matière de remise des dossiers¹⁰³³, la possibilité pour les candidats aux marchés de se prévaloir de leurs sous-traitants pour justifier de leurs capacités professionnelles, techniques et financières¹⁰³⁴, l'appréciation globale de ces mêmes capacités en cas d'offres groupées¹⁰³⁵, la déclaration sur l'honneur¹⁰³⁶ et la possibilité de rattrapage en cas de déclaration incomplète.

Depuis 2006, le Code des marchés publics inclut des modalités favorables aux PME comme l'allotissement, ou la suppression de l'obligation de fournir des références similaires au marché proposé. En outre, les acheteurs doivent rendre compte des commandes passées aux PME. Ces modalités sont détaillées aux articles 6, 10 et 14 de la circulaire du 3 août 2006 portant manuel d'application du Code des marchés publics¹⁰³⁷. L'idée initiale était de transposer le système américain dit du « *Small Business Act* »¹⁰³⁸.

Le décret du 26 septembre 2014 portant mesures de simplifications applicables aux marchés publics¹⁰³⁹ a introduit « *le partenariat d'innovation* ». Ce dernier est un nouveau type de marché public qui a pour objet la recherche et le développement ainsi que l'acquisition de fournitures, services ou travaux innovants qui en sont le résultat. Il permet de répondre à un

¹⁰³⁰Ministère de l'Économie, des Finances et de l'Industrie, « communiqué de presse relatif à la réforme du Code des marchés publics », 6 mars 2001.

¹⁰³¹C.E, *Collectivités publiques et concurrence*, Paris, La Documentation française, 2002, p. 332.

¹⁰³²Liorens (L), Soler-Couteaux (P), « Les habits neufs du code des marchés publics », *Contrats-Marchés public*, 2004, p. 3.

¹⁰³³Article 41 alinéa 1.

¹⁰³⁴Article 45 alinéa 1.

¹⁰³⁵Article 52 alinéa 1.

¹⁰³⁶Article 45 alinéa 2.

¹⁰³⁷Circulaire du 3 août 2006 portant manuel d'application du Code des marchés publics, *JORF*, 2006, p. 11665.

¹⁰³⁸Cantillon (G), *op. cit.*, p. 235.

¹⁰³⁹Décret n° 2014-1097 du 26 septembre 2014 portant mesures de simplifications applicables aux marchés publics, *JORF*, 2014, p. 15782

besoin qui ne peut être satisfait par des fournitures, services ou travaux disponibles sur le marché¹⁰⁴⁰.

La directive donne de l'innovation une définition très ouverte. Elle consiste en « *la mise en œuvre d'un produit, d'un service ou d'un procédé nouveau ou sensiblement amélioré, y compris mais pas exclusivement des procédés de production ou de construction, d'une nouvelle méthode organisationnelle dans les pratiques, l'organisation du lieu de travail ou les relations extérieures de l'entreprise* »¹⁰⁴¹.

En instaurant le partenariat d'innovation, le décret a pour objectif de faciliter la passation de marchés publics à visée innovante et d'aider les acheteurs publics à faire une meilleure utilisation stratégique de leurs marchés pour stimuler l'innovation. L'acquisition de solutions innovantes joue en effet un rôle essentiel dans l'amélioration de l'efficacité et de la qualité des services publics tout en permettant de faire face aux enjeux de société¹⁰⁴².

Le partenariat d'innovation est passé selon une procédure négociée avec publicité et mise en concurrence, aménagée pour tenir compte des spécificités des activités de recherche et développement. Il peut être conclu avec plusieurs entreprises, il comprendra alors plusieurs contrats individuels s'exécutant séparément. Conclu sur le long terme, le partenariat d'innovation comprend deux phases principales. La phase de recherche et développement et la phase d'acquisition des fournitures, services ou travaux issus de la phase de recherche et développement¹⁰⁴³.

Dernièrement, la France a adopté une nouvelle ordonnance pour la simplification et rationalisation des règles de la commande publique : Sécurité juridique, compétitivité du système juridique et efficacité de l'achat public. Ce sont les principaux objectifs de l'ordonnance du 24 juillet 2015 relative aux marchés publics¹⁰⁴⁴. Elle rassemble au sein d'un

¹⁰⁴⁰BOAMP : « Le partenariat d'innovation », mise en ligne, le 7 juin 2016, consulté le 5 mars 2018, URL : <https://www.boamp.fr/Espace-acheteurs/Actualites/Le-partenariat-d-innovation>

¹⁰⁴¹Directive, 2014/24/UE, article 2.

¹⁰⁴²Direction des affaires étrangères, « Le partenariat d'innovation », mise en ligne le 29 avril 2014, consulté le 15 avril 2018, URL : <https://www.economie.gouv.fr/daj/partenariat-innovation>

¹⁰⁴³BOAMP : « Le partenariat d'innovation », *op. cit.*

¹⁰⁴⁴Ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics, *JORF*, 2015, p.12602. Cette ordonnance est parue au Journal Officiel de la République française le 24 juillet 2015. Prise sur le fondement de l'article 42 de la loi n° 2014-1545 du 20 décembre 2014 relative à la simplification de la vie des entreprises et portant diverses dispositions de simplification et de clarification du droit et des procédures administratives, elle transpose le volet législatif de la directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics et de la directive 2014/25/UE du Parlement européen et du Conseil du 26

corpus unique les règles régissant tous les contrats constituant des marchés publics au sens des directives européennes, tout en conservant des dispositions propres à chaque catégorie de contrats et en prenant en compte les spécificités de certains acheteurs, notamment dans le secteur des réseaux. L'ordonnance a mis fin en particulier à la dichotomie entre les marchés relevant du Code des marchés publics et ceux relevant de l'ordonnance du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au Code des marchés publics¹⁰⁴⁵.

Cette ordonnance est exigée par le droit européen. Elle a pour but de simplifier le droit français des marchés publics. Elle vise à favoriser l'accès des petites et moyennes entreprises aux marchés publics et améliorer l'utilisation stratégique de ces marchés comme levier de politique en matière d'emploi, d'innovation et de développement durable, tout en optimisant les politiques d'achat.

Le gouvernement a présenté l'ordonnance comme un outil juridique ayant de fortes retombées socio-économiques puisque ses dispositions devraient faciliter l'accès des PME/TPE à la commande publique, encourager l'achat responsable, ainsi qu'encadrer et unifier les anciens contrats de partenariat sous le modèle unique du « *marché du partenariat* ». Ledit marché de partenariat aura un champ étendu et pourra porter sur une mission de service public, alors que les missions d'entretien, de maintenance et d'exploitation ne seront plus obligatoires. L'acheteur public pourra donc recourir à ces marchés pour des missions qui étaient jusque-là réservées aux autorisations d'occupation temporaires et aux baux emphytéologiques administratifs¹⁰⁴⁶.

Ces actions de réforme interviennent dans un contexte national et international qui impose des réformes centrées sur les préoccupations d'efficience et d'intégrité dans une optique de lutte contre la corruption et avec une volonté de renforcer la concurrence, d'assouplir les procédures et de raccourcir les délais.

En définitive, la capacité d'atteindre les objectifs de développement économique et social dépend du bon fonctionnement du système de passation des marchés publics. Une mauvaise

février 2014 relative à la passation de marchés par des entités opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux.

¹⁰⁴⁵FHF, « Publication de l'ordonnance sur les marchés publics », mise en ligne le 28 juillet 2015, consulté le 16 avril 2017, URL : <https://www.fhf.fr/Finances-BDHF/Achats-marches-publics-fiscalite/Publication-de-l-ordonnance-sur-les-marches-publics>

¹⁰⁴⁶Stefanini-Coste (A), « L'ordonnance marché public enfin publiée : une étape clé vers le code de la commande publique », mise en ligne le 31 juillet 2015, consulté le 16 mars 2018, URL : https://www.kpratique.fr/L-ordonnance-marches-publics-enfin-publiee-une-etape-cle-vers-le-Code-de-la-commande-publique_a375.html

gestion du système de passation des marchés a nécessairement un impact négatif sur l'économie nationale et le développement car elle entraîne un gaspillage des fonds publics et un manque à gagner pour les contribuables, une dégradation de l'état des infrastructures et un accroissement du poids de la dette du pays et une mauvaise exécution des projets de développement. C'est pour cela que les États doivent mettre en place des cadres juridiques adéquats. Malheureusement, ce n'était pas le cas pour la Tunisie où nous trouverons toujours un cadre juridique rigide et contraignant qui bloque la concurrence et freine la réalisation des objectifs de développement.

B. Le marché public en Tunisie : la corruption et l'absence d'un cadre juridique adéquat, freinent la réalisation des objectifs de développement

Les marchés publics ne constituent pas simplement des enjeux financiers. Ils constituent un instrument de politique économique car ils peuvent être utilisés par les pouvoirs publics pour stimuler les petites et moyennes entreprises ou pour stimuler les entreprises opérant dans les secteurs jugés prioritaires par les pouvoirs publics. Mais la problématique des marchés publics en Tunisie revêt une acuité particulière, compte tenu de nombreuses corruptions commises sous l'Ancien Régime¹⁰⁴⁷. Les conclusions de la Commission Nationale d'Investigation sur la Corruption et la Malversation (CNICM)¹⁰⁴⁸ ont montré que malgré le recours à la mise en concurrence, ce domaine a été particulièrement touché par des abus sous l'Ancien Régime.

À l'époque du Président BEN ALI, les marchés publics se caractérisent par la faible performance qui est le résultat de divers obstacles qui ont mis des freins au fonctionnement des marchés et de distorsions introduites par les politiques économiques erronées, même elles

¹⁰⁴⁷ « Les premiers textes relatifs à la réglementation des marchés publics en Tunisie remontent à la période du protectorat français. Après l'indépendance, le gouvernement du nouvel État a adopté le décret du 1^{er} Avril 1965 relatif au contrôle des marchés passés par l'État et les établissements publics. Avec cette loi, l'État a mis en place des organes de contrôles des procédures de passation des marchés publics. D'après cet article, il est clair que le souci majeur qui animait les autorités publiques était le contrôle de la passation des marchés publics. Cette volonté est symptomatique du centralisme qui caractérisait l'organisation de l'État à cette époque. La prééminence de l'État explique l'intérêt affiché pour la réglementation de la commande publique au dépend des autres formes contractuelles notamment celles qui associent des personnes privées à la gestion des services publics. La crise économique de 1969 a relevé aux pouvoirs publics tunisiens les défaillances du système de contrôle de l'administration. Il a fallu cependant attendre l'adoption de la loi du 1^{er} avril 1973 portant promulgation du code de la comptabilité publique pour assister à une refonte totale du système des marchés publics. C'est sur la base de cette habilitation que fut adopté le premier code sur les marchés publics du 27 juillet 1974 », Hassayoun (M), « Le droit des contrats publics en Tunisie : tendances générales d'évolution », (dir), Moron (M-S), Ben Letaief (M), *La réforme des contrats publics en Espagne et en Tunisie*, 2010, p. 109.

¹⁰⁴⁸La Commission nationale d'investigation sur la corruption et la malversation, créée en Tunisie après la Révolution, le 18 février 2011, a prévu que le marché public est un secteur particulièrement exposé à la corruption sous l'ancien régime.

sont souvent bien intentionnées. Il s'agit plus spécifiquement d'un environnement réglementaire protectionniste qui bloque la concurrence du fait d'une bureaucratie pesante, d'un secteur financier entravé par les défaillances de gouvernance, des mesures réglementaires qui limitent la concurrence et de politiques industrielles et agricoles qui introduisent les distorsions et aggravent les disparités régionales. L'accès au marché ayant été lourdement réglementé. Il s'est donc créé des opportunités pour l'extraction de rentes par les agents bénéficiant d'un accès privilégié à certaines informations en activités.

Les pratiques de copinage ont porté atteinte à la performance de la commande publique et même de toute l'économie aux dépens de ceux qui n'avaient pas de bonnes relations et des liens avec les politiciens ou avec l'administration. Plus particulièrement, les réglementations elles-mêmes étaient adaptées en fonction d'intérêts personnels et permettaient des pratiques douteuses.

Également, le régime juridique gouvernant les marchés publics était caractérisé par des faiblesses réelles, tant aux niveaux des principes et règles qui régissent la phase de la formation et de l'exécution du marché quant à ceux qui gouvernent les contrôles auxquels ces procédures sont soumises. Malgré les amendements¹⁰⁴⁹, la réglementation reste dominée par la médiocrité et l'absence de pilotage puisqu'il place l'administration ou l'acheteur public comme juge et partie car c'est lui qui exprime les besoins, c'est lui qui détermine la conformité et qui valide la réception.

Plusieurs facteurs participent à l'inefficacité du dispositif du 17 décembre 2002¹⁰⁵⁰ : le monopartisme, l'endettement des entreprises publiques et de l'État, la corruption dans la passation des marchés publics, le recours excessif au gré à gré et l'instabilité institutionnelle, l'absence de transparence ; aucun outil informatique ou journal public des marchés publics n'existe en Tunisie. On continue à entretenir le secret sur les marchés attribués, les montants, les titulaires, le nombre des soumissionnaires, les motifs de rejet et les offres financières présentées. Seule l'administration dispose de ces informations alors que dans d'autres pays comme en France, elles sont publiées pour apporter plus de transparence.

¹⁰⁴⁹Les marchés publics sont aussi régis par les textes suivants : le code de la comptabilité publique promulgué par la loi n° 73-81 du 31 décembre 1973 et l'ensemble des textes qui l'ont modifié et complété et notamment la loi n° 93-125 du 27 décembre 1993, la loi n° 96-86 du 6 novembre 1996, la loi n° 99-29 du 5 avril 1999, la loi organique du budget n° 67-53 du 8 décembre 1967, la loi n° 91-64 du 29 juillet 1991 relative à la concurrence et aux prix et l'ensemble des textes qui l'ont modifiée ou complétée. Ces différentes réformes en matière de marchés publics ont créé une instabilité juridique.

¹⁰⁵⁰Décret n° 2002-3158 du 17 décembre 2002, portant réglementation des marchés publics, *JORT*, 2002, p. 980.

Le dispositif tunisien se caractérise par des contrôles démultipliés et lourds. Ce contrôle est exercé à tous les stades du processus de l'achat public par des organes internes et externes dont l'organisation et la composition se trouvent étoffées. *A priori*, les contrôles sont exercés selon le cas, soit par des contrôleurs des dépenses pour les marchés de l'État, des collectivités locales et des établissements publics administratifs, soit par des contrôleurs d'État pour les marchés des entreprises publiques et des établissements publics n'ayant pas un caractère administratif¹⁰⁵¹. Ainsi, la tutelle ne se limite plus aux contrôles traditionnels internes et externes, elle participe désormais directement à la gestion des achats des entreprises publiques dès qu'ils dépassent un certain seuil d'importance. Ainsi, la lourdeur de l'emprise de l'administration par le contrôle *a priori* apparaît à travers le rôle des contrôleurs des dépenses et des contrôleurs d'État qui président désormais, comme nous l'avons déjà souligné la commission d'ouverture des plis¹⁰⁵².

Le décret de 2002 a alourdi le système de contrôle permanent sur les marchés publics. Ce décret a renforcé de manière très nette le système de contrôle. Celui-ci s'exerce à tous les stades du processus de l'achat public. Cette option des pouvoirs publics s'est traduite par la consolidation des structures de contrôle¹⁰⁵³ et l'élargissement de leurs attributions¹⁰⁵⁴.

La complexité du cadre juridique, l'absence de transparence et l'application inefficace et inadaptée de la réglementation ont favorisé la corruption et les comportements malhonnêtes en matière d'achat public. Il est donc devenu impératif de réformer le cadre juridique des marchés publics. Dans cette perspective, et pour garantir la bonne gestion des deniers publics, un plan d'action a été établi, visant une réforme de la réglementation en matière de marchés publics et l'amélioration de ses performances. Il s'articule autour de cinq axes jugés prioritaires « *la gouvernance, la rationalisation du cadre juridique, la transparence, la performance et la professionnalisation* ». C'est dans cette optique, que le législateur a élaboré un nouveau décret en 2014 portant sur la réglementation des marchés publics¹⁰⁵⁵ pour faire face aux effets néfastes du dernier décret résultant de l'inefficacité et de la corruption dans la passation des marchés publics.

¹⁰⁵¹Ben Letaief (M), « Le droit des marchés publics en Tunisie, état des lieux et perspectives », *op. cit.*, p. 159.

¹⁰⁵²Jenayeh (M), *op. cit.*, p. 122.

¹⁰⁵³L'exposé des motifs du décret n°2002-3158 du 17 décembre 2002 fait de la consolidation du contrôle l'un de ses objectifs.

¹⁰⁵⁴Ben Letaief (M), « Rapport introductif », Actes de la journée d'étude sur les marchés publics organisé le 3 avril 2003, Tunis, p. 7.

¹⁰⁵⁵Décret n°2014-1039 du 13 mars 2014 portant réglementation des marchés publics, *JORT*, 2014, p. 1670.

Le nouveau décret vise à renforcer le rôle des marchés publics dans la réalisation des objectifs de développement et la garantie de l'efficacité des achats publics et de la base de gouvernance en matière de lutte contre la corruption et de garantie de la transparence. C'est pour cette raison que l'accent a été mis sur la simplification des procédures, l'organisation des structures concernées par les marchés publics et la préservation des intérêts des intervenants dans les marchés publics.

En vue de rapprocher la réglementation tunisienne des standards internationaux et dans un souci de simplification des procédures, d'assouplissement des contrôles *a priori* et de raccourcissement des délais, le décret de 2014 a introduit un nouveau type de marchés. Il s'agit des marchés à procédure simplifiée pour les commandes dont la valeur estimée varie entre 200.000 dinars et 500.000 dinars pour les travaux, entre 100.000 dinars et 200.000 dinars pour les études et la fourniture de biens ou de services dans le secteur de l'informatique et des technologies de la communication, entre 100.000 dinars et 300.000 dinars pour la fourniture de biens ou de services dans les autres secteurs et entre 50.000 dinars et 100.000 dinars pour les études dans d'autres secteurs¹⁰⁵⁶. Pour les marchés passés selon la procédure simplifiée, l'acheteur public est tenu de respecter les principes régissant les marchés publics, à savoir la concurrence, la liberté d'accès à la commande publique, l'égalité devant la commande publique, la transparence et l'intégrité des procédures et il reste soumis à l'obligation de publicité de l'appel à la concurrence¹⁰⁵⁷.

Le décret de 2014 impose aux acheteurs publics de préparer un manuel de procédures spécifique aux marchés à procédure simplifiée et de créer une Commission d'achats spéciale pour ces marchés qui se charge de l'ouverture et de l'évaluation des offres, propose l'attribution du marché et examine les avenants et les litiges. Ces nouvelles dispositions assouplissent la gestion des marchés en dessous des seuils fixés par le décret et responsabilisent les acheteurs publics en les exonérant du contrôle *a priori* des Commissions de marchés et en leur permettant de fixer les modalités de passation du marché (délai raisonnable pour la réception des offres, pièces de l'appel d'offres, etc.) selon leurs propres caractéristiques.

¹⁰⁵⁶Tlili (A), *op. cit.*, p. 34.

¹⁰⁵⁷Sur cette question, voir, Caillosse (J), « Le droit administratif français saisi par la concurrence », *AJDA*, 2000, Braconnier (S), « Les règles d'attribution des contrats », dossier *Les nouvelles dispositions sur les contrats de commande publique*, *RFDA*, 2016. En droit tunisien, voir, Ben Letaief (M.), « Les marchés publics et la concurrence », *AJT*, 2000, Fourati (S), *La mise en concurrence dans les marchés publics. Essai de comparaison entre les droits français et tunisien*, Thèse, Université de Paris II, Panthéon-Assas, 2006.

Le nouveau décret a apporté aussi plusieurs dispositifs à savoir la recherche de rationalisation des achats publics. Le plan prévisionnel annuel de passation des marchés publics obligatoirement établi par chaque acheteur public doit être compatible avec les crédits qui lui sont annuellement alloués. Il doit être conforme au projet de budget et respecter un calendrier, la prise en compte de nouveaux facteurs pour le choix des entreprises soumissionnaires notamment le développement durable entendu au sens social ou environnemental¹⁰⁵⁸. Dans ce sens, l'article 19 prévoit que « *les conditions d'exécution d'un marché public doivent, dans la mesure du possible, comporter des éléments à caractère social ou environnemental qui tiennent compte des objectifs du développement durable* ». Ces conditions d'exécution sont indiquées dans l'avis d'appel public à la concurrence et dans les cahiers des charges relatifs au marché et ne doivent en aucun cas avoir d'effet discriminatoire à l'égard des candidats potentiels.

Les nouveautés les plus spécifiques sont surtout l'affirmation marquée de la lutte contre la corruption dans les articles 173, 174, 177, 178, 179. Le rapport de l'OCDE « *Évaluation du cadre d'intégrité dans les marchés publics en Tunisie* », fait le constat suivant : « *le gouvernement devrait encourager les entreprises à renforcer l'intégrité dans leurs rapports avec l'administration (...). Les administrations peuvent par exemple, instituer des pactes d'intégrité qui exigent l'engagement réciproque de l'administration et de tous les soumissionnaires de s'abstenir de toute malversation, de prévenir toute action de corruption et de se soumettre à des sanctions en cas de violation* »¹⁰⁵⁹.

Nous relevons aussi l'instauration de plus de rapidité dans la passation des marchés publics. Ces derniers sont en principe passés après mise en concurrence par voie d'appel d'offres. Des procédures plus rapides de passation existent comme la négociation directe ou la procédure simplifiée.

La négociation directe concerne des cas précis. Elle est exceptionnelle et doit se justifier par le caractère spécifique de la commande. Lorsque le marché ne peut être confié qu'à un seul fournisseur à cause de la détention de brevets, ou s'il est seul à offrir la prestation pour des motifs de sûreté publique ou lorsque les offres précédentes ont été déclarées inacceptables.

¹⁰⁵⁸Aouij Mrad (A), « Marchés publics », *FDSPT*, 2016, p. 7.

¹⁰⁵⁹OCDE, Rapport, « Évaluation du cadre d'intégrité dans les marchés publics en Tunisie », 2012, p. 23.

Quant aux marchés à procédure simplifiée, ils ne concernent que les commandes inférieures à un certain montant¹⁰⁶⁰. L'acheteur dispose de beaucoup de souplesse pour ces marchés. C'est lui qui fixe les modalités de cette procédure qui elle-même est beaucoup plus légère. Cependant, il doit respecter la procédure.

Pour assurer la promotion des opportunités pour les petites et moyennes entreprises et participer à la croissance du commerce électronique et du développement économique qui en résulte, l'État a intégré les technologies de l'information et de la communication dans le processus d'achat public. Le texte institue l'achat public en ligne « TUNEPS »¹⁰⁶¹, ce qui constitue une avancée pour la transparence et la rapidité des procédures de passation. C'est un gage d'économie de temps et de meilleur choix pour les acheteurs publics.

TUNEPS, co-réalisé par une entreprise coréenne spécialisée « Samsung SDS » et plusieurs entreprises tunisiennes vont conférer davantage d'efficacité et de transparence aux marchés publics et une meilleure gestion des finances publiques pour la Tunisie, étant donné que les dépenses publiques passent nécessairement par les marchés publics.

Malheureusement, l'inscription sur ce site n'est pas obligatoire pour les acheteurs publics et il n'y a pas une homogénéité des normes d'achats, c'est-à-dire que chaque acheteur public a ses propres normes pour ses commandes. Le but de rationaliser l'achat public qu'on comptait atteindre en instaurant TUNEPS n'est donc pas atteint.

La nouvelle Constitution du 27 janvier 2014 consacre également un certain nombre de principes qui auront un effet direct sur le droit de l'exécution des marchés publics¹⁰⁶². Il en est des principes de bonne gestion des deniers publics, de transparence des procédures, d'intégrité, d'efficacité et de redevabilité promus au rang constitutionnel par les articles 10 et 15 de la Constitution. Il en est également des principes de l'indépendance du pouvoir judiciaire, du procès équitable, du délai raisonnable et du droit au recours prévus par les articles 102 et 108. Il en est enfin du principe de libre administration des collectivités locales dans l'article 132 et de la soumission des actes de ces collectivités à un contrôle *a posteriori*

¹⁰⁶⁰Article 51 alinéa 2.

¹⁰⁶¹« TUNEPS, le nouveau système tunisien d'achats publics en ligne Le système d'achats publics en ligne (Tunisia E-Procurement System) « TUNEPS » a été lancé fin janvier 2013 en Tunisie, dans le cadre d'un projet de coopération tuniso-coréenne. L'entrée en service de ce projet concerne dans une première étape 9 sites pilotes, dont 4 ministères (présidence du gouvernement, ministères de l'Éducation, des Technologies de l'information et de la communication et de l'Équipement) et 5 entreprises publiques (STEG, la Poste tunisienne, ONAS, ARRU, SONEDE). Il sera ensuite généralisé aux autres acheteurs publics ». Webmanagercenter : « TUNEPS, le nouveau système tunisien d'achats publics en ligne », mise en ligne le 30 janvier 2013, consulté le 14 mars 2017, URL : <https://www.webmanagercenter.com/2013/01/30/130556/tuneps-le-nouveau-systeme-tunisien-d-achats-publics-en-ligne/>

¹⁰⁶²Jenayah (A), *op. cit.*, p. 22.

exercé par le juge administratif et de l'interdiction de l'exercice de tout contrôle *a priori* sur ces actes dans l'article 138¹⁰⁶³.

La garantie de l'ensemble de ces principes est du ressort du nouvel édifice institutionnel dont la mise en place est annoncée par la nouvelle Constitution. Il s'agit, en premier lieu de la Cour constitutionnelle créée par l'article 118 et appelée en vertu de son article 120 à exercer un contrôle de constitutionnalité tant par voie d'action que par voie d'exception¹⁰⁶⁴. Les modalités de ce contrôle ont été précisées par la loi organique du 3 décembre 2015 relative à la Cour constitutionnelle¹⁰⁶⁵. Il s'agit, en second lieu, des nouvelles juridictions administratives et financières dont la création est prévue par les articles 116 et 117 de la Constitution. Il s'agit, en dernier lieu de l'Instance de la bonne gouvernance et de la lutte contre la corruption (IBGLC), dont la création est prévue par l'article 130 qui est appelé à se substituer à l'actuelle Instance nationale de lutte contre la corruption (INLUCC)¹⁰⁶⁶.

Le Chapitre VII de la Constitution relatif au « *pouvoir local* », constitue aussi un bouleversement de l'état antérieur du droit sur lequel continuent cependant de s'appuyer les collectivités locales à titre transitoire¹⁰⁶⁷ pour conclure leurs marchés. Il comporte notamment un article 132 relatif au principe de « *libre administration* » et un article 138 qui interdit tout contrôle *a priori* sur les actes de ces collectivités. Il en résulte que l'intervention du pouvoir réglementaire général dans le champ des marchés publics locaux, sans une habilitation claire et expresse du législateur, devient problématique et que les mécanismes de contrôle *a priori* applicables à cette catégorie de marchés doivent être révisés par le nouveau code en voie d'adoption¹⁰⁶⁸.

¹⁰⁶³Jenayah (A), *op, cit*, p. 22.

¹⁰⁶⁴*Ibid*, p. 23.

¹⁰⁶⁵La loi organique du 3 décembre 2015 relative à la Cour constitutionnelle, *JORT*, 2015, p. 2926.

¹⁰⁶⁶Cette instance a été créée pendant la période transitoire en vertu du décret-loi n° 2011-120 du 14 novembre 2011, *JORT*, 2011, p. 2746.

¹⁰⁶⁷Sur cette question, voir Jenayah (M.-R.), « Démocratie locale et transition politique en Tunisie », *Droit et Politique*, Faculté de droit et des sciences politiques de Sousse, 2012.

¹⁰⁶⁸Jenayah (A), *op, cit*, p. 23.

Conclusion du chapitre I

Pour mener à bien les objectifs de cohésion économique et sociale, l'État avait recours à des différents moyens susceptibles d'orienter l'économie qui se traduit par une gestion étatique des activités économiques et une forte intervention de l'État dans le domaine économique.

L'entreprise publique constitue le principal moyen d'intervention de l'État pour orienter l'économie. Le recours à la commande publique est devenu aussi un instrument de l'interventionnisme public dans l'économie. Elle constitue un moyen de satisfaction des besoins économiques et sociaux de la population comme la création d'emplois et la lutte contre la pauvreté.

Cependant, cette domination connaît de nos jours un abandon dû au contexte qui nécessite une forte dose de concurrence et de partenariat entre le secteur public et le secteur privé. Nous étudierons cette altération aussi bien en droit comparé qu'en droit tunisien : ses causes et ses conséquences sur l'économie dans la suite de notre développement. Le chapitre suivant qui traitera le déclin de l'action économique de l'État est conçu pour mettre en évidence les phénomènes cités ci-dessus.

Chapitre 2. Les limites de l'action économique des pouvoirs publics dans la mise en œuvre de la politique économique de l'État.

Le début des années quatre-vingts a été marqué par une crise économique mondiale ayant des effets directs sur les économies périphériques. La Tunisie qui a supporté durant les deux premières décennies de l'indépendance une politique économique dépendante de l'extérieur, surtout en matière de financement du développement était au premier rang des pays en crise¹⁰⁶⁹. Les signes exprimant l'entrée en crise sont nombreux : la réduction sensible de la croissance, l'aggravation du chômage, la réduction du pouvoir d'achat des salariés, le recul des investissements, la détérioration sensible et continue du rendement du capital et la crise des paiements extérieurs (etc.)¹⁰⁷⁰.

On peut relever le même phénomène en France même si les réformes ont été plus audacieuses dans plusieurs secteurs publics qui nécessitent l'intervention des autres opérateurs privés. Dès la fin des années soixante, le rapport NORA allait mettre en lumière les dysfonctionnements inhérents au mode de gestion des entreprises publiques : absence de contrôle régulier, absence d'objectifs, absence de codification des processus de prise de décision au sein des Conseils d'administration et l'insuffisante généralisation des représentants de l'État et des dirigeants d'entreprises¹⁰⁷¹.

En France comme en Tunisie, ces bouleversements ont constitué pour l'État non seulement des entraves et des oppressions mais aussi une occasion pour moderniser son administration et améliorer son efficacité.

L'action économique de l'État a connu un déclin. Ce déclin se résume en premier lieu, par l'incapacité de l'entreprise publique à relancer l'économie et à faire face à l'endettement public (Section 1) et en second lieu, par l'inaptitude des deux formes classiques des contrats administratifs dans la réalisation des investissements publics (Section 2).

¹⁰⁶⁹Ben Romdhane (M), « Fondements et contenu des restructurations face à la crise économique en Tunisie. Une analyse critique », *AAN*, 1987, pp. 150-151.

¹⁰⁷⁰Voir Banque mondiale, « La révolution inachevée, créer des opportunités, des emplois de qualité et de la richesse pour tous les Tunisiens », *Revue des politiques de développement*, 2014, le Rapport de la Commission nationale d'investigation sur la corruption et la malversation (CNICM), novembre 2011 et le Rapport de la Commission nationale anticorruption, 2012.

¹⁰⁷¹Nora (S), *Rapport sur les entreprises publiques*, avril 1967, Paris, La documentation française, 1968, p. 39.

Section 1. La défaillance de l'entreprise publique : vers le recours à la privatisation

Le problème le plus douloureux concernant les entreprises publiques est certainement celui relatif à leur situation financière. Les entreprises publiques constituent une charge de plus en plus lourde pour le budget de l'État qui s'est avéré être un mauvais régulateur de la vie économique. Elles ont subi de lourdes pertes financières grevées le budget de l'État et absorbé une part disproportionnée des crédits intérieurs qui auraient pu être mieux investis pour le développement de l'économie¹⁰⁷².

La performance des entreprises publiques s'est révélée en règle générale insatisfaisante. Si certaines sont efficaces, beaucoup d'autres ne l'ont pas été. Alors qu'elles avaient été créées pour remédier à la carence du secteur privé et servir au développement de l'économie nationale, elles sont au contraire, contribuées à l'étouffement du secteur privé et à la stagnation de l'économie.

Or, il appert que dans les dernières décennies, les actions de l'État interventionniste ont été remises en cause par l'effet de l'intégration économique, la mondialisation, la concurrence, la libéralisation des marchés ainsi que les accords internationaux qui sont désormais à l'ordre du jour¹⁰⁷³. Ces mutations ont conduit la plupart des États à la privatisation de ses entreprises publiques. L'État n'a plus le prestige qu'il avait auparavant. Il est confronté à l'intégration économique ce qui affaiblit ses fondations, la raison d'être de son intervention et de sa puissance publique.

Dans ces différentes perspectives, nous étudierons d'abord le rôle inachevé de l'entreprise publique dans la relance de l'économie (Paragraphe 1) et ensuite le recours à la privatisation comme solution pour redresser les déséquilibres économiques et financiers de l'État et pour améliorer l'efficacité économique de l'entreprise publique (Paragraphe 2).

Paragraphe 1. Le rôle inachevé de l'entreprise publique dans la relance de l'économie

La remise en cause de l'entreprise publique a été expliquée surtout par le fardeau financier. Étant un instrument privilégié de la politique économique et sociale de l'État, l'entreprise publique est en étroite liaison avec son budget. L'État intervient à plusieurs degrés dans le financement de ses entreprises publiques. D'abord, avec la constitution du

¹⁰⁷²Noomane (D), *op. cit.*, p. 42.

¹⁰⁷³Pelletier (M-L), *L'entreprise publique de service public. Déclin et mutation*, Paris, L'Harmattan, 2009, p. 22.

capital d'entreprise nouvellement créée. Ensuite, par la prise en charge des travaux d'infrastructure réalisés par les entreprises publiques assurant un service public. Enfin, l'État participe à l'augmentation du capital, accorde des prêts, des subventions d'exploitation, des dotations pour assainissement et abandonne des créances. En sens inverse, le budget de l'État est alimenté par des fonds en provenance des entreprises publiques sous forme de dividendes, d'intérêts, de bénéfices et de remboursement de prêts précédemment accordés¹⁰⁷⁴.

La remise en cause de l'entreprise publique a été expliquée aussi par l'inefficacité économique. Dans le monde entier, elle s'est avérée hautement inefficace, principalement à cause de l'intervention excessive de l'État, mais aussi parce qu'elle conduit des stratégies destinées à satisfaire les objectifs des hommes politiques.

Les effets conjugués de la fin des Trente Glorieuses, les difficultés économiques, la construction européenne et l'avènement de la mondialisation conduisent à brouiller, ramifier et affaiblir les entreprises publiques. Le caractère public des entreprises publiques se mue de force en handicap sur des plans aussi essentiels que la gouvernance, le financement, le social et le positionnement dans l'économie nationale. La gouvernance de l'État est désormais considérée par nature comme peu efficace, peu apte à dégager une vraie capacité stratégique et culturellement éloignée du risque et même de l'innovation¹⁰⁷⁵ (A).

En Tunisie, le déclin de l'entreprise publique s'explique par deux raisons. La première raison relève des contraintes budgétaires. L'État doit faire face à des déficits publics de plus en plus importants qui sont principalement dus au poids financier des entreprises publiques. La deuxième raison est d'ordre économique. Le mode de gestion public est considéré comme étant un obstacle de taille, empêchant les entreprises publiques d'être performantes et efficaces (B).

A. Le déclin de l'entreprise publique en France : inefficacité économique, tutelle de l'État et déficit financier

C'est vers le milieu des années soixante que des critiques ont commencé à apparaître concernant la taille du secteur public. En 1967, le rapport NORA a mis en cause l'influence néfaste du secteur public en matière de concurrence, de tarification et d'autonomie de

¹⁰⁷⁴Noomane (D), *op. cit.*, p. 42.

¹⁰⁷⁵Cartier-Bresson (A), « Des entreprises et participations publiques pour quoi faire ? », Actes de colloque *Les entreprises publiques*, Paris, La documentation française, 2017, p. 21.

gestion¹⁰⁷⁶. Ce rapport a dénoncé les déficits financiers des entreprises publiques qui ne cessent de s'accroître avec la crise économique des années soixante-dix et qui devaient ainsi être comblé par les recettes budgétaires de l'État¹⁰⁷⁷. Les rapports Vedel¹⁰⁷⁸ et Bonnefous¹⁰⁷⁹ ont critiqué quant à eux la politique de financement des entreprises publiques ainsi que l'augmentation du nombre de filiales dépendant de l'État.

Malgré ces critiques, pendant les années soixante-dix, la gauche a adopté un programme prévoyant un seuil minimal de nationalisation en cas de victoire électorale. L'objectif étant de rendre à la Nation des biens qui devaient servir l'intérêt général, constituer le fer de lance d'une grande politique industrielle et instituer dans l'entreprise une nouvelle citoyenneté.

Après 1981, le gouvernement MAUROY a eu recours aussi à la nationalisation. L'objectif visé est d'orienter plus aisément les choix industriels et de diminuer le poids des contraintes de court terme dans les décisions des entreprises. Malgré la nouvelle politique de nationalisation, on relève un endettement assez important des entreprises publiques à court ou long terme. Les Charbonnages de France et la SNCFT sont obligés d'emprunter pour financer leur fonds de roulement. D'autres entreprises sont endettées envers l'étranger. L'État les ayant encouragés à recourir aux financements extérieurs afin de ne pas réduire le potentiel d'investissement national.

En 1982, d'autres entreprises publiques avaient été nationalisées pour mettre en place des stratégies de développement grâce à l'apport de fonds publics. Or, l'État s'est révélé être incapable de fournir les financements nécessaires à la poursuite des opérations de croissance des entreprises publiques les plus actifs et les investissements indispensables à celles en difficultés.

Suite à l'échec de cette politique de relance lancée par le gouvernement MAUROY, le gouvernement injecte de l'argent dans l'économie afin de stimuler l'investissement et la consommation et de lutter contre le chômage. Mais ces dépenses financées par le biais d'un accroissement des déficits publics n'ont pas été accompagnées d'une dévaluation du franc ni d'une modernisation de l'appareil productif. Ce dernier n'étant pas en mesure de répondre à la

¹⁰⁷⁶Nora (S), *op. cit.*, p. 45.

¹⁰⁷⁷« Depuis 1973, le budget des administrations publiques (État, les collectivités territoriales et les administrations de sécurité sociale) françaises est constamment déficitaire ». Sur cette question, voir Bottini (F), *L'État interventionniste. Le rôle de la puissance publique dans l'économie*, Paris, L'Harmattan, 2012, p.76.

¹⁰⁷⁸Vedel (G), « La technique des nationalisations », *Dr. Soc.*, 1946, p. 15.

¹⁰⁷⁹Bonnefous (E), Rapport fait au nom de la Commission des Finances, du contrôle budgétaire et des comptes économiques de la Nation, *J.O. Document Sénat.*

demande additionnelle. Le déficit de la balance commerciale se creuse rapidement et l'inflation s'accroît, sans que la montée du chômage soit enrayerée¹⁰⁸⁰.

Au lendemain des élections présidentielles et législatives en 1982, les gouvernements admettent que l'expansion du secteur public ne peut suffire à résoudre les déséquilibres financiers des entreprises publiques.

L'autre raison du déclin de l'entreprise publique en France est l'inefficacité économique. Cette dernière est en partie due aux immixtions politiques. Les ingérences du pouvoir politique sont fréquentes, tant dans la nomination des instances dirigeantes de l'entreprise que dans la prise de décision. Le recrutement des dirigeants se fait sur la base du clientélisme et non sur la base des compétences ou des connaissances. Les personnes qui accèdent à ces postes dans les structures étatiques s'en servent pour satisfaire leurs intérêts personnels et ceux de leur clan. En outre, le gouvernement contrôle totalement les Conseils d'administration¹⁰⁸¹.

Ces ingérences se sont manifestées par l'exercice de la tutelle par les ministères techniques et par la multiplication des contrôles. Cette gestion administrée et centralisée a privé les organes dirigeants des entreprises de toute liberté d'action les obligeant à exécuter les directives de leur tutelle. Ces conditions laissent aux pouvoirs publics un large pouvoir discrétionnaire déterminé par la loyauté politique de ces agents, alors que c'est de la compétence professionnelle de ces dirigeants que dépendent le sort et les résultats de l'entreprise publique et non pas de leur appartenance politique.

L'inefficacité de l'entreprise publique ne dépend pas uniquement de la qualité de ces organes dirigeants, mais principalement de leurs modes de direction et des attributions qui leur sont donnés. Ainsi, l'influence exercée par l'État se révèle dans tous les cas prépondérante, car il exerce une pression sur les attributions des organes dirigeants¹⁰⁸². Dans la majorité des cas, les attributions du Conseil d'administration sont limitées par le contrôle de tutelle qu'exerce l'État sur ses décisions. En effet, toutes les décisions importantes prises par cet organe sont soumises à l'approbation préalable de l'autorité de tutelle. Par contre, le Président-Directeur Général (PDG) se trouve doté d'un pouvoir largement étendu et il centralise de ce fait, toutes les formations et tout le pouvoir sur la gestion de l'entreprise.

¹⁰⁸⁰Thaury (M), *op. cit.*, p. 9.

¹⁰⁸¹Boujoui (O), *Le contrôle des entreprises publiques en économie de marché*, Thèse, Université de Paris I Sorbonne, 1990, p. 103.

¹⁰⁸²Jarnevic (J-P), Chenevoy (M), « Les dirigeants des entreprises publiques », *RFAP*, 1977, p. 822.

Cette centralisation des pouvoirs au niveau des chefs d'entreprise a une répercussion sur la réactivité de la direction de l'entreprise publique et peut aussi se révéler néfaste¹⁰⁸³, si cette même direction bénéficie d'un soutien inconditionnel de la puissance publique notamment, au travers du lien de tutelle¹⁰⁸⁴ surtout que ces représentants partagent les mêmes orientations politiques et se sentent « immunisés »¹⁰⁸⁵. Donnons l'exemple du crédit lyonnais où la désignation des membres du Conseil d'administration est critiquable. Concernant les personnalités qualifiées, la Commission relève qu'elles ont brillé par leur timidité et que souvent absentes, leur participation aux débats s'est avérée décevante. Choisis parmi les industriels les plus prestigieux du pays, ils ont rarement mis leur expérience au service du Crédit Lyonnais¹⁰⁸⁶.

Les entreprises publiques sont soumises à un contrôle qui s'exerce à travers le système de la tutelle. Toutefois, ce contrôle comporte deux effets pervers. D'une part, lorsqu'il aboutit à confirmer les choix stratégiques du Président de l'entreprise, il a pour conséquence d'en accroître la légitimité au regard des membres du Conseil d'administration. D'autre part, lorsque la situation se complique du fait des divergences de vues entre la direction du trésor et le cabinet du Premier ministre, les recommandations de l'administration de tutelle perdent une grande partie de leur efficacité si le Président de l'entreprise publique voit son autorité renforcée par ce qui apparaît comme un arbitrage en sa faveur¹⁰⁸⁷.

La Banque mondiale relève en 1995 que « *les entreprises publiques, inefficaces et déficitaires, font peser des charges importantes sur les budgets nationaux, freinent la croissance et la libéralisation* »¹⁰⁸⁸.

Aujourd'hui, en 2018, la SNCF pourrait être l'exemple recherché sur l'inefficacité de l'entreprise publique. Elle est non seulement un désastre économique avec seulement la moitié de ses dépenses couvertes par ses recettes commerciales, mais aussi le symbole de l'immobilisme.

¹⁰⁸³Shwall (P), « Le groupe industriel et commercial de l'État : réflexion sur la tutelle ministérielle » *Revue administration*, 1992, p. 67.

¹⁰⁸⁴Duputy (M), « Faut-il réaménager le contrôle de l'État sur les entreprises publiques ? », *op, cit*, p. 3.

¹⁰⁸⁵Ben Letaif (M), *op, cit* p. 138.

¹⁰⁸⁶Duputy (M), « Faut-il réaménager le contrôle de l'État sur les entreprises publiques ? », *op, cit*, p. 3.

¹⁰⁸⁷*Ibid*, p. 3.

¹⁰⁸⁸Rapport public, « L'État actionnaire, l'Agence de participation de l'État », *op, cit*, p. 23.

L'une des principales craintes sur l'avenir du service public ferroviaire français porte sur le fardeau de sa dette qui atteint 54,5 milliards d'euros (7,9 milliards pour SNCF Mobilités et 46,6 milliards pour SNCF Réseau), dont autour de 23 milliards viennent du coût de construction des lignes à grande vitesse (LGV)¹⁰⁸⁹.

Quant à la sécurité, le nombre d'accidents mortels n'a cessé de croître et est maintenant double de celui des Britanniques. En comparaison avec les autres pays européens, la performance de la SNCF reste plus que modeste. Depuis plus de 20 ans, le nombre de voyageurs transportés en France n'a progressé que de 37%, alors que dans les autres grands pays de l'Europe avec des tailles de réseau ferroviaire importantes. Le nombre de voyageurs transportés a connu une augmentation beaucoup plus forte : de 80% en Italie, de 100% au Royaume-Uni et en Espagne et enfin de presque 150% en Allemagne¹⁰⁹⁰.

Face à ses défis, l'État a décidé de réformer ce secteur public¹⁰⁹¹. À partir de 2021, des opérateurs privés pourront exploiter leurs trains sur le réseau ferroviaire, conformément au calendrier imposé par l'Union Européenne à la France pour libéraliser le secteur. L'intervention des opérateurs privés va mettre fin à plus de quatre-vingts ans de monopole de la Société nationale des chemins de fer sur le transport de voyageurs.

En définitive, la mise en place de cette politique économique pour le développement économique et la modernisation de l'État a eu des conséquences graves sur l'économie du pays telles l'augmentation du coût de production pour les entreprises, la baisse du profit, réduction du volume d'investissement et la hausse de l'inflation¹⁰⁹². Est-ce que l'entreprise publique tunisienne a connu aussi un certain déclin ? Est-ce qu'elle constitue une entrave devant le développement économique et social du pays ?

¹⁰⁸⁹Le Monde, « Que prévoit la réforme de la SNCF, définitivement adoptée par le Parlement ? », mise en ligne le 5 juin 2018, consulté le 23 juin 2018, URL : https://www.lemonde.fr/les-decodeurs/article/2018/06/05/ou-en-est-la-reforme-de-la-sncf_5309990_4355770.html

¹⁰⁹⁰Hugo (M), « SNCF, le cancre », mise en ligne 5 avril 2018, consulté le 23 avril 2018, URL : <https://entrepreneurs-pour-la-france.org/Les-obstacles/SNCF/article/SNCF-le-cancro>

¹⁰⁹¹Les principes-clés de la réforme sont l'ouverture à la concurrence du transport de voyageurs, la transformation de la SNCF en société anonyme à capitaux publics et la fin des recrutements au statut de cheminot.

¹⁰⁹²Zaiter Lahimer (M), *L'impact des entrées de capitaux privés sur la croissance économique dans les pays en développement*, Thèse, Université de Paris I Sorbonne, 2011, p. 36.

B. Le déclin de l'entreprise publique en Tunisie : inefficacité économique, tutelle de l'État et accroissement continu du déficit financier

Dans les années quatre-vingts, les entreprises publiques ont subi de lourdes pertes financières, grevées le budget de l'État et absorbé une part disproportionnée des crédits intérieurs qui auraient pu être mieux investis pour le développement de l'économie. Le taux d'endettement a atteint 55.9% du revenu national disponible en 1987¹⁰⁹³.

Le VI^e plan de développement¹⁰⁹⁴ défendait les résultats financiers négatifs des entreprises publiques en énonçant que ces mauvais résultats étaient dus à l'environnement économique dans lequel elles évoluaient, notamment la faible marge de manœuvre qu'elles avaient dans la fixation des prix de vente et dans la compression des coûts. Il énonça que « *durant les deux derniers plans de développement, le concours budgétaire de l'État au profit des entreprises publiques a représenté 20 % de l'ensemble des dépenses du budget* ». Le VII^e plan¹⁰⁹⁵ précise aussi que « *même les entreprises publiques agissant dans les secteurs concurrentiels souffrent de difficultés financières chroniques, ce qui a nécessité le recours à des assainissements successifs qui, en fin de compte, n'ont donné que des résultats peu satisfaisants* ».

L'examen des sources de financement du déficit budgétaire révèle que la fraction des ressources extérieures était supérieure à celle d'origine interne¹⁰⁹⁶ ce qui aggrava l'endettement extérieur de la Tunisie. De plus, l'impact n'était pas seulement indirect, il était également direct. Les entreprises tunisiennes pour se financer font souvent appel à l'emprunt international. Un tel recours est facilité par les garanties de remboursement qu'offre l'État aux bailleurs de fonds internationaux. De ce fait, la Banque mondiale a révélé « *qu'en partie en raison de ces garanties, les emprunts des entreprises publiques ont beaucoup ajouté à l'endettement extérieur. Entre 1970 et 1986, leurs emprunts directs à l'étranger ont représenté plus du cinquième du total de la dette extérieure d'un échantillon de 99 pays* »¹⁰⁹⁷.

¹⁰⁹³Rapport, « Pour une meilleure gouvernance des entreprises publiques en Tunisie », *op. cit.*, p. 4. Voir également, Berthomieu (C), Chaabane (A), (dir), *La restauration du rôle de l'État dans la croissance et le développement économiques*, Paris, Éditions Publisud, 2004, Mahmoud (B-R), « Fondements et contenu des restructurations face à la crise économique en Tunisie. Une analyse critique », *État et Développement au Maghreb*, 2000.

¹⁰⁹⁴VI^e plan de développement (1982-1986).

¹⁰⁹⁵VII^e plan de développement (1987-1991).

¹⁰⁹⁶Voir, les cahiers de l'Institut d'Économie Quantitative, ministère du Plan et du développement régional, 1990, p. 64.

¹⁰⁹⁷Banque mondiale, *Rapport sur le développement dans le monde*, 1988, p. 200.

Depuis la Révolution de 2011, les entreprises publiques ont connu une grave crise financière semblable à une réaction en chaîne, ce qui a aggravé la crise économique de l'État qui est très impliqué dans leur fonctionnement et leur gestion. Il leur accorde des subventions de plus en plus importantes, alors que les excédents qui lui sont reversés sont de plus en plus faibles. Certaines entreprises connaissent des difficultés plus importantes que d'autres comme CTN, SNCFT, STS. La STEG a été contrainte d'intégrer des dizaines d'employés en surnombre. Quant à la Tunisie, elle a souffert de la crise du tourisme¹⁰⁹⁸.

Ces difficultés sont surtout structurelles : absence de stratégie de développement, contrôles excessifs et mal organisés et aucune visibilité sur leur gestion. Il y a une confusion totale de ses rôles par l'État ou plus exactement une nette domination d'un rôle contrôleur par rapport à l'autre actionnaire¹⁰⁹⁹.

Depuis longtemps, l'entreprise publique tunisienne s'est caractérisée par l'inefficacité. S'agissant de la Poste, sur 1000 bureaux, 500 d'entre eux sont considérés comme «*dormants*», c'est-à-dire ne générant pas assez de revenus pour couvrir leurs dépenses pourtant limitées à un seul employé. En outre, la Poste souligne aussi un faible taux d'équipement de ses clients en cartes de paiement. Seulement 8% contre un taux d'équipement au niveau des banques de 70%, tout comme elle fait face à des difficultés de fidélisation, d'activation de sa clientèle et de rentabilisation de son réseau. De même, dans le domaine bancaire, une entreprise comme la STB est confrontée à des problèmes importants de trésorerie, des créances douteuses et une sous-capitalisation chronique¹¹⁰⁰.

L'inefficacité des entreprises publiques est due aussi à l'utilisation de ces entreprises à des fins personnelles. Plusieurs pratiques ont été mises à jour au lendemain de la Révolution. Selon le rapport de la Commission nationale d'enquête sur la corruption et les malversations publié en novembre 2011¹¹⁰¹, les mauvaises pratiques de plusieurs entreprises publiques étaient récurrentes concernant notamment l'accès au domaine public à des conditions de prix sans lien avec les prix du marché était une pratique très lucrative dans un contexte de développement de l'immobilier en plein essor, l'utilisation à des fins personnelles d'informations sur les actifs à privatiser à des conditions de prix hors marché ou bien le rachat

¹⁰⁹⁸Aouij Mrad (A), *Droit public économique, op. cit.*, p. 8.

¹⁰⁹⁹*Ibid.*, p. 9.

¹¹⁰⁰Rapport Zidi, « Le fonctionnement des entreprises publiques et de leurs relations avec l'État », 1973, p. 35.

¹¹⁰¹La Commission nationale d'investigation sur les affaires de corruption et de malversation a été mise en place en février 2011. Elle était chargée de réceptionner les doléances, d'enquêter sur les cas de corruption qui ont lieu depuis 1987 et d'élaborer une orientation future pour la lutte contre la corruption.

d'actions dans des secteurs stratégiques telles que les banques privatisées, l'utilisation à des fins personnelles de services publics ou entreprises publiques pour donner aux entreprises de la famille BEN ALI des avantages concurrentiels importants, l'abus de biens publics à des fins privées, comme *Cartago Airlines*, qui a utilisé les services de Tunisair sans les payer. Enfin, les Banques publiques ont été utilisées par le régime pour obtenir un accès privilégié aux crédits à des conditions avantageuses¹¹⁰².

Le diagnostic largement partagé de la situation des entreprises publiques en Tunisie remet en cause leur gouvernance et souligne de nombreux dysfonctionnements, tels que les trop nombreux contrôles qui ont affecté le fonctionnement et la performance des entreprises publiques. Aussi, la multiplicité des structures en charge de la supervision, la complexité du paysage administratif ainsi que l'implication de plus en plus déterminante de nouvelles parties prenantes notamment à travers les mouvements sociaux et les revendications de la société civile, nuisent à la performance des établissements publics. La faiblesse du cadre institutionnel a aussi contribué aux dysfonctionnements de ces entreprises publiques d'où la nécessité d'aller vers des réformes audacieuses, mettant l'accent sur l'environnement de contrôle. Ainsi, l'absence de pilotage performant de la part de l'État a engendré une utilisation inefficace de la ressource publique qui a enclenché une spirale d'inefficacité dont l'issue nécessite une réforme à grande échelle¹¹⁰³.

Le cadre juridique actuel des entreprises publiques n'est plus adapté à la situation et aux enjeux actuels. Entrée en vigueur à la fin des années quatre-vingts, la loi de 1989 contient très peu de dispositions sur la gouvernance et celles qui existent constituent un frein à l'efficacité des entreprises. La loi distingue deux catégories d'entreprises publiques. Les établissements publics à caractère non administratif (EPNA), qui jouissent d'une autonomie administrative et de gestion et dont la liste est fixée par décret et les sociétés anonymes (SA) détenues par l'État ou dont l'État, une collectivité ou autre entité publique, détient au moins 50% du capital. Ces deux formes d'entités ont pourtant des formes juridiques, des objectifs et des activités très différents et la répartition apparaît parfois comme arbitraire et dépourvue de critères objectifs. Des disparités existent également au sein des EPNA. Certaines exerçant des activités partiellement ou totalement commerciales (dans le secteur de l'énergie et du transport par exemple) alors que d'autres sont des institutions publiques ayant une activité de marché commerciale limitée ou absente (agences et régies notamment). Il n'existe à ce jour

¹¹⁰²Rapport, « Pour une meilleure gouvernance des entreprises publiques en Tunisie », *op. cit.*, p. 35.

¹¹⁰³Rapport « La réforme des entreprises publiques en Tunisie », Mars 2014, p. 17.

aucun inventaire systématique de ces différentes structures, y compris au sein d'un même secteur¹¹⁰⁴.

Les contrôles restent ainsi, lourds et la transparence insuffisante en l'absence de système harmonisé de suivi de la performance. La transparence et la redevabilité dans l'utilisation des biens publics ne peuvent alors être garanties. La législation actuelle impose aux entreprises publiques de nombreux contrôles *a priori*¹¹⁰⁵ et *a posteriori*¹¹⁰⁶. Le manque de mécanismes de coordination efficace réduit pourtant l'efficacité de ces contrôles qui restent très formels et se limitent souvent à assurer la conformité avec la législation. Ces contrôles constituent en revanche un lourd fardeau pour les entreprises, en particulier celles qui opèrent dans un secteur concurrentiel¹¹⁰⁷.

Étant donné que la contre-performance des entreprises publiques est considérée comme un frein supplémentaire à la croissance, leur réforme apparaît ainsi comme une composante essentielle du programme économique des autorités tunisiennes qui permettra de libérer le potentiel de croissance du pays. En effet, cette réforme consiste à soulager les finances publiques et à améliorer la qualité des prestations de services tout en garantissant la viabilité des entreprises publiques. En outre, cette réforme fait partie d'un plan de réformes majeures inscrites dans le plan stratégique de développement quinquennal 2016-2020 qui vise à promouvoir une croissance plus forte, inclusive et génératrice de plus d'emplois.

Aujourd'hui, dans une Tunisie post-révolution, il est primordial de repartir sur de bonnes bases notamment dans le domaine politique, économique et social, en insistant sur la « *bonne gouvernance* » comme étant une valeur cardinale qui doit être inscrite même dans notre nouvelle Constitution. Il est urgent dès maintenant de réformer le système de gouvernance des entreprises publiques. *Transparence, efficacité et compétence* doivent être les mots d'ordre. Plus précisément, il faut accentuer la séparation des pouvoirs de contrôle et d'exécution, affirmer l'indépendance des organes de surveillance, œuvrer pour des processus de création de valeurs durables et partenariales, insister sur l'implication des salariés aux côtés des dirigeants et des administrateurs dans la co-construction et la mise en œuvre des systèmes de

¹¹⁰⁴Rapport « La réforme des entreprises publiques en Tunisie », Mars 2014, p. 18.

¹¹⁰⁵Par exemple le contrôle d'État.

¹¹⁰⁶Par exemple le contrôle général des services publics, contrôle général des finances, contrôle général du domaine de l'État et des affaires foncières, Cour des Comptes, Inspection départementale.

¹¹⁰⁷Rapport « La réforme des entreprises publiques en Tunisie », *op. cit.*, p. 21.

gouvernance et garantir la qualité des prestations de services et la pérennité de l'entité publique¹¹⁰⁸.

L'État qui prenait directement en charge le développement, a dû à cause de l'épuisement de ses capacités distributives, et à une mondialisation de l'économie sur le plan international, redéfinir les rôles et les fonctions dans l'œuvre du développement économique, une place de choix est sollicitée de l'entreprise privée.

Paragraphe 2. La privatisation de l'entreprise publique : une solution pour redresser les déséquilibres économiques et financiers de l'État et d'accélérer le développement économique

Après 1945, l'État est devenu peu à peu un investisseur, un producteur et un commerçant. À partir de 1980, la privatisation d'entreprises publiques a rendu cette frontière très poreuse¹¹⁰⁹. Elle est devenue l'un des phénomènes les plus marquants des années quatre-vingts. Elle touche aussi bien les pays développés que les pays en voie de développement¹¹¹⁰.

La privatisation vise principalement à garantir la pérennité de l'entreprise concernée à travers l'amélioration de son efficacité et de sa compétitivité tout en permettant la mobilisation des capitaux, la flexibilité de gestion et le transfert de technologies nécessaires à son développement. Elle vise ensuite à consolider l'équilibre des finances publiques en réduisant, d'une part, les dépenses prises en charge par le budget de l'État au profit de certaines entreprises publiques et en lui procurant, d'autre part, des ressources additionnelles permettant de soutenir l'effort de l'État notamment dans les domaines de l'éducation, de la formation, de la santé et de l'infrastructure. Enfin, la privatisation de l'entreprise publique vise à dynamiser le marché financier et développer l'actionnariat populaire par la réalisation d'offres publiques de vente et par l'introduction de certaines sociétés privatisées à la cote de la bourse¹¹¹¹.

Selon Pierre DELVOLVÉ, la privatisation peut être définie selon trois sens : « *d'abord, au sens organique : la privatisation peut recouvrir deux réalités distinctes. Le premier est celui de l'objet capitalistique : la privatisation est une cession d'actions que détenait l'État. C'est*

¹¹⁰⁸Joudi (M), « La mauvaise gouvernance des entreprises publiques tunisiennes », mise en ligne 12 juillet 2013, consulté le 5 mars 2018, URL : <http://www.businessnews.com.tn/alerte--la-mauvaise-gouvernance-des-entreprises-publiques-tunisiennes%2C526%2C39341%2C4>

¹¹⁰⁹Bernier (L), « Que faire des sociétés d'État aujourd'hui ? », (dir), Bernier (R.), *L'État québécois au XXI^e siècle*, Sainte-Foy, PUQ, 2004, p. 103.

¹¹¹⁰Mahjoub (A), « État, secteur public et privatisation », *AAN*, 1987, p. 308.

¹¹¹¹Somai (A), *op. cit.*, p. 5.

le sens de l'article 34 de la Constitution. Le deuxième est le changement de statut : Passage d'une forme de droit public à une forme de droit privé. Un tel changement de forme n'entraîne pas nécessairement une privatisation capitaliste (dans la mesure où la puissance publique demeure actionnaire à plus de 50 %). Toutefois, elle est souvent un préalable à ce type de privatisation¹¹¹². Ensuite, au sens fonctionnel : la privatisation peut aussi recouvrir deux réalités. Celui de Changement du mode d'exercice de l'activité : l'activité de service public devient un SPIC soumission au droit privé¹¹¹³. Aussi l'activité est confiée à une personne privée, cas de la DS, et celui de changement de nature de l'activité : dans cette hypothèse, l'activité est déqualifiée de service public et devient une simple activité marchande¹¹¹⁴. Enfin, au sens personnel : c'est le basculement des personnels de certains services du droit public vers le droit privé. Plusieurs cas de figure. Cette privatisation accompagne une privatisation fonctionnelle ou organique. Cette privatisation est une manière de soumettre des personnes publiques au droit privé¹¹¹⁵. Le très large recours de nombreuses personnes publiques à des contrats de droit privé dans les relations avec leurs agents (État, collectivités territoriales, hôpitaux, université) »¹¹¹⁶.

Ce passage vers la privatisation a été différent dans les deux pays. En France, le recours à la privatisation de l'entreprise publique était pour des raisons économiques et financières (A), alors qu'en Tunisie, elle était surtout pour des raisons politiques (B).

A. Les raisons économiques et financières de la privatisation de l'entreprise publique en France : une réduction du déficit financier et une amélioration de l'efficacité

L'objectif poursuivi à travers les privatisations est de réaliser des économies, de se procurer des recettes et d'alléger l'endettement des États en réduisant la charge du secteur public industriel¹¹¹⁷. Le deuxième objectif recherché le plus souvent lors d'une privatisation est l'amélioration de l'efficacité économique de l'entreprise publique. En d'autres termes, il s'agit de la recherche de l'efficacité productive et allocative de l'économie nationale. Ce but tire son fondement du principe théorique selon lequel une entreprise privée est plus efficace économiquement et enfouit en elle une aptitude inhérente à être plus efficace que l'entreprise

¹¹¹²Par exemple, la privatisation de France Télécom, en 1988 la création du service des télécommunications sous la forme d'une régie d'État. En 1990 : le service des télécommunications passe du statut de régie d'État (caractère administratif) à celui d'exploitant public (EPIC).

¹¹¹³Par exemple, la Caisse nationale des marchés d'État transformée d'EPA en EPIC.

¹¹¹⁴Par exemple, France télécom qui n'exerce plus, pour l'essentiel, de missions de service public.

¹¹¹⁵Par exemple la Banque de France est soumise au droit privé.

¹¹¹⁶ Delvolvé (P), « La privatisation du service de l'État », *Pouvoirs*, 2006, p. 110.

¹¹¹⁷Colson (J-PH), Idoux (P), *op. cit.*, p. 281.

publique¹¹¹⁸. On pouvait par exemple lire dans une étude économique de la France réalisée en 2003 pour l'OCDE que « *l'efficacité globale s'améliorait aussi avec la poursuite de la privatisation. Même si des progrès spectaculaires ont été accomplis ces vingt dernières années, au cours desquelles l'État a cédé quelque 2 000 sociétés, il en détient au contrôle encore 1 500. (...) De nouveaux progrès restent nécessaires sur le front de la privatisation. Les autorités sont en train de réaliser quelques nouvelles ventes d'envergure, mais il faut aussi transférer au secteur privé les nombreuses petites sociétés détenues par l'État et vendre les nombreuses participations minoritaires de l'État (...)* »¹¹¹⁹.

En France, les privatisations sont essentiellement encadrées par des règles constitutionnelles et législatives. L'alinéa 9 du Préambule de la Constitution de 1946 interdit la privatisation des services publics nationaux et des monopoles de fait : « *tout bien, toute entreprise, dont l'exploitation a ou acquiert les caractères d'un service public national ou d'un monopole de fait, doit devenir la propriété de la collectivité* ».

L'article 20 de la loi du 6 août 1986 relative aux modalités des privatisations¹¹²⁰ reprend l'interdiction constitutionnelle, en disposant que « *les opérations de transfert mentionnées au présent article ne peuvent concerner des entreprises dont l'exploitation présente le caractère d'un service public national ou d'un monopole de fait* ». Selon la jurisprudence initiée par la décision du Conseil constitutionnel des 25 et 26 juin 1986, « *il est interdit de céder une entreprise pour un prix inférieur à sa valeur* ». Récemment, le Conseil constitutionnel a émis une réserve d'interprétation concernant l'autorisation de privatiser Gaz de France¹¹²¹.

C'est le législateur qui a droit de demander la privatisation. L'article 34 de la Constitution dispose que « *la loi fixe les règles concernant les nationalisations et les transferts de propriété d'entreprises du secteur public au secteur privé* »¹¹²².

Le mouvement de privatisation¹¹²³ a été lancé peu de temps après un programme massif de nationalisations initié en 1982. Elles correspondent au gouvernement CHIRAC. C'est ainsi

¹¹¹⁸Andreff (W), « Une approche comparative des privatisations : l'exemple français est-il transposable ? », *Sciences humaines*, 1993, p. 170.

¹¹¹⁹OCDE, Étude économique de la France, 2003, p. 5.

¹¹²⁰Loi n° 86-912 du 6 août 1986 relative aux modalités des privatisations, *JORF*, 1986, p. 9695

¹¹²¹CC, décision n°2006-543 DC du 30 novembre 2006, Loi relative au secteur de l'énergie.

¹¹²²L'encadrement législatif des privatisations découle de la loi du 6 août 1986 prise pour l'application de celle du 2 juillet 1986 et modifiée par celles du 19 juillet 1993 sur les privatisations et du 12 avril 1996 portant diverses dispositions d'ordre économique et financier et en dernier lieu par la loi du 30 décembre 2006.

¹¹²³Pour la privatisation en France, se reporter notamment à Bizaget (A), « Le secteur public et les privatisations », *QSJ*, 1992, Durupty (M), « La privatisation en France », *Docu. Franc*, 1998, Viandier (A), « La

que les trente-six banques et les deux compagnies financières (Suez et Paribas) nationalisées par la loi du 11 février 1982¹¹²⁴ ont été reprivatisées par la loi du 2 juillet 1986¹¹²⁵. Du côté des groupes industriels, cinq entreprises nationalisées par la loi du 11 février 1982 ont été reprivatisées ultérieurement : Saint-Gobain, Péchiney, Compagnie Générale d'Electricité, Rhône Poulenc et Thomson SA. Même une entreprise comme Renault, pourtant considérée comme un symbole de l'entreprise publique a été privatisé. Des sociétés gérant des autoroutes et des entreprises considérées comme relevant traditionnellement du service public comme France Télécom (qui était dans les années 1970 une administration) ou encore Gaz de France (GDF) et Électricité de France (EDF) ont ouvert leur capital et sont aujourd'hui cotées en Bourse.

Pour les pouvoirs publics, ces privatisations peuvent être affectées au désendettement de l'État, en réduisant la charge du secteur public industriel. La réalisation d'économies est escomptée par une réduction des dépenses publiques, l'État n'accordant plus aux entreprises privatisées les subventions d'équilibre qu'il avait coutume de verser à certaines entreprises publiques déficitaires¹¹²⁶. Elles peuvent aussi servir à financer d'autres activités comme la lutte contre le chômage¹¹²⁷. Elles peuvent enfin servir les entreprises publiques à affronter la concurrence internationale tout en satisfaisant la logique européenne¹¹²⁸.

D'une manière générale, ces privatisations ont une triple motivation. D'abord, idéologique puisqu'elles participent d'un recul de l'État sur ses importantes missions. Ensuite, financière dans la mesure où elles participent à renflouer les caisses de l'État pour sauver les entreprises. Enfin, stratégique parce qu'elles permettent aux entreprises privatisées de relier plus facilement des accords avec d'autres opérateurs et de mieux confronter la concurrence internationale.

Cette première vague de privatisation a connu un gros succès. Le 24 novembre 1986, la privatisation du Saint-Gobain porte sur 63,9 % du capital, soit 28 millions d'actions au prix de 310 F. Le 19 janvier 1987, l'État a privatisé Paribas, 14 milliards de francs d'actions furent vendus aux prix unitaires de 405 F. En janvier 1987, l'État a privatisé la compagnie générale

loi de privatisation, » *JCP*, 1993, Bazex (M), « La privatisation stade suprême de l'interventionnisme », *RFDA*, 1994.

¹¹²⁴Loi n° 82-155 du 11 février 1982 de nationalisation, *JORF*, 1982, p. 566

¹¹²⁵Loi n° 86-793 du 2 juillet 1986 autorisant le Gouvernement à prendre diverses mesures d'ordre économique et social, *JORF*, 1986, p. 8240.

¹¹²⁶Colson (J-PH), Idoux (P), *op. cit.*, p. 230.

¹¹²⁷G. Delion (A), Durupty (M), « Chronique des entreprises publiques », *RFAP*, 1993, p. 155.

¹¹²⁸Linotte (D), Romi (R), *Droit public économique, op. cit.*, p. 396.

d'électricité. En trois ans (1986-1987), 29 entreprises ou banques ont été privatisées pour un total de 84 milliards de francs¹¹²⁹.

À partir de 1988, ce programme fut abandonné avec l'arrivée d'un gouvernement socialiste jusqu'en 1993. La réélection du Président François MITTERAND à la présidence de la République s'accompagne d'une nouvelle doctrine : ni privatisation, ni nationalisation. Pendant cette période le gouvernement socialiste ne procède qu'à des ventes partielles et minoritaires. En 1991, la vente du Crédit local de France : 25 %. En 1992, la vente d'ELF Aquitaine : 2 %. Et en janvier 1993, la vente du Rhône-Poulenc : 14 %.¹¹³⁰

Le programme de privatisation a été réactivé en 1993. Il trouve son fondement juridique dans la loi du 19 juillet 1993¹¹³¹ qui a concerné 21 entreprises du secteur concurrentiel. Ont été transférées au secteur privé, en plus des entreprises qui avaient fait l'objet d'une ouverture minoritaire au cours de la période précédente, la BNP (octobre 1993), Bull (avril 1995) et les AGF (mai 1996). Cette nouvelle loi étend le champ des privatisations aux holdings financiers qui sont actionnaires de référence des entreprises privatisables¹¹³². Elle concerne notamment Aérospatiale, la société nationale industrielle, la compagnie nationale Air France, société nationale Elf-Aquitaine, la Régie nationale des usines Renault, des compagnies d'assurances et des banques (etc.)¹¹³³. En revanche, les entreprises publiques gestionnaires de services publics notamment EDF, GDF, France Télécom, la Poste, la SNCFT n'y figurent pas.

À partir de 1996, l'État connaît des difficultés dans le processus de privatisation dues à la situation économique ou financière délicate de certaines entreprises (Bull), ou encore à l'avis négatif de la Commission de privatisation (Thomson en 1997). L'État expérimente aussi la technique de cession de gré à gré, mieux adaptée aux alliances industrielles, ou permettant de mieux valoriser les entreprises de petite taille ou de monnayer le droit de contrôle accordé sur une entreprise. En 1997, le gouvernement JOSPIN annonce qu'il poursuivra les privatisations lorsqu'elles permettent à la France de conserver son rang économique et surtout pour permettre des rapprochements avec des partenaires européens. Les plus importantes

¹¹²⁹Colson (J-PH), Idoux (P), *op. cit.*, p. 232.

¹¹³⁰*Ibid.*, p. 233.

¹¹³¹Loi n° 93-923 du 19 juillet 1993 de privatisation, *JORF*, 1993, p.10255

¹¹³²Monaco (C), « La restructuration capitaliste de l'économie française : entre nationalisations et privatisations », in, *Crise et droit économique* (dir), Thirion (N), Paris, Larcier, 2014, p. 45.

¹¹³³Exemples de transferts: décret n°96-137 du 20 février 1996 autorisant le transfert au secteur privé de la société Thomson SA, décret n°99-192 du 12 mars 1999 autorisant le transfert au secteur privé de la société Crédit Lyonnais, Décret n°99-94 du 13 février 1999 relatif au transfert du secteur public au secteur privé de la majorité du capital de la société Aérospatiale, société nationale industrielle.

opérations concernent Thomson dans le capital duquel l'État devient minoritaire, la privatisation du crédit lyonnais et du crédit foncier de France¹¹³⁴.

À partir de 1998, le gouvernement a pratiqué une politique qui privilégie les ouvertures minoritaires de capital des entreprises publiques (France télécom, Air France, Thomson multimédia), sans exclure la privatisation complète de certaines d'entre elles. Ainsi, France télécom a été transformée en SA et son capital s'ouvrir de 25 % au secteur privé. En 1998, une nouvelle tranche de 5 % de son capital fut mise sur le marché et assortie d'une opération d'échange de 2 % avec son partenaire *Deutsch Telekom*. Pour Air France, le gouvernement a refusé la privatisation réclamée par la Commission européenne et l'opposition. Au début de 1999, une part de 20 % du capital de la société a été introduite en bourse, dont 15 % réservés au personnel dans le cadre de la politique salariale d'échange salaire contre actions. Donc, la participation de l'État a diminué de 93 % en 1998 à 54,4 %. La branche grand public de Thomson SA, Thomson multimédia a par ailleurs connu une ouverture de 30 % de son capital au profit de quatre acquéreurs, dont Alcatel¹¹³⁵.

De nouvelles privatisations avaient été effectuées en 1999 : le crédit foncier de France, le GAN et surtout le crédit Lyonnais. Au début des années 2000, le secteur industriel public était formé essentiellement par les grands établissements publics, souvent gestionnaires de services publics en réseaux : EDF, GDF, SNCFT, la Poste et aussi des sociétés comme France Télécom, Air France. En 2002, a marqué à cet égard l'entrée dans une nouvelle phase d'évaluation des contours du secteur public certaines privatisations. A été privatisés entre 2002 et 2010 Air France¹¹³⁶, France Télécom¹¹³⁷ dont l'actionnaire public totalise aujourd'hui 27,3 %, la Snecma, devenue avec Sagem le groupe Safran, dans lequel l'État reste actionnaire à hauteur de 30,8%¹¹³⁸, la société des autoroutes du Nord et de l'Est de la France, les Autoroutes Paris-Rhin-Rhône, les Autoroutes du sud de la France¹¹³⁹ ainsi que Dagriss SA¹¹⁴⁰ et Gaz de France¹¹⁴¹.

¹¹³⁴Nicinski (S), *Droit public des affaires*, op, cit, p. 340.

¹¹³⁵Colson (J-PH), Idoux (P), op, cit, p. 234.

¹¹³⁶Arrêté du 19 mars 2004 fixant les modalités du transfert du secteur public au secteur privé de la société Air France.

¹¹³⁷Décret n°2004-387 du 3 mai 2004 relatif au transfert du secteur public au secteur privé de la société France Télécom en application de la loi n°2003-1365 du 31 décembre 2003.

¹¹³⁸Voir, Rapports de l'APE : WWW.ape-minefi.gouv.fr.

¹¹³⁹Décret n°2006-98 du 2 février 2006, 2006-167 du 16 février 2006 et 2006-267 du 8 mars 2006.

¹¹⁴⁰Arrêté du 15 février 2008 relatif aux modalités de transfert au secteur privé de la majorité du capital de la société DAGRIS SA.

¹¹⁴¹Opération réalisée en 2008.

Aujourd'hui, le Président Emmanuel MACRON, est décidé à céder la majorité de Groupe ADP et la Française des jeux. Ce programme est destiné à alimenter le fonds pour l'innovation. Pour l'État, la privatisation la plus intéressante et la plus attendue concerne le groupe ADP. L'État a décidé de céder l'intégralité de sa participation de 50,6% des aéroports d'Orly et de Roissy-CDG. Une vente qui rapporterait neuf milliards d'euros à l'État, mais qui pourrait nuire à terme aux contribuables¹¹⁴². L'État estime qu'il n'a pas besoin d'être propriétaire des aéroports pour conserver un contrôle étroit sur ces actifs stratégiques (6600 hectares pour Roissy et Orly, ainsi que 412 de réserves foncières). L'exploitation sera cédée pour une durée longue, mais déterminée. La licence d'exploitation sera comprise entre 70 et 90 ans. Au final, l'État espère récupérer environ 8,2 milliards d'euros de cette vente. Les candidats au rachat ne manquent pas¹¹⁴³.

En définitive, les privatisations constituent un changement qualitatif important dans l'économie française. Elles introduisent un système plus libéral prenant appui sur l'initiative privée et dotée d'une nouvelle dynamique de concurrence dans une économie de marché redécouverte. Néanmoins, ces privatisations ont été des opérations très contrôlées par l'État qui sélectionnait le groupe d'actionnaires destiné à devenir le noyau dur des entreprises privatisées de façon à leur garantir une certaine stabilité et à les protéger contre les prises de contrôle¹¹⁴⁴.

Si la privatisation de l'entreprise publique en France était un choix spontané et décidé par les pouvoirs publics pour faire face aux déficits financiers et pour plus d'efficacité, la privatisation de l'entreprise publique en Tunisie était un choix politique imposé par les institutions financières internationales.

¹¹⁴²Le monde économie, « L'État donne le coup d'envoi aux privatisations », mise en ligne 8 mars 2018, consulté le 20 avril 2018, URL : http://www.lemonde.fr/economie/article/2018/03/08/l-etat-donne-le-coup-d-envoi-aux-privatisations_5267545_3234.html

¹¹⁴³Duval (J-B), « Aéroports de Paris : Le gouvernement prêt à lancer la privatisation totale d'ADP, selon BFM Business. L'État espère récupérer plus de 8 milliards d'euros », mise en ligne le 7 mars 2018, consulté le 20 avril 2018, URL : https://www.huffingtonpost.fr/2018/03/07/aeroports-de-paris-le-gouvernement-pret-a-lancer-la-privatisation-totale-dadp-selon-bfm-business_a_23379071/

¹¹⁴⁴Anne-Schmidt (V), « L'État, l'économie et la protection sociale aux États-Unis et en Europe », *Critique internationale*, 2005, p. 104.

B. Les raisons politiques de la privatisation de l'entreprise publique en Tunisie : une pression des institutions financières internationales

Si la Tunisie a connu une période des années soixante et soixante-dix de consolidation de l'investissement public et de renforcement du rôle de l'État dans la sphère économique, plusieurs facteurs ont contribué à un changement de ce rôle à partir du milieu des années quatre-vingts. Cela était dû aux difficultés financières et commerciales rencontrées, à l'impossibilité de l'État de soutenir financièrement les entreprises en difficultés en raison des faiblesses budgétaires, à la difficulté croissante de contribuer à la gestion de ces institutions et à l'émergence de compétences tunisiennes privées capables de mieux gérer ces institutions¹¹⁴⁵.

En 1977, les entreprises publiques représentaient 46 % des investissements publics. Sous l'impulsion de Hédi NOUIRA, une réflexion s'est engagée sur le rôle de l'État dans l'économie, suite aux dysfonctionnements importants de ces entreprises qui ne vont désormais plus cesser. Malgré son départ de la tête du gouvernement, ses idées sur le nécessaire retrait de l'État de l'économie poursuivent leur chemin. En 1982, le VI^e plan préconise officiellement le désengagement de l'État¹¹⁴⁶.

Le VI^e plan (1982-1986), qui a mentionné le désengagement de l'État¹¹⁴⁷ et des autres mesures qui s'inscrivent dans un fort courant néolibéral anti-étatiste prônant ainsi, la dénationalisation et la privatisation. Selon ce plan « *le désengagement définitif de l'État des secteurs concurrentiels et non stratégiques (...) constitue une nécessité absolue qui conditionne le redémarrage de l'économie du pays sur des bases solides* »¹¹⁴⁸.

D'emblée, les différents plans de développement économique lui accordent une place prioritaire en tant que vecteur du développement. Elle est censée occuper les secteurs cédés par l'Etat, soutenir l'effort de ce dernier en matière de création d'emplois, promouvoir l'exportation pour constituer des réserves en devises dans une perspective d'équilibre de la balance des paiements.

¹¹⁴⁵Gouia (R), « Techniques de la privatisation des entreprises publiques. Cas des pays arabes », Actes de colloque *Le droit des entreprises publiques*, 2005, *op. cit.*, p. 175.

¹¹⁴⁶Aouij Mrad (A), *Droit des entreprises publiques*, *op. cit.*, p. 20.

¹¹⁴⁷« Le désengagement définitif mais progressif de l'État des secteurs concurrentiels et non stratégiques (...) constitue une nécessité absolue qui conditionne le redémarrage de l'économie du pays sur des bases solides ». Extraits du septième plan de développement économique et social, 1987-1991, p. 179.

¹¹⁴⁸Gouia (R), « Techniques de la privatisation des entreprises publiques. Cas des pays arabes », Actes de colloque *Le droit des entreprises publiques*, 2005, *op. cit.*, p. 177.

Les années quatre-vingts ont été marquées par l'éclatement de la crise de la dette. Les paiements sont devenus de plus en plus lourds pour l'État car le contexte économique a totalement changé depuis la hausse des taux d'intérêt sur les marchés internationaux et la forte valorisation du taux de change du dollar¹¹⁴⁹. C'est dans ce contexte de crise générale et de risque d'effondrement du système financier international que la Tunisie va définir la stratégie de gestion de la crise de la dette et les institutions qui la prendront en charge. Ce mouvement ramène au centre de l'actualité économique les deux institutions de *Bretton Woods* : la Banque mondiale et le Fonds monétaire international.

Le diagnostic effectué par les institutions financières internationales met l'accent sur les fluctuations du secteur public qui se caractérise par des choix irraisonnables au niveau de l'investissement, des schémas de financement souvent inadaptés aux besoins réels du pays et aux besoins d'autofinancement et d'endettement et aussi une mauvaise gestion se caractérisant par la bureaucratie, l'inefficacité, l'inefficience, la rigidité et la lourdeur routinière¹¹⁵⁰. C'est pour ces différentes raisons que dès le début des années quatre-vingts, le FMI et la Banque mondiale multiplient les pressions sur la Tunisie dans l'objectif d'imposer un désengagement de l'État et une privatisation des entreprises publiques. Face à une situation insupportable, l'État tunisien se trouve obligé d'accepter les conditions du FMI pour obtenir des aides financières.

La Banque mondiale après s'être assurée de l'adhésion de la Tunisie à la thérapie libérale proposée lui accorda trois prêts d'un montant de 150 millions de dollars chacun. Le premier destiné à l'agriculture, sera déboursé à la Tunisie en contrepartie de son engagement de ne pas subventionner les intrants agricoles¹¹⁵¹. Les deuxièmes et troisièmes ont été accordés notamment en contrepartie de l'engagement de la Tunisie de privatiser plus de la moitié des entreprises publiques tunisiennes¹¹⁵².

¹¹⁴⁹Ben Hammouda (H), *Tunisie*, Paris, De Boeck, 2012, p. 76.

¹¹⁵⁰Ben Letaief (M), « La signification de la restructuration des entreprises publiques », Actes de colloque *La restructuration des entreprises publiques*, FDSPT, 1990, p. 13.

¹¹⁵¹Sur cette question, voir, loi n°86-90 du 18 octobre 1990 portant ratification de l'accord de prêt conclu à Washington le 3 octobre 1990 entre la république tunisienne et la BIRD relatif au prêt sectoriel d'ajustement agricole, *JORT*, 1990, p. 1162.

¹¹⁵²Sur cette question, voir, VIIe plan précité et la loi n°87-22 du 23 mai 1987 portant ratification de l'accord de prêt conclu à Washington entre la république tunisienne et la BIRD et relatif au prêt à l'ajustement de la politique industrielle et commerciale, ainsi que la loi n°88-129 du 4 novembre 1988 portant ratification de l'accord de prêt conclu à Berlin le 26 septembre entre la république tunisienne et la BIRD et relatif au financement du programme d'ajustement structurel de l'économie tunisienne.

L'impact de la privatisation sur la vie économique, sociale voire politique se révèle d'une extrême importance dans la mesure où il met en jeu le patrimoine de l'État. Dans ce cadre, les pouvoirs publics ont pris la précaution de prévoir le cadre juridique de ces opérations. À cet effet, le législateur a adopté la loi du 1^{er} février 1989 relative aux participations, entreprises et établissements publics¹¹⁵³.

Contrairement à son homologue français, la Constitution n'a prévu aucune disposition spécifique à la privatisation. La Constitution n'a prévu que la création du secteur public dans son article 34 en ignorant totalement la question de la privatisation. Cette absence de référence au concept d'entreprise publique est doublée de l'absence de référence à la place et à l'importance accordée au secteur privé¹¹⁵⁴.

Les entreprises publiques pouvant être touchée par la privatisation sont des entreprises à participations publiques. Ces entreprises sont uniquement constituées pour le moment de sociétés d'économie mixte. Seraient donc théoriquement exclus du champ de la privatisation les établissements publics non administratifs et les sociétés à capital entièrement public comme la Société Nationale Immobilière de Tunisie ou la Société Tunisienne des Industries de Raffinage devenues établissements publics à caractère non administratif ou encore les entreprises publiques dans lesquelles les participations publiques sont indirectes comme c'est le cas pour les banques ou les sociétés d'assurance¹¹⁵⁵.

Les opérations de privatisation en Tunisie ont été menées selon un rythme modéré durant la période 1987-1996 et se sont accélérées à partir de 1997. Au début, elle a touché le secteur du tourisme, des matériaux de construction, du textile, de l'agro-alimentaire et les entreprises déficitaires. Ensuite, on a assisté à l'ouverture des capitaux des grandes entreprises comme Tunisair et la STAR de l'assurance. Ces dernières années, le processus de privatisation est appelé à se développer pour toucher d'autres secteurs comme l'environnement, la promotion immobilière et d'autres activités et services non financiers.

¹¹⁵³Principales dispositions de la loi 89-9 : Définition du concept « entreprises publique », Critère d'éligibilité des entreprises publiques à la restructuration, Autorisation à l'État de céder ses parts dans le capital des entreprises publiques, Création de la commission d'assainissement et de restructuration des entreprises, Possibilité de vente en blocs d'actions par appel d'offres sur cahier des charges à une personne physique ou morale ou à un groupe de personnes physiques ou morales. Cette loi a été modifiée et complétée par la loi n° 94-102 du 01/08/1994, la loi n° 96-74 du 29/07/1996, la loi n°99-38 du 03/05/1999, la loi n° 2001-33 du 29/03/2001 et la loi n°2006-36 du 12/06/2006. Aussi, la loi n° 85-109 du 31 décembre 1985 portant création d'un fonds spécial de trésor telle que modifiée par la loi n°89-115 de la 30/12/1989 portant loi des finances pour l'année 1990.

¹¹⁵⁴Larguet (L), « Fondement et cadre juridique de la restructuration des entreprises publiques », *op. cit.*, p. 34.

¹¹⁵⁵Aouij Mrad (A), *Droit des entreprises publiques*, *op. cit.*, p. 117.

Dans sa mise en œuvre pratique, le programme de privatisation a connu une lenteur indéniable. Cette lenteur s'explique par l'inexpérience des pouvoirs publics dans ce domaine et la complexité du processus décisionnel. La lenteur n'est malheureusement pas la seule faiblesse, puisque ce processus décisionnel a souffert d'une grande confidentialité et a été dénué de tout contrôle, offrant aux autorités concernées une grande liberté de manœuvre¹¹⁵⁶.

La mise en œuvre d'un programme de privatisation doit être exécutée dans un contexte juridique et règlementaire clair et préalablement défini. Or, en Tunisie, ce contexte est quasi inexistant. La mauvaise application des lois en raison de la corruption et de la bureaucratie ne permet pas l'élimination des pratiques de monopole, la protection des créanciers, la création et la liquidation des entreprises et la fluidité du commerce¹¹⁵⁷.

Les privatisations ont correspondu à une stratégie plus ancienne de fragmentation et de division des rivaux potentiels dans le cadre d'un raidissement du régime politique. Désormais, elles semblent s'intégrer dans la stratégie de gestion de la dépendance et d'alliance avec les acteurs étrangers dans un contexte de contrôle indirect qui reste fort. Ainsi en est-il, par exemple, dans le secteur du ciment, où le contrôle de l'État va se perpétuer au moyen de deux instruments. D'une part, à travers les partenaires tunisiens des repreneurs étrangers et des cahiers des charges assez contraignants (notamment en ce qui concerne le social). D'autre part, à travers l'intrusion directe de l'État sur le marché national du ciment (prix, réglementation). En effet, toutes les cimenteries ont vocation à être cédées sauf une usine, qui restera dans le giron étatique et qui servira en quelque sorte de cheval de Troie du gouvernement¹¹⁵⁸.

En Tunisie, pays où la corruption, le clientélisme, le détournement des deniers publics et la mauvaise gouvernance étaient permanents, la première grande victime de la rapacité des proches de l'ancien Président déchu est l'État lui-même, puisque le Président ainsi que ses proches étaient persuadés que la Tunisie et ses richesses leur appartenaient, ce qui affaiblit sévèrement le jeu économique. Le verrouillage de l'économie met un frein aux investissements et aux évolutions dans les secteurs clés. En d'autres termes, la gestion opaque de l'économie et l'accaparement des instruments économiques ont entraîné le pays vers un désastre sans précédent dans l'histoire de l'économie tunisienne. Par ailleurs, la dénonciation

¹¹⁵⁶Noomane-Bejaoui (D), *op. cit.*, p. 328.

¹¹⁵⁷*Ibid.*, p. 277.

¹¹⁵⁸Hibou (B), « Retrait ou redéploiement de l'État ? », *op. cit.*, p. 160.

de cet état de fait était impossible à cause du contrôle des moyens de communication et d'information¹¹⁵⁹.

En définitive, l'échec du programme de privatisation tunisien est essentiellement dû au transfert de la propriété d'un monopole public bureaucratique et corrompu à un monopole privé détenu par un clan mafieux, et non à l'émergence d'un secteur privé performant et compétitif, à l'image des pays développés. Dorénavant, afin de réussir la privatisation d'une entreprise, c'est-à-dire, assurer le passage d'une entreprise publique mal gérée et budgétivore en une entreprise privée efficace et compétitive, il est important d'inscrire le programme de privatisation dans le cadre d'une réforme institutionnelle plus globale¹¹⁶⁰.

Après la Révolution, la privatisation s'est présentée comme une solution pour le financement. En décembre 2012, le gouvernement de Hammadi JEBALI a lancé un appel d'offres pour 114 entreprises détenus par l'État et dont elle cesse sa participation tel que 66 % de la société KIA, Tunisiana, 60 % de la société Ennakel avec un revenu de 231, 3% MDT, 15% de l'entreprise Tunisie Telecom et a ouvert le capital pour d'autres comme les banques et les assurances tel que 13 % de la banque de Tunisie à la banque française pour alimenter le budget de l'État 2012 avec une estimation d'environ 1200 millions de dinars qui seront compensés pour le développement régional¹¹⁶¹. Les résultats de la privatisation n'étaient pas trop éloignés de l'estimation avec une recette de 1105 million de dinars qui a diminué pour atteindre 1070 millions de dinars en 2013 avec la cession de la part de 10 % de la société Tunisiana, 37 % de la société de Carthage Cément et quelques autres entreprises. Mais par la suite la privatisation a totalement disparu durant les années 2014 et 2015¹¹⁶².

Comme la privatisation constitue un moyen pour faire face à l'inefficacité économique et une solution pour développer l'économie, le contrat de partenariat public-privé constitue un autre moyen de développement économique.

¹¹⁵⁹Noomane-Bejaoui (D), *op, cit*, p. 228.

¹¹⁶⁰*Ibid*, p. 228.

¹¹⁶¹Tunisie Numérique, « Privatisation de 114 entreprises détenus par l'État », mise en ligne le 5 novembre 2014, consulté le 5 mai 2018, URL : <https://www.tunisienumerique.com/tunisie-actualite/privatisation/>

¹¹⁶²Tunisie, Portail du ministère de finance.

Section 2. Le dépassement des limites inhérentes aux deux formes classiques des contrats administratifs : vers le recours au contrat de partenariat public-privé

L'avènement des contrats de partenariat public-privé s'inscrit tout d'abord dans une dynamique de crise de la commande publique et de son mode de régulation¹¹⁶³. Les rigidités et les limites qui caractérisent le paiement différé dans le cadre du marché public et l'absence de financement public dans le cadre de la concession sont à l'origine de la création de cette nouvelle catégorie de contrat public.

Cette crise se manifeste différemment en France et en Tunisie. Le point commun entre les deux pays est qu'elle se manifeste avec force au début des années quatre-vingts et s'analyse à la fois comme une crise du financement public, une crise d'efficacité de l'organisation de projet classique face à la transformation de la demande et aux changements de marché et une crise des modes de régulation du secteur mis en place au cours de la longue période de croissance.

Aujourd'hui, l'État n'est plus capable à lui seul de surmonter la charge de développement économique. Une collaboration entre l'État « *une personne publique* » et le privé « *le partenaire privé* » s'impose. Les contrats de partenariat public-privé seraient donc la réponse attendue aux besoins de l'économie nationale, permettant la réalisation d'investissements privés dans de multiples secteurs économiques et du développement régional intérieur, ainsi que la création d'emplois¹¹⁶⁴. Ce nouveau mécanisme contractuel a pour vocation d'offrir des solutions adéquates à des besoins auxquels les instruments traditionnels de la commande publique ne peuvent apporter les réponses.

Selon la Commission européenne, le recours aux contrats de partenariat public-privé s'explique de différentes manières : « *au regard des contraintes budgétaires auxquelles doivent faire face les États membres, le contrat de partenariat public-privé répond à un besoin d'apport de financement privé pour le secteur public. Il s'explique également par la volonté de bénéficier davantage du savoir-faire et des méthodes de fonctionnement du secteur privé dans le cadre de la vie publique. Le développement du partenariat public-privé s'inscrit*

¹¹⁶³Campagnac (E), « Contribution à l'analyse des contrats de partenariat public-privé en France et au Royaume-Uni », *Revue française d'administration publique*, 2009, p. 367.

¹¹⁶⁴Les contrats de partenariats public-privé portent le plus souvent sur des projets de construction d'infrastructures de base, distribution de l'eau, distribution de l'électricité assainissement et épuration des eaux usées, gestion des déchets solides, transport urbain, parking, stations, équipements sanitaires, éducatifs et équipements de jeunesse et de sport.

par ailleurs dans l'évolution plus générale du rôle de l'État dans la sphère économique, passant d'un rôle d'opérateur direct à un rôle d'organisateur, de régulateur et de contrôleur»¹¹⁶⁵.

Le contrat de partenariat public-privé se définit comme un contrat administratif de longue durée à travers lequel une personne publique (État, collectivité territoriale, établissement public) confie à un partenaire privé la responsabilité de réaliser une mission globale comprenant au moins trois composantes parmi les fonctions suivantes : conception, construction, financement, maintenance, exploitation, appropriation ou transfert d'un ouvrage ou infrastructure nécessaire à la fourniture d'un service public¹¹⁶⁶. Il se caractérise par la durée relativement longue du contrat (10, 30, 50 ans) et le rôle majeur de l'acteur privé dans le financement du projet. Le partenaire public se concentre sur la définition des objectifs à atteindre (intérêt public, qualités de services, politique de prix), alors que l'acteur privé fournit des infrastructures et des services qui traditionnellement relèvent de la responsabilité de l'acteur public et le partage des risques.

En France, le contrat de partenariat public-privé a connu une évolution importante et a participé à l'accélération de l'investissement public (Paragraphe 1). En revanche, en Tunisie, ce type de contrat souffre de plusieurs insuffisances, au point que malgré la volonté de réforme, il présente toujours des imperfections. (Paragraphe 2).

Paragraphe 1. Le contrat de partenariat public-privé en France : du « contrat » au « marché » de partenariat

Les contrats de partenariat public-privé sont au cœur de la vie quotidienne des Français : routes, stades, lignes à grande vitesse, aéroports (etc.). Grâce à ces contrats, la Coupe du Monde en 1998 et l'UEFA Euro en 2016 ont pu avoir lieu en France et Paris a trouvé son emblème « *la tour Eiffel* ».

¹¹⁶⁵Commission des Communautés Européennes, *Livre vert sur les partenariats public-privé et le droit communautaires des marchés et des concessions*, 2004, p. 34.

¹¹⁶⁶Ben Cheikh (R.), « La Gouvernance Locale et le PPP. La mise en cohérence des différents acteurs publics et privés, la clé de voute d'une gouvernance locale réussie », mise en ligne le 22 octobre 2015, consulté le 10 avril 2018, URL : <http://www.tunisieindustrie.nat.tn/fr/download/news/Jedile/08.pdf>. Le guide de la Banque Mondiale définit quant à lui les PPP comme un contrat à long terme entre une entité privée et une agence gouvernementale dans lequel l'entité privée porte une part importante du risque ainsi qu'une responsabilité managériale. Pour la Commission Européenne, le PPP est un partenariat entre le secteur public et le secteur privé dans le but de fournir un service ou un projet traditionnellement fourni par le secteur public. La Commission précise que chacun des acteurs (public et privé) dispose d'avantages comparatifs et qu'en permettant à chacun de faire ce qu'il fait de mieux, les services publics ainsi que les infrastructures peuvent être fournis de manière plus efficace ». OCDE, « Les partenariats public-privé en Tunisie », 2015, p. 13.

Le contrat de partenariat public-privé est né dans le contexte des difficultés budgétaires que connaissent les personnes publiques depuis les années soixante-dix et de la perte de légitimité accordée aux gestionnaires publics en matière de gestion efficace des ressources. Ce contrat semble constituer pour le législateur la meilleure solution pour le financement de l'investissement public.

Pour la France, le contrat de partenariat public-privé présente des avantages multiples. D'abord, la réduction des coûts pendant la phase de conception et de construction. Pour cette phase, le contrat de partenariat comme le marché public font appel à une ou plusieurs entreprises privées. Cependant, il apparaît souvent que les coûts de réalisation en maîtrise d'ouvrage privé dans le contrat de partenariat sont moins onéreux que les coûts en maîtrise d'ouvrage publique dans le marché public. L'avantage suivant est la construction d'infrastructures solides. En effet, dans le contrat de partenariat, la responsabilité du partenaire s'étend de la conception à la maintenance ce qui l'incite dès le départ à choisir des matériaux de bonne qualité et des techniques solides afin que l'exploitation et la maintenance soient ensuite facilitées. L'autre avantage est le dialogue compétitif. Il s'agit d'un mode de passation de contrat où s'opère un réel dialogue entre personne publique et candidats appelés à concourir. Cela permet d'affiner et d'optimiser les offres. Le quatrième avantage est le financement privé. Dans ce type de contrat, la collectivité ne s'endette pas directement auprès d'établissements financiers. C'est bien le prestataire privé qui contracte l'endettement. La collectivité est seulement indirectement endettée puisqu'elle reverse annuellement des loyers au prestataire. Le dernier avantage est le recours à la gestion privée et le partage des risques¹¹⁶⁷.

En France, le droit des contrats publics a connu une évolution importante, notamment en raison de la transformation du contrat de partenariat (A) en marché de partenariat (B).

A. Le contrat de partenariat public-privé : un levier important pour la conduite des investissements publics

Dans un premier temps, les partenariats public-privés furent envisagés sous forme de dérogation sectorielle au Code des marchés publics, pour finalement faire l'objet de l'ordonnance du 17 juin 2004. D'après l'article 1^{er} de cette ordonnance, le contrat de partenariat public-privé est « *un contrat administratif par lequel l'État ou un établissement*

¹¹⁶⁷Ma PPP, « Les contrats de partenariats, guide méthodologique » ?, *Ministère de l'économie et de finance*, 2011, p. 12.

public de l'État confié à un tiers, pour une période déterminée en fonction de la durée d'amortissement des investissements ou des modalités de financement retenues, une mission globale ayant pour objet la construction ou la transformation, l'entretien, la maintenance, l'exploitation ou la gestion d'ouvrages, d'équipements ou de biens immatériels nécessaires au service public, ainsi que tout ou partie de leur financement à l'exception de toute participation au capital. Il peut également avoir pour objet tout ou partie de la conception de ces ouvrages, équipements ou biens immatériels ainsi que des prestations de services concourant à l'exercice, par la personne publique, de la mission de service public dont elle est chargée »¹¹⁶⁸.

Dans l'ordonnance de 2004, le recours au contrat de partenariat public-privé reste un mode dérogatoire de la commande publique. Il est limité aux cas de complexité du projet¹¹⁶⁹ ou cas d'urgence¹¹⁷⁰.

On est en présence d'un projet complexe lorsque la personne publique n'est pas objectivement en mesure de définir elle-même les moyens techniques pouvant répondre à ses besoins ou d'établir le montage financier ou juridique du projet. Par contre, on est en présence d'un cas d'urgence quand le besoin en construction ou rénovation d'équipements ou d'ouvrages résulterait d'une cause extérieure à l'administration (par exemple, l'implantation d'un grand centre industriel qui nécessite la construction d'équipements publics, écoles, logements, rénovation après la survenance d'une catastrophe naturelle)¹¹⁷¹ ou lorsqu'il s'agit

¹¹⁶⁸Article 1^{er} de l'ordonnance du 17 juin 2004, sur les contrats de partenariat. Notamment, le ministère des finances a écrit que « le contrat de partenariat permet à une collectivité publique de confier à une entreprise la mission globale de financer, concevoir tout ou partie, construire, maintenir et gérer des ouvrages ou des équipements publics et services nationaux concourant aux missions de service public de l'administration, dans un cadre de longue durée et contre un paiement effectué par la personne publique et étalé dans le temps. Il a pour but d'optimiser les performances respectives des secteurs publics et privé pour réaliser dans les meilleurs délais et conditions les projets qui présentent sur un caractère d'urgence ou de complexité pour la collectivité : hôpitaux, écoles, systèmes informatiques, infrastructures. Les avantages de cette forme nouvelle de contrats sont multiples : l'accélération par le préfinancement, de la réalisation des projets : une innovation qui bénéficie à la collectivité par le dynamisme et la créativité du privé, une approche en coût global, une garantie de performance dans le temps, une répartition du risque optimale entre secteur public et privé, chacun supportant les risques qu'il maîtrise le mieux ». Saussier (S), Tra Tran (PH), « L'efficacité des contrats de partenariat en France : une première évaluation quantitative », *Revue économie industrielle*, 2012, p. 10.

¹¹⁶⁹Ce critère est d'avantage utilisé pour les contrats de performance énergétique ou la construction d'école aux normes Haute qualité environnementale (HQE). Il est rarement invoqué pour des constructions classiques d'établissements.

¹¹⁷⁰Cela a été un des critères invoqués pour le choix du contrat de partenariat du collège de Villemandeur par le département du Loiret, qui avait estimé gagner 1 à 2 ans en ayant recours à ce type de contrat. Le Conseil d'État admettra que l'urgence soit le fait de la personne publique (CE, 23 juillet 2010, *M. A et Syndicat national des entreprises de second oeuvre du bâtiment*, n° 326544). C'est également un des arguments avancés par le Conseil général de Seine-Saint-Denis dans son choix du recours au contrat de partenariat.

¹¹⁷¹Ma PPP, « Les contrats de partenariats, guide méthodologique » ?, *ministère de l'économie et de finance*, 2011, p. 12.

de faire face à une situation imprévisible ou de rattraper un retard préjudiciable à l'intérêt général affectant la réalisation d'équipements collectifs ou l'exercice d'une mission de service public¹¹⁷².

La France a longtemps été un pays très centralisé, mais le pays a entrepris un mouvement de décentralisation dès les années quatre-vingts. Le financement des collectivités territoriales se faisait par dotation et non par financement de projet. Il y a donc peu de moyens pour le gouvernement central de forcer le recours aux contrats de partenariat pour les collectivités. Nicolas SARKOZY, arrivé au pouvoir en 2007, a décidé de promouvoir les partenariats public-privé par la réforme de la législation.

Le 1^{er} octobre 2007, le Président Nicolas SARKOZY, demandait au Premier ministre de soumettre au Parlement avant la fin de l'année un projet de loi pour libérer les partenariats public-privé d'une réglementation trop restrictive. La loi du 28 juillet 2008 relative aux contrats de partenariat¹¹⁷³ a répondu à cette demande, tout en ajoutant un troisième critère de recours aux contrats de partenariat : « *l'efficacité économique* ». Dans ce sens, l'article 2 alinéa 2 dispose que : « *les contrats de partenariat ne peuvent être conclus que si, au regard de l'évaluation, il s'avère : Que, compte tenu de la complexité du projet, la personne publique n'est pas objectivement en mesure de définir seule et à l'avance les moyens techniques répondant à ses besoins ou d'établir le montage financier ou juridique du projet ; Ou bien que le projet présente un caractère d'urgence, lorsqu'il s'agit de rattraper un retard préjudiciable à l'intérêt général affectant la réalisation d'équipements collectifs ou l'exercice d'une mission de service public, quelles que soient les causes de ce retard, ou de faire face à une situation imprévisible ; Ou bien encore que, compte tenu soit des caractéristiques du projet, soit des exigences du service public dont la personne publique est chargée, soit des insuffisances et difficultés observées dans la réalisation de projets comparables, le recours à un tel contrat présente un bilan entre les avantages et les inconvénients plus favorable que ceux d'autres contrats de la commande publique. Le critère du paiement différé ne saurait à lui seul constituer un avantage* ». Il s'agit pour la personne publique de démontrer que le recours au contrat de partenariat public-privé présente un bilan entre les avantages et les inconvénients plus favorable que ceux d'autres contrats de la commande publique. Ce critère est de nature différente des deux premiers puisque l'éligibilité n'est vérifiée dans ce cas qu'à l'issue de l'analyse comparative. C'est l'occasion pour les décideurs de justifier leur choix par une

¹¹⁷²Eckert (G), *Droit public des affaires*, Paris, LGDJ, 2013, p. 67.

¹¹⁷³Loi n° 2008-735 du 28 juillet 2008 relative aux contrats de partenariat (1), *JORF*, 2008, p. 12144

motivation économique et financière plutôt que par une motivation principalement juridique comme dans le cas de la complexité ou de l'urgence¹¹⁷⁴.

Dans ce sens, le Conseil constitutionnel a prévu : « *compte tenu soit des caractéristiques du projet, soit des exigences du service public dont la personne publique est chargée, soit des insuffisances et difficultés observées dans la réalisation de projets comparables, le recours à un tel contrat présente un bilan entre les avantages et les inconvénients plus favorable que ceux d'autres contrats de la commande publique. Le critère de paiement différé ne saurait à lui seul constituer un avantage* »¹¹⁷⁵. Cette analyse est multicritère, elle tend à montrer un moindre coût du contrat de partenariat, une plus grande performance, une meilleure gouvernance et une meilleure qualité des services fournis.

La loi du 17 février 2009¹¹⁷⁶ a prévu de nombreux assouplissements au contrat de partenariat, parmi lesquels non seulement la possibilité de conclure un partenariat public-privé sur un bien immobilier appartenant à l'État ou à l'un de ses établissements publics, mais également la faculté pour le titulaire du contrat de partenariat de ne financer qu'une partie du projet.

Les $\frac{3}{4}$ des contrats de partenariat publics-privés sont réalisés par les collectivités locales¹¹⁷⁷. En Seine-Saint-Denis, Claude BARTOLONE¹¹⁷⁸ souligne que « *ce recours résulte d'une absence de moyens financiers pour construire les collèges indispensables à l'accueil des 4 000 futurs élèves supplémentaires du département* »¹¹⁷⁹.

Malgré l'importance de ce nouveau type de contrat dans le développement de l'économie, il a été beaucoup critiqué ces dernières années. Quelles sont alors les critiques adressées aux contrats de partenariat public-privé ?

¹¹⁷⁴Ma PPP, « Les contrats de partenariats, guide méthodologique » ?, *op. cit.*, p. 13.

¹¹⁷⁵CC, décision n° 2008-567 DC du 24 juillet 2008.

¹¹⁷⁶Loi n° 2009-179, 17 févr. 2009, pour l'accélération des programmes de construction et d'investissement publics et privés, *JORF*, 2009, p. 2841

¹¹⁷⁷L'expérience internationale montre que les collectivités territoriales font généralement recours aux acteurs privés pour satisfaire aux besoins accrus des citoyens en infrastructures et services publics de base, obtenir des meilleures performances, offrir des services publics locaux de meilleure qualité et une meilleure durabilité économique, sociale et environnementale.

¹¹⁷⁸Un homme d'État français. Président de l'Assemblée nationale de 2012 à 2017.

¹¹⁷⁹Doneddu (J), « Quelles missions et quelle organisation de l'État dans les territoires ? », *op. cit.*, p. 106.

B. Les critiques adressées aux contrats de partenariat public-privé : vers un nouveau type de contrat susceptible d'accélérer les investissements « le marché de partenariat »

Si le contrat de partenariat public-privé constitue un levier important pour la conduite des investissements publics, la multiplication des outils contractuels était une source d'insécurité juridique et financière pour les différents acteurs (1). C'est pourquoi la réforme consacre le marché de partenariat comme formule contractuelle unique de partenariat public-privé (2).

1. Les critiques adressées au contrat du partenariat public-privé : un leurre économique

Le contrat de partenariat public-privé se présente sur le plan financier comme un instrument dont dispose la personne publique pour réaliser efficacement des services publics. Il peut intéresser les gouvernements et les personnes publiques pour des raisons d'efficacité, mais également parce qu'ils constituent un moyen d'investir dans de nouveaux projets sans augmentation immédiate du déficit public ou de la dette. À ce moment précis de difficultés budgétaires, de complexité de projets et de modifications de la commande publique où l'État doit raviver l'investissement, le contrat de partenariat demeure d'une grande utilité.

Cependant, ce mode contractuel a été beaucoup critiqué. La première critique est relative à la procédure de conclusion de ce contrat. Elle est trop complexe et mal adaptée aux besoins des collectivités publiques qui peuvent rendre difficile la compréhension de son fonctionnement. Cette complexité serait la cause d'un certain désintérêt de plusieurs collectivités territoriales qui lui préféreraient des formules contractuelles plus traditionnelles telles que celle du marché public ou celle des délégations de services publics. Les opérateurs privés doivent probablement communiquer davantage et faire plus d'efforts de pédagogie pour mieux expliquer le modèle et son fonctionnement juridique et financier. Ainsi, seuls 42 % des Français déclarent connaître la différence entre un mode de gestion publique ou une gestion confiée à un partenaire privé¹¹⁸⁰.

La deuxième critique est liée au surcoût engendré par le recours au contrat de partenariat. Ce dernier serait un facteur de renchérissement du prix d'acquisition des équipements publics pour la personne publique. Pour apprécier l'existence d'un surcoût lié au contrat de

¹¹⁸⁰Caylet (S), Sourzat (L), *Du contrat de partenariat au marché de partenariat*, Actes de colloque, *Des territoires, de la culture et de la communication*, Université Toulouse 1 capitole, 2016, p. 21.

partenariat, encore faut-il rappeler les difficultés et la spécificité du financement des grands projets d'infrastructure publique. D'une manière générale, le constat est généralement lié au niveau d'endettement atteint ou de taux de pression fiscale qui interdisent l'accès au crédit bancaire ou même au marché obligataire¹¹⁸¹.

Le contrat de partenariat rigidifie la dépense publique car les loyers sont des dépenses obligatoires pour la personne publique, ce qui provoque un effet d'éviction sur les autres dépenses de fonctionnement. Ainsi, les collectivités territoriales, en particulier les plus modestes d'entre elles ne disposent pas des ressources internes suffisantes pour négocier avec de grands groupes disposant de l'appui de plusieurs conseillers. La situation est asymétrique¹¹⁸². Les contrats de partenariats sont conclus surtout avec les grands groupes comme Bouygues, Eiffage et Vinci. En outre, les PME et TPE ont un accès très difficile aux contrats de partenariat même de taille réduite. Elles sont alors reléguées à la sous-traitance du contrat de partenariat, sans bénéficier cependant des mêmes garanties que dans le cas d'un marché public à tendance classique¹¹⁸³.

La troisième critique est liée à l'endettement indirect des personnes publiques qu'il favoriserait. En d'autres termes, il serait un facteur d'opacité des comptes publics, en créant les conditions d'un risque financier sur la gestion des finances publiques nationales ou locales, d'autant plus pernicieux qu'il serait dissimulé à la seule analyse des documents comptables des collectivités publiques.

La quatrième critique a trait au fait que le contrat de partenariat priverait la collectivité cocontractante de tout pouvoir de contrôle. Cette critique est surprenante dans le contexte de l'expérience du contrat de partenariat, tel qu'il a été utilisé au cours des dix dernières années, depuis l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 17 juin 2004¹¹⁸⁴.

La dernière critique adressée au contrat de partenariat tient au fait que la crise issue de l'épisode américain des *subprimes* aurait sensiblement réduit l'intérêt du contrat de partenariat depuis 2008. Ce contexte a favorisé le développement des taux d'intérêt qui rendrait désormais plus attractif l'endettement public que l'endettement privé. Ce phénomène a été renforcé par un resserrement des conditions du crédit, notamment lié à l'évolution de la

¹¹⁸¹Caylet (S), Sourzat (L), *op. cit.*, p. 22.

¹¹⁸²Auby (J-F), *op. cit.*, p. 166.

¹¹⁸³*Ibid.*, p. 166.

¹¹⁸⁴*Ibid.*, p. 167.

règlementation bancaire et financière internationale, particulièrement significative dans le domaine des contrats de partenariats avec un durcissement des conditions de financements¹¹⁸⁵.

D'une façon très favorable, les critiques adressées aux contrats de partenariat public-privé étaient un catalyseur de l'émergence d'un nouveau type du contrat « *le marché du partenariat* », un contrat qui permet de diminuer l'endettement de l'État et de bénéficier des innovations de plusieurs ordres.

2. Le marché du partenariat : un contrat permettant la diminution de l'endettement de l'État et bénéficiant des innovations développées par les entreprises privées

Aux anciens contrats de partenariat public-privé, dont le régime juridique était brisé et qui n'étaient pas absorbés des marchés publics en droit français alors qu'ils l'étaient en droit de l'Union européenne relèvent les nouveaux marchés de partenariat, dont les pouvoirs publics ont cherché à unifier les règles en les adaptant. L'ordonnance du 23 juillet 2015¹¹⁸⁶, le décret du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics¹¹⁸⁷ et le décret du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics de défense ou de sécurité¹¹⁸⁸ ont eu pour objet d'unifier les différentes formules de partenariat public-privé existantes au profit d'une forme unique : le marché de partenariat.

La réforme de 2015, en remplaçant le contrat de partenariat par le marché de partenariat vise à simplifier et à renforcer le cadre juridique du contrat de partenariat, à sécuriser et rationaliser les conditions de recours à ce type de contrat et à les soumettre aux règles générales du Code des marchés publics.

L'article 67 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 définit le marché de partenariat comme « *un marché public qui permet de confier à un opérateur économique ou à un groupement d'opérateurs économiques une mission globale ayant pour objet : la construction, la transformation, la rénovation, le démantèlement ou de la destruction d'ouvrages, d'équipements ou de biens immatériels nécessaires au service public ou à l'exercice d'une mission d'intérêt général. Tout ou partie de leur financement. Le titulaire du marché de partenariat assure la maîtrise d'ouvrage de l'opération à réaliser. Cette mission globale peut également avoir pour objet : Tout ou partie de la conception des ouvrages, équipements ou*

¹¹⁸⁵Caylet (S), Sourzat (L), *op. cit.*, p. 24.

¹¹⁸⁶Ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics, *JORF*, 2015, p. 12602

¹¹⁸⁷Décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics, *JORF*, 2016, p. 12000.

¹¹⁸⁸Décret n° 2016-361 du 25 mars 2016 relatif aux marchés publics de défense ou de sécurité, *JORF*, 2016, p. 1220.

biens immatériels, l'aménagement, l'entretien, la maintenance, la gestion ou l'exploitation d'ouvrages, d'équipements ou de biens immatériels ou une combinaison de ces éléments, la gestion d'une mission de service public ou des prestations de services concourant à l'exercice, par la personne publique, de la mission de service public dont elle est chargée. L'acheteur peut donner mandat au titulaire pour encaisser, en son nom et pour son compte, le paiement par l'usager de prestations exécutées en vertu du contrat ».

Nous constatons ainsi que le marché de partenariat peut ne porter que sur la construction, la transformation, la rénovation, le démantèlement ou la destruction d'ouvrages, d'équipements ou de biens immatériels nécessaires au service public ou à l'exercice d'une mission d'intérêt général, tout ou partie de leur financement. Il peut aussi s'étendre de manière optionnelle à tout ou partie de la conception des ouvrages, équipements ou biens immatériels, l'aménagement, l'entretien, la maintenance, la gestion ou l'exploitation d'ouvrages, d'équipements ou de biens immatériels et la gestion d'une mission de service public.

L'ordonnance du 23 juillet 2015 repose sur trois objectifs. En premier lieu, mettre fin à la dichotomie du droit des marchés publics. Il s'agit ici non seulement d'unifier le droit des marchés mais de lui donner un statut législatif, gage de tout à la fois de son autorité vis-à-vis des acheteurs publics et d'une certaine stabilité. En deuxième lieu, consacrer le contrat de partenariat comme une forme de marché public. Au sens du droit européen, le contrat de partenariat est en réalité que des marchés publics. Cette qualification doit être obtenue aussi dans l'ordre interne des États. En troisième lieu, faire du contrat de partenariat la formule unique de partenariat public-privé, ce qui implique une redéfinition à la frontière entre les titres d'occupation privative du domaine public constitutifs de droits réels et les contrats de la commande publique¹¹⁸⁹.

L'ordonnance élargit expressément l'application des règles des marchés publics aux pouvoirs adjudicateurs constitués non seulement des entités de droit public, mais de toutes les structures à personnalité juridique de droit public ou privé (SEM, certaines entreprises et associations, personnes de droit privé titulaires d'un contrat dont l'objet serait subventionné à plus de 50 % par un pouvoir adjudicateur, etc.) qui œuvrent à la satisfaction d'un intérêt général et qui sont soit financées majoritairement par un pouvoir adjudicateur, soit soumises à un contrôle exercé par un pouvoir adjudicateur ou qui disposent d'un organe de direction ou de surveillance composé de membres désignés pour plus de la moitié par un pouvoir

¹¹⁸⁹Caylet (S), Sourzat (L), *op. cit.*, p. 30.

adjudicateur. L'adjudicateur peut réserver des marchés à certains opérateurs économiques poursuivant des missions sociales significatives (par exemple, certains établissements et services d'aide par le travail et structures d'insertion ou entreprises de l'économie sociale ou solidaire)¹¹⁹⁰. Donc, les marchés de partenariat sont ouverts à tout acheteur, à l'exception des organismes, autres que l'État, relevant de la catégorie des administrations publiques centrales, ainsi que des établissements publics de santé et des structures de coopération sanitaire dotées de la personnalité morale publique, par exemple : l'État central, les collectivités territoriales, les établissements publics : le Pôle emploi, La Poste, SNCF, (etc.).

Le principal avantage d'un marché de partenariat est de ne pas accroître l'endettement de l'État. La construction et la gestion des bâtiments publics sont ainsi financées par le secteur privé. De plus, ce système de financement permet à l'État et donc aux usagers de bénéficier des innovations développées par les entreprises privées. Toutefois, l'ordonnance du 23 juillet 2015 prévoit une possibilité de financement public qui peut émaner de l'acheteur public et d'autres personnes publiques. Ce financement peut notamment prendre la forme d'une participation minoritaire de la personne publique au capital de la société titulaire, spécialement constituée pour la réalisation du projet¹¹⁹¹.

Aussi, l'autre innovation de l'ordonnance repose dans la possibilité de déléguer au profit du partenaire la gestion d'une mission de service public¹¹⁹². Cette disposition donne au titulaire du contrat le pouvoir de gérer la mission pour laquelle l'ouvrage a été construit.

La réforme a en particulier modifié les conditions de recours au marché de partenariat. Les critères de l'urgence et de la complexité sont supprimés, et seul reste le critère de l'efficacité économique transformé pour devenir le critère du bilan favorable. En effet, le critère budgétaire et de l'efficacité est très importants. Il faut rappeler qu'au titre de cette condition, il convient aujourd'hui de démontrer que compte tenu de la complexité du projet, la personne publique n'est pas objectivement en mesure de définir seule et à l'avance les moyens techniques répondant à ses besoins ou d'établir le montage financier ou juridique du projet¹¹⁹³. Or, seuls les projets de très grande envergure ont pu emporter la conviction de leur complexité. C'est ainsi qu'a été jugé complexe le stade de Bordeaux¹¹⁹⁴ ou bien le nouveau Palais de justice de Paris, notamment à raison des dimensions exceptionnelles, de l'ouvrage à

¹¹⁹⁰Bauby (P), *Service Public, Services Publics, op, cit*, p. 68.

¹¹⁹¹Article 80 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics.

¹¹⁹²Article 67 alinéa 3 de l'ordonnance de 2015 relative aux marchés publics.

¹¹⁹³Article L1414-2, II. 1, CGCT.

¹¹⁹⁴Cour administrative d'appel de Bordeaux, 17 juin 2014.

réaliser¹¹⁹⁵. En revanche, des projets d'ampleur plus modeste n'ont pas été validés tels un projet de réalisation d'un musée de la mer et d'une cité du surf¹¹⁹⁶, la construction d'une piscine municipale¹¹⁹⁷, un centre aquatique¹¹⁹⁸, un hôtel de ville¹¹⁹⁹ et une opération immobilière portant sur une soixantaine de bâtiments techniques¹²⁰⁰. Et une même opération a pu susciter d'une instance à l'autre des décisions différentes : le Tribunal administratif de Bordeaux a jugé que le projet de cité administrative de Bordeaux n'était pas complexe¹²⁰¹ mais son raisonnement a été sanctionné en appel¹²⁰².

L'article 75 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 procède clairement à une simplification des conditions de recours au marché de partenariat à tout le moins en apparence. Sa rédaction est refondue de la manière suivante : « *la procédure de passation d'un marché de partenariat ne peut être engagée que si l'acheteur démontre que, compte tenu des caractéristiques du projet envisagé, des exigences de service public ou de la mission d'intérêt général dont l'acheteur est chargé, ou des insuffisances et difficultés observées dans la réalisation de projets comparables, le recours à un tel contrat présente un bilan plus favorable, notamment sur le plan financier, que celui des autres modes de réalisation du projet* ». Le texte ne consacre donc maintenant qu'une seule des trois anciennes conditions d'éligibilité : « *l'efficience du marché de partenariat* ».

En définitive, le nouveau marché de partenariat du droit français ne doit pas être aperçu comme un contrat unique. Il constitue un dispositif multivoque accordant une modulation des fonctions principales du contrat par rapport au besoin de l'administration. Ainsi, l'ordonnance du 23 juillet 2015 a nettement simplifié et rationalisé le droit de la commande publique en général et le droit des partenariats public-privé en particulier.

Nous constatons ainsi, que le droit français de la commande publique est un droit riche, un droit qui trouve très vite des solutions pour faire face à l'endettement public et pour relancer l'économie. Le passage d'un contrat de partenariat à un marché de partenariat est le meilleur exemple. Est-ce que le contrat de partenariat public-privé en Tunisie serait t-il une

¹¹⁹⁵Cour administrative d'appel de Paris, 3 avril 2014, Association la justice dans la cité.

¹¹⁹⁶Cour administrative d'appel de Bordeaux, 26 juillet 2012, Ville de Biarritz. CE 30 juillet 2014, Commune de Biarritz.

¹¹⁹⁷Tribunal administratif de Lille, 17 décembre 2013, Préfet du Nord.

¹¹⁹⁸Cour administrative d'appel de Lyon, 2 janvier 2014, Conseil régional de l'ordre des architectes d'Auvergne.

¹¹⁹⁹Tribunal administratif de Bordeaux, 18 mars 2015, Commune de la Teste-de-Buch.

¹²⁰⁰Tribunal administratif de Cergy-Pontoise, 4 novembre 2014, Conseil national de l'ordre des architectes et autres.

¹²⁰¹Tribunal administratif de Bordeaux, 11 février 2015, Syndicat national des entreprises du second œuvre.

¹²⁰²Cour administrative d'appel de Bordeaux, 15 septembre 2015, Commune de Bordeaux.

solution pour le financement et pour accélérer les investissements surtout dans les régions marginalisées ?

Paragraphe 2. Le contrat de partenariat public-privé en Tunisie : des imperfections malgré la volonté de réforme

Nous assistons ces dernières années, en Tunisie comme dans le reste du monde à un mouvement ambiant vivement encouragé, à savoir le partenariat public-privé qui constitue l'un des thèmes que l'on dit « à la mode »¹²⁰³. Il constitue le terme clef qui exprime le mieux les transformations de l'action publique que le degré de pénétration des concepts et des institutions de la *Common Law* dans les systèmes juridiques traditionnellement élaborée sous l'influence du droit français¹²⁰⁴.

L'expérience tunisienne témoigne que le contrat de partenariat public-privé a été appliqué depuis longtemps à travers des formes contractuelles en dehors de tout cadre normatif et avant que des textes de loi ne consacrent cette orientation. Ainsi, le développement de ces partenariats ne s'est accompagné systématiquement d'une législation spécifique, la pratique l'emportait sur tout encadrement juridique.

Selon la Banque européenne d'investissement, « *se doter d'une loi suivie d'une réglementation appropriée sur les partenariats public-privé peut contribuer à rendre un pays attrayant pour les investisseurs en ce qu'elle enrichit ou clarifie le cadre législatif. Cela permet également d'éviter d'avoir à s'appuyer sur des lois générales qui n'ont rien de spécifique et d'adapter aux partenariats public-privé. Investisseurs et bailleurs de fonds chercheront à être rassurés par l'existence d'une loi applicable à leurs contrats qui leur procure une protection adaptée et par la possibilité de régler les litiges de façon impartiale et efficace* »¹²⁰⁵.

Aujourd'hui, la Tunisie a besoin d'un contrat de partenariat public-privé pour trois raisons. D'abord, l'infrastructure constitue un obstacle aux affaires. Ensuite, les revendications du développement et de l'équilibre régional. Enfin, les contraintes sur les finances publiques (les salaires, les dettes et la compensation).

¹²⁰³Muller (E), *Les instruments juridiques des partenariats public-privé*, Paris, L'Harmattan, 2011, p. 5.

¹²⁰⁴Bouhamed (A), Chaabouni (J), « Partenariat public-privé en Tunisie, les conditions de succès et d'échec », *International journal of technologie management and sustainable development*, 2008, p. 5.

¹²⁰⁵Banque européenne d'investissement, *op. cit.*, p. 40

En comparaison avec la France, la Tunisie a introduit plus tardivement les partenariats public-privé, puisqu'elle a d'abord lancé une vague de privatisation. La première expérience tunisienne en matière de partenariat date de 2008 et ne concernait que les concessions. Dans une Tunisie post-révolution, tout le monde s'accorde sur l'importance de recourir aux contrats de partenariats public-privé pour le relancement de l'économie, surtout dans les régions marginalisées. Le 27 novembre 2015, la Tunisie a promulgué une loi relative aux contrats de partenariats public-privé (A), mais malgré l'innovation, plusieurs risques ont apparu qui peuvent entraver le développement économique du pays (B).

A. Le contrat de partenariat public-privé : une alternative sérieuse pour accélérer les investissements

Le cadre juridique et institutionnel tunisien n'était pas approprié aux partenariats public-privé. Les projets de ce type de partenariat étaient auparavant principalement encadrés par des lois sectorielles et gouvernés par des décrets visant à faciliter et à détailler les procédures de passation de certains grands projets. Les premières lois tunisiennes d'association publique privée étaient spécifiques à des secteurs ou à des organismes bien déterminés. Par exemple, une loi remontant à l'année 1996, modifiant l'organisation de la société tunisienne de l'électricité et du GAZ (STEG) avait prévu que l'État pourrait octroyer à des personnes privées des concessions de production d'électricité¹²⁰⁶. Une autre loi datant de 2004¹²⁰⁷ relatifs à l'office national de l'assainissement avait prévu la possibilité d'octroyer par l'État à des personnes privées des concessions pour le financement, la réalisation et l'exploitation des ouvrages d'assainissement. La loi d'orientation du 19 février 2007 relative à l'établissement de l'économie numérique¹²⁰⁸ a favorisé de sa part la formule partenariale en vue de développer ce secteur stratégique¹²⁰⁹. Le cadre juridique et institutionnel tunisien n'était pas approprié aux partenariats public-privé jusqu'à l'adoption de la loi relative aux concessions en 2008¹²¹⁰.

¹²⁰⁶Maazoun (M), *op. cit.*, p. 6.

¹²⁰⁷Loi n°2004-70 du 2 août 2004 complètent la loi 93-41 du 19 avril 1993 relative à l'office national de l'assainissement.

¹²⁰⁸Loi d'orientation n° 2007-13 du 19 février 2007 relative à l'établissement de l'économie numérique, *JORT*, 2007, pp. 563-564.

¹²⁰⁹Dans ce cadre, l'article 2 dispose que « l'État et les collectivités locales à la promotion de ce secteur par la consolidation du partenariat entre les entreprises tunisiennes afin d'attirer d'avantage d'investissements étrangers en ce domaine ». En outre, l'article 3 dispose que : « l'État, les collectivités locales, les établissements public et les entreprises publiques peuvent dans le domaine de l'économie numérique confié à une ou des entreprises économiques l'accomplissement de la totalité ou d'une partie de leur activité ou la participation à la réalisation des projets économiquement importants ».

¹²¹⁰Loi n°2008-23 du 1^{er} avril 2008 relative au régime de concessions, *JORT*, 2008, pp. 1124-1127.

La Tunisie s'est engagée depuis la Révolution, dans un processus de transition économique et sociale qui a pour but de créer une croissance inclusive et durable générant de meilleures opportunités pour ses citoyens. Dans ce but, le secteur privé représente un relai de croissance essentiel qu'il faut soutenir par la mise en place d'un climat des affaires susceptible d'attirer l'investissement national et étranger¹²¹¹. C'est dans ce cadre que le contrat de partenariat public-privé pourrait jouer un rôle crucial dans la croissance et le développement économique.

Le contrat de partenariat public-privé pourrait être utilisé pour répondre à un très fort besoin sur le plan d'infrastructure et d'investissement public. Il aurait ainsi, de multiples avantages tels que l'allègement des contraintes budgétaires pour l'État et la création de nouvelles ressources par un partage de bénéfices entre l'opérateur et l'autorité publique. Au lieu d'emprunter sur le marché extérieur, l'État tunisien fera construire ses grands projets d'équipements publics (infrastructures, grands projets) par ses partenaires privés. Aussi ce nouveau contrat a pour avantage l'allocation équilibrée des risques, la réalisation rapide des projets, la modernisation de l'économie, la concentration de l'État sur ses missions régaliennes et la création d'emplois durables¹²¹².

La clarté et l'efficacité du cadre juridique régissant la participation privée sont d'une importance majeure pour attirer les investisseurs. Il est indispensable de présenter aux investisseurs intéressés un régime juridique cohérent, assurant de façon satisfaisante la protection de l'investissement et le règlement des litiges éventuels¹²¹³. C'est dans ces perspectives que les gouvernements qui se sont remplacés après la Révolution se sont fixé leurs objectifs sur la révision du cadre juridique des contrats de partenariats public-privé pour pouvoir réaliser de nouveaux projets particulièrement des projets à caractère innovant. Ce contrat semble constituer pour le législateur la meilleure solution pour le financement de l'investissement public.

C'est dans toutes ces perspectives, que le législateur a adopté une nouvelle loi sur le contrat de partenariat public-privé. C'est la loi du 27 novembre 2015¹²¹⁴. Selon l'article 3 de cette loi « *le contrat de partenariat public-privé est un contrat écrit à durée déterminée par*

¹²¹¹OCDE, « Les partenariats public-privé en Tunisie », août, 2015, p. 19.

¹²¹²Kefi (CH), « Tunisie, partenariat public-privé pour alléger la charge de l'État », mise en ligne le 12 mars 2014, consulté le 16 mai 2018, URL : <http://www.gnet.tn/temps-fort/tunisie-le-partenariat-public-privé-pour-alléger-la-charge-de-l-etat/id-menu-325.html>

¹²¹³Beaussé (N), Gonnet (M), *op. cit.*, p. 39.

¹²¹⁴Loi n°2015-49 du 27 novembre 2015 relative aux contrats de partenariat public-privé, *JORT*, 2015, p. 2855.

lequel une personne publique confie à partenaire privé une mission globale portant totalement ou par élément sur la conception et la réalisation d'ouvrages, d'équipement ou d'infrastructures matérielles ou immatérielles nécessaires pour assurer un service public. Le contrat de partenariat comporte le financement, la réalisation ou la transformation et la maintenance moyennant une rémunération versée par la personne publique ou partenaire privé pendant la durée du contrat et conformément aux conditions qui y sont prévues et désignés ci-après contrat de partenariat ».

L'apparition de cette loi s'est inscrite dans le cadre d'un processus de transition politique, économique et social engagée depuis 2011. Les pouvoirs publics veulent que le partenariat public-privé contribue à améliorer le fonctionnement des services publics surtout dans les régions marginales. Dans ce cadre, le ministre de l'économie a déclaré que *« les régions seront celles qui bénéficieront le plus du partenariat public-privé car nous y verrons une accélération du développement des infrastructures, nous stimulerons la levée des fonds privés à leur profit. Quant aux particuliers, ils auront plus d'opportunités d'affaires et pourront développer leur savoir-faire à travers des projets structurants et porteurs »*¹²¹⁵.

L'article 5 de la présente loi fixe les principes de passation et d'exécution des contrats de partenariats public-privé : bonne gouvernance, transparence des procédures, égalité des candidats et équivalence des chances sur la base d'une libre concurrence et neutralité de l'administration. Il dispose que : *« l'élaboration et la conclusion des contrats de partenariat sont régies par les règles de bonne gouvernance et les principes de transparence des procédures, d'égalité et d'équivalence des chances moyennant le recours à la concurrence, l'impartialité et la non-discrimination entre les candidats conformément aux dispositions de la présente loi »*.

La loi prévoit davantage la transparence lors de l'octroi et de l'exécution des projets de partenariat public-privé dans le but de favoriser la concurrence et de réduire au minimum les risques de conflit d'intérêts, de capture de la réglementation, de corruption et de comportements contraires à l'éthique¹²¹⁶. Elle prévoit également la publication de la décision d'octroi du contrat de partenariat par la personne publique sur son site web et dans les lieux réservés aux affiches administratives et ce dans un délai de 8 jours de sa publication au

¹²¹⁵Belhaj Ali (A), « Nous sommes dans le concret et non dans les belles lettres », Tunisie, le 10-12-2013.

¹²¹⁶OCDE, « Opérationnaliser les partenariats public-privé en Tunisie. Analyse des cadres juridique et institutionnel », 2016, p. 43.

Journal Officiel de la République Tunisienne¹²¹⁷ et la publication des rapports de contrôle et d'audit¹²¹⁸. Aussi, la publication par l'instance générale des partenariats public-privé, d'un extrait du contrat de partenariat signé sur son site internet¹²¹⁹.

La nouvelle loi adopte une manifestation qui pourrait être une solution pour l'investissement et la relance de l'économie, c'est « *l'offre spontanée* ». Cette dernière se situe au niveau de l'encouragement de l'initiative du partenaire privé à proposer des projets à la personne publique. L'offre spontanée consiste à saisir la personne publique d'un projet de contrat de partenariat en vue de réaliser un investissement qui doit être le support de l'exercice de sa mission de service public. Il s'agit pour la personne privée de présenter une offre spontanée à l'administration pour la réalisation d'un projet dans le cadre d'un contrat de partenariat et présenter une étude d'opportunité préliminaire y afférant. L'article 11 de la présente loi dispose que : « *La personne privée peut présenter une offre spontanée à la personne publique pour la réalisation d'un projet dans le cadre d'un contrat de partenariat et présenter une étude d'opportunité préliminaire du projet. L'offre spontanée ne doit pas porter sur un projet en cours d'élaboration ou d'exécution par la personne publique. La personne publique peut accepter l'offre, la rejeter ou la modifier sans encourir aucune responsabilité vis-à-vis son auteur, mais elle doit lui notifier sa décision dans un délai ne dépassant pas quatre-vingt-dix jours renouvelable une fois, sur notification écrite de la part de la personne publique à partir de la date de la réception de l'offre. Le silence de la personne publique dans les délais prévus à l'alinéa précédent est considéré comme refus implicite. Dans le cas où l'offre spontanée est retenue, la personne publique entame les modalités et les procédures de l'attribution prévues dans le présent chapitre tout en informant l'auteur de l'offre spontanée du lancement des procédures de l'attribution. Une marge de préférence est accordée à l'auteur de l'offre spontanée dans la phase de l'appel à la concurrence* ».

Sur le plan financier, les contrats de partenariat peuvent intéresser les gouvernements et les personnes publiques pour des raisons d'efficacité, mais également parce qu'ils constituent un moyen d'investir dans de nouveaux projets sans augmentation immédiate du déficit public notifié ou de la dette. À ce moment précis de difficultés budgétaires, de complexité de projets

¹²¹⁷Article 16

¹²¹⁸Article 33.

¹²¹⁹Article 39.

et de modifications de la commande publique où l'État doit raviver l'investissement, le contrat de partenariat demeure d'une grande utilité¹²²⁰.

Une réforme institutionnelle est engagée aussi. La direction générale du partenariat public-privé¹²²¹ a été créée en octobre 2011 dans le cadre de la nouvelle organisation du ministère des Finances¹²²². Cette nouvelle direction a pour mission de moderniser, adapter la réglementation nationale et superviser la mise en œuvre des réformes en la matière, planifier à long terme les besoins et développer des modèles de partenariats public-privé en particulier dans le cadre de la coopération internationale et assurer l'organisation des relations entre les opérateurs et les collectivités publique sur la base de règles claires et rigoureuses tout en veillant au respect des exigences de la concurrence.

D'emblée, l'exposé des motifs de la nouvelle loi présente le contrat de partenariats public-privé comme une solution juridique et économique à des besoins d'infrastructure et d'amélioration de la qualité de service public et un vecteur de création d'emploi¹²²³. On y relève le constat que le pays a besoin du secteur privé pour redynamiser son économie et réaliser des projets d'investissement à impact social et économique important. Mais malgré les réformes, ce type de contrat présente plusieurs lacunes.

B. Les risques liés aux contrats de partenariat public-privé

L'intérêt du contrat de partenariats public-privé est certain pour le gouvernement tunisien. Les partenariats public-privé permettent de ne pas comptabiliser la dette des investissements dans son bilan. C'est aussi l'occasion de partager les risques avec des investisseurs privés. Sauf que dans un État où la corruption est toujours largement présente, le partenariat public-privé reste un système risqué comme l'indique l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE). En termes d'appels d'offres, si la transparence n'est pas de mise, les risques d'abus augmentent et il est possible que l'autorité contractante

¹²²⁰Lissari (M), *op. cit.*, p. 89.

¹²²¹« La direction générale de partenariat public-privé (DGPPP) est chargée notamment du développement d'une législation fiscale, comptable, financière, et en matière de mise en concurrence appropriée pour le partenariat entre les secteurs public et privé. Du renforcement de la coopération internationale et régionale dans le domaine du partenariat entre les secteurs public et privé pour bénéficier des mécanismes de financement dans ce domaine. Du suivi et du pilotage de la préparation et de l'attribution des projets programmés entre les secteurs public et privé. De la création d'une banque de données et d'élaboration des statistiques pour des projets de partenariat entre les secteurs public et privé. Portail du ministère des finances. URL http://www.finances.gov.tn/index.php?option=com_content&view=article&id=188&Itemid=572&lang=fr

¹²²²Décret n°2011-2856 du 7 octobre 2011, *JORT*, 2011, p. 1234.

¹²²³Allocution du secrétaire général du gouvernement dans le cadre des travaux de la deuxième session ordinaire, 3ème séance de l'ARP, date du 11 novembre 2016, pp. 118-120.

n'obtienne pas une contrepartie adéquate en échange des fonds publics dépensés. Autrement dit, il faudra que la Commission supérieure de contrôle et d'audit des marchés publics de la Haute Instance de la commande publique créée en 2013 prenne ses responsabilités et soit irréprochable si la Tunisie ne veut pas que ces partenariats public-privé se transforment en opération d'enrichissement personnel pour certains grands patrons¹²²⁴.

Les partenariats public-privé représentent, comme l'indique l'Observatoire tunisien de l'économie un manque de vision stratégique pour les politiques d'investissement et de développement. L'État perd l'initiative vis-à-vis des investisseurs privés, gaspillage de fonds publics, projets pharamineux, frénésie dans les investissements (etc.). Avec un État aussi faible que l'est actuellement la Tunisie, ce type de contrat représente un véritable risque de disparition totale de l'État¹²²⁵.

Le manque de profondeur du système financier tunisien constitue un obstacle important pour le développement de ce type de projets. En effet, le pays souffre d'un manque de financements au long terme qui pourraient être alloués à des projets d'infrastructures et des partenariats public-privé. Cette situation est principalement due à la haute fragmentation du système bancaire tunisien, un niveau élevé de créances douteuses qui est encore plus lourd pour les banques publiques (en cours de restructuration) et un marché financier de taille relativement modeste¹²²⁶.

D'autant que la Tunisie est un pays loin d'être économiquement développé. Or, si les contrats de partenariats public-privé sont légion dans les pays industrialisés malgré leurs conséquences financières, ils sont bien trop coûteux dans les pays en développement comme l'indique David HALL « *le recours au secteur privé n'est ni plus efficace, ni moins coûteux* ». Pire, les surcoûts induits par l'organisation d'appels d'offres et le suivi des partenariats public-privé s'élèveraient à 10, voire 20 %. Les contrats de partenariats public-privé, selon lui, « *constituent un mécanisme de financement de l'infrastructure et des services onéreux et inefficace* », dissimulant l'emprunt public « *tout en fournissant aux entreprises privées des garanties de profit à long terme accordées par l'État* ». Les exemples de contrats de

¹²²⁴Abdallah (A), « Tunisia 2020 : des partenariats public-privé (PPP) qui vont fragiliser le pays », mise en ligne le 28 novembre 2016, consulté le 31 avril 2018, URL : <http://maghreb-info.com/tunisia-2020-partenariats-public-privé-ppp/>

¹²²⁵Observatoire Tunisien de l'économie, Riahi (L), Bezneiguia (A), « Avantages et inconvénients des PPP », mise en ligne le 16 octobre 2014, consulté le 31 avril 2018, URL : <http://www.economie-tunisie.org/fr/observatoire/visualeconomics/avantages-inconv%C3%A9nients-ppp>

¹²²⁶OCDE, « Les partenariats public-privé en Tunisie : Analyse des cadres juridique et institutionnel », août 2015, p. 67.

partenariats public-privé décriés ne sont d'ailleurs pas rares. En France, la municipalité de Biarritz tente par exemple de résilier son contrat de partenariat public-privé signé avec Vinci, qui a construit la Cité de l'Océan. Le stade de Nice a également été largement critiqué. Quant au Centre hospitalier de Corbeil Essonne, il a rompu son contrat avec Eiffage en mars 2014. Les partenariats sont très complexes à négocier, mais également à mettre en œuvre. Trop souvent, ils impliquent des coûts de construction et de transaction plus élevés que prévus. Avec le manque de transparence et de contrôle public qui caractérisent la Tunisie, la renégociation des partenariats public-privé risque bien d'être encore plus complexe¹²²⁷.

Le contrat de partenariat public-privé s'est présenté comme la solution au « *manque à gagner* » de l'État, endettés et n'étant pas capable d'investir dans le développement d'infrastructures dans les secteurs aussi vitaux que l'eau, la santé, habitat, l'éducation, le transport et l'énergie. Or, ces contrats sont loin d'être une solution, bien au contraire. Les arguments en faveur du contrat de partenariat public-privé ne tiennent pas et sont remis en cause par nombre de rapports parlementaires du Royaume Uni, la Cour des comptes française, le FMI et aussi la Banque européenne d'investissement. Selon eux, ces contrats coûtent plus cher que la méthode conventionnelle des marchés. Le secteur privé n'assume pas tous les risques et ne garantit pas une meilleure rentabilité ni qualité du service. De plus, ils ont été conçus pour dissimuler la dette publique. Il s'agit d'une dette envers le partenaire privé et entraîne un fardeau pour le budget de l'État sur plusieurs décennies. Les devis et contrat s'avèrent être d'une lourdeur qui ne permet pas de les renégocier ou les modifier facilement et sont frappés de la clause de confidentialité qui est contraire à la nécessaire transparence des affaires publiques¹²²⁸.

Pour Ahmed BOUZGUENDA¹²²⁹, « *l'acheteur public aujourd'hui n'est pas bien outillé pour mettre en œuvre ce contrat de partenariat parce qu'on n'est pas encore habitué à ce mode de financement. Cependant, avec cette loi, l'acheteur public doit avoir, avant de lancer des projets en PPP, des capacités de building. Il faut être bien outillé pour signer des contrats PPP. La bonne préparation de l'acheteur public à ce mode de commande publique est cruciale. Il faudrait que l'administration se prépare à mieux professionnaliser ses agents pour que l'acheteur puisse utiliser ce mode d'achat public. Et d'ajouter que beaucoup*

¹²²⁷Abdallah (A), *op. cit.* p. 45.

¹²²⁸Observatoire Tunisien de l'économie, « Les partenariats public-privé, une bombe à retardement ? », mise en ligne le 01 décembre 2012, consulté le 5 mai 2018, URL : <http://www.economie-tunisie.org/fr/observatoire/analyseconomics/bombe-a-retardement-rapport-partenariats-publics-privés>

¹²²⁹Président de l'Institut arabe des chefs d'entreprises.

d'expériences pour certains pays ont essuyé un échec dû à un manque de préparation des parties contractantes »¹²³⁰.

Wided BOUCHAMAOU¹²³¹, a affirmé que le nouveau contrat de partenariat public-privé comporte de plusieurs lacunes *« cette loi excepte de nombreux domaines de son champ comme l'économie, de l'énergie, le développement de produits innovants pour l'exportation, l'animation culturelle et les services de soutien à l'entreprise. Cette loi limite également le rôle de partenaire privé à la maintenance laissant la gestion du projet au secteur public, ce qui peut causer l'émergence de conflits ou entraîner des coûts élevés »¹²³².*

Il est paradoxal de constater que les pouvoirs publics se prévalent de ce nouvel outil de la commande publique pour accélérer la cadence de la mise en œuvre de grands projets d'investissement public. Force est de constater qu'après la promulgation de la loi relative aux contrats de partenariat, aucun projet à ce jour en mode partenarial n'a été engagé. Les décrets d'application de la loi de 2015 et de mise en place des institutions d'appui au partenariat public-privé ne sont intervenus qu'en juillet 2016 soit huit mois après la publication de la loi. Ce retard est de nature à renforcer la méfiance des acteurs publics et privés à l'égard de ce nouveau mode contractuel.

En définitive, le développement reste toujours l'ambition de l'État. Privatisation, partenariat public-privé et la diminution de l'intervention des pouvoirs publics sont des solutions pour le développement de l'économie et l'ouverture à la concurrence et à l'économie de marché. Ces dernières années, l'État a eu recours aussi à d'autres moyens pour réguler l'économie à l'échelle nationale et locale.

¹²³⁰Dejoui (N), « Tunisie, Autage : Le partenariat public-privé, moteur de développement », mise en ligne 12 décembre 2015, consulté le 6 avril 2018, URL : <https://www.leconomistemaghrebin.com/2015/12/12/tunisie-atuge-partenariat-public-privé-developpement/>

¹²³¹Présidente de l'Union tunisienne de l'industrie et du commerce et de l'artisanat.

¹²³²Utica, « Des lacunes dans la loi sur partenariat public-privé », mise en ligne le 26 septembre 2017, consulté le 31 avril 2018, URL : <http://kapitalis.com/tunisie/2017/09/26/utica-des-lacunes-dans-la-loi-sur-partenariat-public-privé/>

Conclusion du chapitre II

La relative inefficacité des actions de l'État dans la gestion des services publics, la contestation de l'étatisme, qui se traduit par la montée des institutions internationales ou encore la perte d'autonomie des États face à la mondialisation sont autant de phénomènes qui conduisent à s'interroger sur la remise en cause de l'État interventionniste et de ses instruments.

La tutelle de l'État exercée sur l'entreprise publique a fait l'objet de nombreuses critiques désapprouvant la réduction du rôle de l'État et la diminution du secteur public. Ces mutations ont conduit l'État français et l'État Tunisien à la privatisation. Néanmoins, ce passage vers la privatisation a été différent dans les deux pays. En France, la privatisation de l'entreprise publique était justifiée par des raisons économiques et financières, alors qu'en Tunisie, elle était surtout pour des raisons politiques. Mais, le point commun entre les deux pays est le besoin de faire face à l'inefficacité et à la mauvaise qualité des biens et des services, de réduire les dépenses de l'État, d'accélérer le développement économique et de diminuer le chômage.

Nous relevons ainsi, pour ce qui concerne le phénomène de retrait de l'État, un encouragement sans précédent de l'initiative privée. En ce sens, les contrats de partenariats public-privé sont vivement encouragés. Cette forme de contrat a été conçue comme une solution pour dépasser les limites inhérentes aux deux formes classiques des contrats administratifs et comme voie permettant l'ancrage de la performance dans la réalisation des investissements publics. Si en France, le contrat de partenariat public-privé a connu des évolutions pendant des années et a été une source de développement économique, en Tunisie, malgré la volonté de réformes et l'adoption d'une nouvelle loi après la Révolution, il présente encore des imperfections.

Conclusion du titre I

L'État chargé d'orienter l'économie dans le cadre de l'intérêt général va s'appuyer sur différents moyens. Il va intervenir de plusieurs façons. D'une part, par les entreprises publiques pour orienter l'économie et pour développer son activité. D'autre part, par les contrats publics. Néanmoins, à la fin des années soixante-dix, nous constatons que cette stratégie de développement n'a pas pu donner de bons résultats ce qui a conduit à un recul de l'État. Les entreprises publiques sont caractérisées par l'inefficience et l'inefficacité principalement à cause de l'intervention excessive de l'État et aussi parce qu'elles conduisent des stratégies destinées à satisfaire des objectifs politiques. Les entreprises publiques constituent aussi une charge de plus en plus lourde pour le budget de l'État. Pour faire face à ces problèmes, l'État a eu recours à la privatisation comme solution pour redresser les déséquilibres économiques et financiers et pour plus d'efficacité. Cependant, le rythme de réformes dans les deux pays était différent. En France, la privatisation était un choix spontané, et décidé par le gouvernement, par contre en Tunisie, c'était un choix imposé par les institutions financières internationales.

Pour dépasser les rigidités et les limites qui caractérisent le paiement différé dans le cadre du marché public et l'absence de financement public dans le cadre de la concession, l'État a eu recours à un nouveau contrat. C'est le contrat de partenariat public-privé qui est utilisé dans le cadre du désengagement de l'État de l'économie. Il peut être considéré comme un instrument de la réforme de l'État ou comme un véhicule du développement économique. C'est un contrat permettant le désengagement financier direct de l'État et la relance de l'investissement public et privé.

Pour réguler l'économie, l'État a changé ses modes d'interventions. Quels sont donc les nouvelles réformes adoptées par l'État français et l'État tunisien ? Quelles sont les nouvelles autorités qui vont intervenir pour relancer l'économie ?

Titre 2. Le redéploiement des modalités de l'interventionnisme économique à l'échelle nationale et locale : une collaboration avec des acteurs publics et privés

« *Un nouveau monde a besoin d'une politique nouvelle* », disait TOCQUEVILLE¹²³³. La complexification croissante de la vie économique à l'âge de l'interventionnisme étatique amène nécessairement une réflexion nouvelle sur les modalités de l'action publique. L'État doit réformer ses anciennes modalités. Les réformes concernent tant les structures administratives de l'intervention que ses instruments techniques et juridiques de mise en œuvre.

Parler de réforme de l'État manifeste une double rupture par rapport à la logique de l'État interventionniste. D'une part, elle marque la fin du protectorat exercé par l'État sur la vie socio-économique, ayant perdu la maîtrise d'une série de moyens d'action. L'État se trouve placé dans un contexte de collaboration avec d'autres entités publiques et privées. D'autre part, l'État indique une profonde transformation de son rôle et de ses modes d'action publique. Il invite à privilégier les responsabilités d'ordre conceptuel. Sa fonction primordiale consiste à anticiper le changement et à tenter de concilier des impératifs contradictoires¹²³⁴.

L'objectif de ce deuxième titre est d'aborder le second genre de relations que l'État est susceptible d'entretenir dans la vie économique. Il laisse à d'autres acteurs le soin d'assurer la production de biens et de services de masse¹²³⁵. L'État se trouve dans une position de collaboration avec des entités publiques et privées. Il consiste à remettre des pouvoirs de décisions à des organes autres que de simples agents du pouvoir central, non soumis au devoir d'obéissance hiérarchique et qui sont souvent élus par les membres de la collectivité concernée¹²³⁶. Toutefois, ce passage vers le néolibéralisme ne signifie en rien un retrait de l'État et la fin de l'interventionnisme, mais un redéploiement des modalités d'exercice du pouvoir. La véritable question réside dans l'originalité des formes, des techniques et des

¹²³³Cité par Courtine-Denamy (S), Préface au livre de Arendt (H), *Qu'est-ce que la politique ?*, Paris, Seuil, 1995, p. 37.

¹²³⁴Chevalier (J), « L'État stratège », (dir), Badie (B), Déloye (Y), Mélanges, *Le temps de l'État*, Paris, Fayard, 2007, p. 374.

¹²³⁵Les collectivités locales, agences, partenaires sociaux, autorités de régulation.

¹²³⁶Poirmeur (Y), *op, cit*, p. 7.

significations politiques de ces nouveaux interventionnismes dans des situations et trajectoires données¹²³⁷.

Dans la même ligne de raisonnement, nous analyserons dans un premier chapitre les actions de l'État susceptibles d'orienter l'économie au niveau national (Chapitre 1) et dans un second chapitre, celles susceptibles d'orienter l'économie au niveau local (Chapitre 2).

¹²³⁷Hibou (B), « Le libéralisme réformiste, ou comment perpétuer l'étatisme tunisien », *L'Économie politique*, 2006, p. 9.

Chapitre 1. Les actions de l'État susceptibles d'orienter l'économie à l'échelle nationale : le renforcement de la concurrence et de la gouvernance d'entreprise

La globalisation, en tant que tendance au rapprochement des systèmes juridiques est un phénomène complexe qui conduit dans le champ juridique à un recul de l'emprise des organes étatiques dans la production des normes accompagné par un mouvement général d'harmonisation des règles sous la pression des institutions internationales et du droit des pays avancés. Elle se caractérise par le développement de standards, de règles de conduite ou de modèles proposés aux pays ainsi que par l'adoption de normes extra-territoriales¹²³⁸.

Le phénomène de « *désétatisation* »¹²³⁹ se traduit par le double mouvement de réduction de l'espace de l'État au profit de celui du marché et de réduction de l'espace de l'État au profit des citoyens. Ce nouveau libéralisme a exigé une réforme de l'État¹²⁴⁰, de celui de l'État providence, on est passé à l'État arbitre ou l'État régulateur¹²⁴¹. C'est de cet État que viennent les politiques structurelles de compétitivité de l'espace national. C'est lui qui pour l'essentiel assure la régulation économique et sociale et la gestion des risques dans les économies ouvertes comme l'est désormais l'économie française et tunisienne.

C'est dans un contexte de restructuration, de privatisation et d'ouverture des marchés à la concurrence que de nouveaux organismes ont été créés au niveau national par les pouvoirs publics au début des années quatre-vingts. Les acteurs investissent dans des valeurs telles que la concurrence, la transparence, l'indépendance et le partenariat. Si en France, ces valeurs sont pertinentes et permettent aux acteurs de se positionner dans des projets de développement national, en Tunisie, leur apparition est souvent le résultat de directives d'organisations internationales ou de bailleurs de fonds. Toutefois, malgré la réforme et la volonté de développer l'environnement économique, l'économie ne s'est pas développée et est restée le plus souvent sous l'autorité de l'État.

¹²³⁸Auby (J.-B.), *La globalisation, le droit et l'État*, Paris, LGDJ, 2010, p. 66.

¹²³⁹Auby (J.-B.), « La bataille de San Ramano, réflexion sur les évolutions récentes du droit administratif », *AJDA*, 2001, p. 914.

¹²⁴⁰La réforme de l'État est une préoccupation récurrente en France. Déjà dans les années 1930, le Président du Conseil Tardieu déclarait : « *Lorsqu'un Président du Conseil veut se faire applaudir, il lui suffit d'annoncer la réforme administrative, car personne ne sait ce que cela veut dire* ». Brouillet (J.), « RGPP : Vers un État régulateur ? », *Revue Projet*, 2010, p. 23.

¹²⁴¹Chevallier (J.), « L'État régulateur », *RFDA*, 2004, p. 475.

Aujourd'hui, l'État intervient en tant que régulateur pour réguler l'économie (Section 1) et en tant qu'actionnaire pour règlementer et réguler les secteurs d'activité de ces différentes entreprises à l'intérieur desquelles il est à la fois l'actionnaire mais également et très souvent le client (Section 2).

Section 1. L'intervention de l'État en tant que régulateur : la délégation de la mise en œuvre de la politique économique à des autorités indépendantes

La nouvelle conception du rôle de l'État a entraîné une modification de l'architecture étatique. Le principe de l'universalité étatique sur lequel reposait traditionnellement l'État a été changé. Il a perdu le monopole de la régulation. Aujourd'hui, l'État intervient en tant que régulateur par les autorités de régulation¹²⁴². Ces dernières constituent une nouvelle forme de gestion publique qui bénéficiait d'importantes prérogatives en matière de décisions, de contrôles et de sanctions.

Le recours à des autorités de régulation correspond à un type d'intervention public que l'on peut rapprocher de la doctrine du *New public management* et basé sur la théorie économique de l'agence. Leur principale spécificité est d'être placées en dehors des structures administratives traditionnelles et de ne pas être soumises au pouvoir hiérarchique des ministres. Elles constituent donc de nouveaux centres indépendants d'exercice du pouvoir qualifiés par la doctrine de blocs de puissance qui traduisent une certaines désagrégations de l'État¹²⁴³ ou de manifestation « *d'une diffraction du pouvoir étatique* »¹²⁴⁴.

L'indépendance des autorités de régulation¹²⁴⁵ a été considérée comme une condition indispensable au bon équilibre des secteurs concernés. L'autorité devait servir aux citoyens de double rempart à la fois contre les pressions des groupes d'intérêt et contre celle du pouvoir

¹²⁴²La plupart des pays développés ont confié à des autorités de régulation le soin de régler les problèmes de la concurrence : Bundeskartellamt en Allemagne, Federal Trade commission aux États-Unis, Monopol and Merger commission en Grande-Bretagne, Japanese, Fair Trade commission au Japon (etc.).

« Trois justifications essentielles ont pu être avancées pour la création des autorités de régulation : offrir à l'opinion une garantie renforcée d'impartialité des interventions de l'État, permettre une participation élargie de personnes d'origines et de compétences diverses, et notamment de professionnels, à la régulation d'un domaine d'activité ou au traitement d'un problème sensible, assurer l'efficacité de l'intervention de l'État en termes de rapidité, d'adaptation à l'évolution des besoins et des marchés et de continuité dans l'action ». Rapport du Conseil d'État, *Les autorités administratives indépendantes*, Paris, La documentation française, 2001, p. 67.

¹²⁴³Prada (M), « Les nouveaux acteurs de régulation : démantèlement ou renouvellement de l'Etat ? », *Petites affiches*, 2000, p. 13.

¹²⁴⁴Teitgen-Colly (C), « Les instances de la régulation et la constitution », *RDP*, 1990, p. 194.

¹²⁴⁵« L'indépendance constitue pour les autorités de régulation un élément qui relève de l'essence même de ces dernières », Conseil d'État, *Les autorités administratives indépendantes*, Paris, EDCE, 2001, p. 290.

politique¹²⁴⁶. D'une manière générale, l'indépendance vis-à-vis de l'exécutif que des différents intervenants dans les secteurs économiques constitue une condition essentielle, voir indispensable pour la réussite de la mission de régulation.

En France, les autorités de régulation se sont multipliées notamment sous l'influence du droit de l'Union européenne, alors qu'en Tunisie, la création de ses autorités demeure en réalité un choix imposé plutôt qu'une véritable volonté de consacrer une politique économique axée sur la régulation. Cette création n'est en effet, que la conséquence de l'ouverture de l'économie tunisienne à la concurrence. Ouverture ne l'oublions pas imposée par la Banque mondiale et le Fonds monétaire international en contrepartie des prêts demandés par la Tunisie.

Contrairement à la Tunisie, les autorités de régulation en France constituent un mode de régulation économique novateur et pertinent et elles prennent souvent la forme d'autorités administratives indépendantes. (Paragraphe 1). Cette qualité en droit tunisien plutôt potentielle que réelle. Le rôle des autorités de régulation reste toujours limité à cause de l'intervention excessive de l'État (Paragraphe 2).

Paragraphe 1. Les autorités de régulation en France : un mode de régulation économique novateur et pertinent

Le droit français distingue entre les autorités administratives indépendantes et les autorités publiques indépendantes. Les autorités administratives indépendantes sont considérées comme étant des organismes publics dépourvus de la personnalité publique (partie intégrante de l'État car créés par l'initiative publique et alimentée par des fonds publics) qui sont conçus comme n'étant ni subordonnés au pouvoir exécutif, ni des prolongements du pouvoir législatif ou judiciaire et qui sont dotés de pouvoirs leur permettant d'exercer de façon autonome une mission de régulation sectorielle¹²⁴⁷. Quant aux autorités publiques indépendantes. Elles sont une innovation du droit français. Elles diffèrent des AAI au niveau de la personnalité morale¹²⁴⁸.

¹²⁴⁶Chevallier (J), « Réflexions sur l'institution des autorités administratives indépendantes », *La Semaine Juridique*, 1986, p. 9.

¹²⁴⁷Teitgen-Colly (C.), « Les autorités administratives indépendantes : Histoire d'une institution », *op. cit.*, p. 34.

¹²⁴⁸Degoffe (M), « Les autorités publiques indépendantes », *AJDA*, 2008, p. 622.

Les principales autorités administratives indépendantes sont l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR), l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP), l'Autorité de régulation des jeux en ligne, l'Autorité de régulation des activités ferroviaires, la Commission de régulation de l'énergie (CRE), l'Autorité de régulation des jeux en ligne (ARJEL) et l'Autorité de la concurrence. Ces autorités sont des institutions de l'État, chargées en son nom d'assurer la régulation de secteurs considérés comme essentiels et pour lesquels le gouvernement veut éviter d'intervenir directement. Jacques CHEVALLIER écrivait dans ce sens que les autorités administratives indépendantes sont des autorités dans deux sens du terme « *d'abord, parce que leur fonction n'est pas de gestion mais de régulation, elle ne consiste pas à prendre des activités, à fournir des prestations au public mais à encadrer le développement d'un secteur de la vie sociale, en s'efforçant d'assurer le respect de certains équilibres. Ensuite, parce qu'elles disposent pour remplir la fonction qui leur est assignée de pouvoir de décision qui leur donnent la possibilité de modifier l'ordonnement juridique et les situations individuelles, même si les autorités administratives indépendantes sont fréquemment appelées à jouer un rôle de conseil et d'avis en direction des pouvoirs publics* »¹²⁴⁹.

Par ailleurs, l'Autorité des marchés financiers (AMF), l'Autorité de contrôle des assurances et des mutuelles (ACAM) et l'Autorité de régulation des activités ferroviaires (ARAF) sont qualifiées des autorités publiques indépendantes dotées d'une personnalité juridique propre. L'octroi de la personnalité morale à ces autorités au nom de l'indépendance du régulateur à l'égard du pouvoir politique repose sur des justifications d'ordre symbolique et technique. Comme le souligne Marie-Anne FRISON-ROCHE, « *en donnant aux autorités administratives indépendantes la personnalité morale, le législateur fait signe qu'il veut fortement l'indépendance de celles-ci* »¹²⁵⁰. En effet, même s'il « *n'est pas techniquement acquis qu'il faille cette personnalité pour que les autorités administratives indépendantes soient effectivement indépendantes [...], il peut y avoir urgence symbolique si le législateur veut expliciter sa volonté politique de soutenir l'indépendance la plus grande possible* »¹²⁵¹. L'octroi de la personnalité morale à ces autorités traduit ainsi la volonté du législateur de créer une distance symbolique entre l'État et le régulateur.

¹²⁴⁹Chevallier (J), « Réflexions sur l'institution des autorités administratives indépendantes », *op. cit.*, p. 6.

¹²⁵⁰Frison-Roche (M-A), « Étude dressant un bilan des autorités administratives indépendantes », *in, Rapport sur les autorités administratives indépendantes*, 15 juin 2006, p. 15.

¹²⁵¹*Ibid.*, p. 15.

En France, les autorités de régulation sont indépendantes car l'État ne peut exercer à leur encontre un pouvoir de tutelle ni un pouvoir hiérarchique (A). Pour effectuer leurs missions, elles disposent d'un certain nombre de pouvoirs tels que le pouvoir de recommandation, de décision, de réglementation et de sanction (B). Néanmoins, ces autorités sont profondément critiquées (C).

A. L'indépendance des autorités de régulation : l'absence de tutelle ou de pouvoir hiérarchique de la part du gouvernement

Les autorités de régulation sont indépendantes c'est-à-dire qu'elles sont soustraites du pouvoir hiérarchique et de la tutelle administrative dans l'exercice de leurs fonctions. Cette qualification s'explique par le principe de la souveraineté nationale énoncé dans l'article 20 de la Constitution de 1958, selon lequel l'administration est subordonnée au pouvoir exécutif qui est responsable devant le Parlement. Cette indépendance à l'égard des autorités gouvernementales est la mesure du recul de l'intervention de l'État central dans la vie économique.

L'indépendance repose en premier lieu sur les conditions de désignation des membres des autorités administratives indépendantes. Comme le soulignait le Conseil d'État dans son rapport public de 2001 sur les autorités administratives indépendantes, « *la collégialité a très généralement paru être un élément fort de l'indépendance. Elle est en effet de nature à satisfaire une double exigence : équilibrer l'influence des différentes instances de désignation des membres du collège et assurer une délibération collective sur des sujets sensibles ou des questions complexes, ce qui représente une garantie d'objectivité et de sérieux* »¹²⁵². La collégialité est ainsi devenue une caractéristique commune à toutes les autorités administratives indépendantes exerçant des fonctions de régulation. Chaque autorité est constituée d'un collège unique, parfois d'une formation chargée de prononcer des sanctions¹²⁵³.

L'indépendance organique des autorités de régulation tient ainsi, au caractère hétérogène de leur composition rendue possible par la diversification des sources de désignation de leurs membres. Très souvent, ceux-ci sont nommés par décret pris au Conseil des ministres. Aussi des membres étaient nommés en partie par le Président de la république et en partie par les

¹²⁵²Rapport du Conseil d'État, *Les autorités administratives indépendantes*, op. cit., p. 303.

¹²⁵³Marcou (G), « Les autorités administratives dépendantes et indépendantes dans le domaine de l'intervention économique de la puissance publique. Une analyse sur des secteurs sélectionnés », in, *Le modèle des autorités de régulation indépendantes en France et en Allemagne*, op. cit. p. 85.

Présidents des deux Assemblées parlementaires et le gouvernement. Ceci est complété par des membres issus de la haute fonction publique, en provenance notamment des juridictions financières. La nomination de ces membres fait appel à un panachage¹²⁵⁴. On peut distinguer à la suite de Martine LOMBARDE¹²⁵⁵ entre les autorités sectorielles et les autorités de marché. D'une part, les membres des autorités sectorielles sont nommés sur le modèle du Conseil constitutionnel, c'est-à-dire par le Président de la République, le Président de l'Assemblée nationale et le Président du Sénat¹²⁵⁶. D'autre part, les membres des autorités de marché sont désignés sur un modèle plus ouvert que le précédent. Si le modèle du Conseil constitutionnel y joue, ce n'est que pour compléter un collège composé pour l'essentiel de praticiens et de membres des hautes juridictions. Donnons l'exemple des modalités de désignation des membres des autorités de régulation notamment du Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA), qui ont suscité un débat en France. Après avoir insisté sur le rôle très important du CSA qui a pour mission d'assurer le pluralisme, la transparence et la cohésion du système audiovisuel français, le Président François MITTERRAND avait précisé dans sa lettre à tous les Français que « *l'important est que la composition de ce Conseil échappe aux influences politiques directes ou indirectes* »¹²⁵⁷. Le premier souci du Président était donc de garantir l'indépendance des membres du CSA. Après un long débat, le choix a été fait en prenant pour modèle du Conseil constitutionnel français. Ainsi, les membres du CSA sont désignés par le Président de la République, le Président du Sénat et le Président de l'Assemblée nationale. Le modèle du Conseil constitutionnel étant « *une référence avouable en matière d'indépendance* »¹²⁵⁸.

La durée du mandat comme son caractère non renouvelable et non révocable sont également des éléments d'indépendance. Une durée suffisante de 5 ou 6 ans est nécessaire surtout si elle s'accompagne d'une interdiction de renouvellement.

¹²⁵⁴Par exemple, « le pouvoir de désignation des membres de l'Autorité de contrôle prudentiel et de l'Autorité des marchés financiers est partagé entre les plus hautes autorités de l'État : le Président de la République nomme le Président de l'Autorité des marchés financiers et le gouverneur de la Banque de France qui préside l'Autorité de contrôle prudentiel, le vice-président du Conseil d'État, le premier Président de la Cour de cassation et le premier Président de la Cour des comptes désignent respectivement, en qualité de chefs de corps, un membre du collège de l'Autorité des marchés financiers et de l'Autorité de contrôle prudentiel, les Présidents du Sénat et de l'Assemblée nationale choisissent chacun un membre du collège de l'Autorité des marchés financiers et deux membres du collège de l'Autorité de contrôle prudentiel ». Kovar (J-PH) « L'indépendance des autorités de régulation financière à l'égard du pouvoir politique », *Revue française d'administration publique*, 2012, p. 7.

¹²⁵⁵Lombard (M), « Collèges des autorités de régulation : des modes de nomination perfectibles », *Revue juridique de l'économie publique*, 2012, p. 1.

¹²⁵⁶Il en va ainsi pour l'Autorité des communications électroniques et des postes (trois membres sur 7 désignés par le PDR), la Commission de régulation de l'énergie (CRE), l'Autorité de sûreté nucléaire (ASN) ou l'Autorité de régulation des jeux en ligne (ARJEL), pour ces trois autorités, 3 membres sur 5 nommés par le PDR.

¹²⁵⁷Passage cité par Morgange (J), « Le Conseil supérieur de l'audiovisuel », *RFDA*, 1989, pp. 237-238.

¹²⁵⁸Morgange (J), *op. cit.*, p. 241.

Le plus souvent, l'inamovibilité est considérée comme la principale garantie d'indépendance pour les autorités de régulation. Contrairement à la Tunisie, le Conseil d'État en France considère que cette règle « *s'impose sans exception* »¹²⁵⁹. Il l'a même retenue sans texte et a même jugé que le gouvernement ne peut légalement mettre fin avant terme aux fonctions du Président d'une autorité administrative indépendante en raison de son accession à la limite d'âge dans son corps d'origine¹²⁶⁰. En effet, « *dire d'un juge qu'il est inamovible signifie qu'il ne peut faire l'objet d'une mesure individuelle quelconque prise à son encontre par le gouvernement (révocation, suspension, déplacement, mis à la retraite prématurée), en dehors des cas et conditions prévus par la loi. On mesure aisément toute l'importance d'un tel principe qui est une garantie de bonne justice [...]. Le juge perdrait en effet sa sérénité si, en butte aux pressions du pouvoir, il devait constamment redouter une mesure de déplacement, de suspension ou de révocation* »¹²⁶¹.

On peut citer l'exemple de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) dont l'article 8 de la loi du 6 janvier 1978 précise que sauf démission « *il ne peut être mis fin aux fonctions de membre qu'en cas d'empêchement constaté par la Commission dans les conditions qu'elle définit* ». Cette formule prive de tout pouvoir d'appréciation les pouvoirs publics sur la nature des éventuels empêchements de l'autorité.¹²⁶²

L'inamovibilité des membres des autorités de régulation pendant la durée de leur mandat suppose qu'ils ne soient pas librement révocables par les autorités de nomination. Les conditions de révocation doivent éviter la capture de l'autorité de régulation par le pouvoir politique en conférant à ses membres une certaine sérénité et la garantie qu'ils pourront travailler en toute indépendance sans craindre de la part du politique de quelconques représailles¹²⁶³.

D'autres règles liées à la notion d'indépendance sont le plus souvent retenues : durée fixe et assez longue du mandat et le caractère non renouvelable¹²⁶⁴. Ces règles constituent un gage d'indépendance et d'efficacité des autorités de régulation. La loi du 17 janvier 1989 instituant

¹²⁵⁹Rapport du Conseil d'État, « Les autorités administratives indépendantes », *op. cit.*, p. 291.

¹²⁶⁰*Ibid.*, p. 293.

¹²⁶¹Perrot (R.), *Institutions judiciaires*, Paris, Montchrestien 2000, p. 293.

¹²⁶²Gentot (M), *op. cit.*, p. 59.

¹²⁶³Delzangles (H), *L'indépendance des autorités de régulation sectorielle, communications électroniques, énergie, postes*, Thèse, Université de Bordeaux IV, 2008, p. 310.

¹²⁶⁴Rapport du Conseil d'État, « Les autorités administratives indépendantes », *op. cit.*, p. 270.

le Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA) dispose clairement que le mandat des membres n'est « *ni révocable, ni renouvelable* »¹²⁶⁵.

D'emblée, l'indépendance des autorités de régulation lui y permet d'exercer leurs pouvoirs en toute liberté. Étant chargées de veiller au bon fonctionnement de la vie économique, de garantir l'équilibre des intérêts en présence, ces autorités ont une connaissance précise des exigences à satisfaire des problèmes à résoudre. Elles apportent ainsi les éléments utiles à la réflexion sur l'élaboration de normes nouvelles ou la réforme d'une réglementation mal adoptée ou lacunaire¹²⁶⁶. Ainsi, leur participation à la régulation de l'économie se manifeste à travers l'exercice d'une diversité des fonctions.

B. Les pouvoirs des autorités de régulation : des pouvoirs forts étendus permettant la régulation de l'économie

L'absence de contrôle administratif sur les autorités de régulation constitue un élément indispensable de leur indépendance fonctionnelle.

Les autorités de régulation recourent à trois outils principaux pour assurer leur mission. Elles peuvent tout d'abord édicter des actes réglementaires qui détermineront la structure et les conditions de fonctionnement du marché régulé. Ces actes réglementaires ne présentent pas de spécificités matérielles par rapport aux actes adoptés dans le cadre des missions de police administrative ou de service public. Les mesures réglementaires sont le plus souvent adoptées par les autorités de régulation de droit commun, tandis que les autorités collégiales indépendantes recourent davantage aux mesures individuelles. Ensuite, les autorités de régulation peuvent également recourir à des autorisations. L'accès à un marché régulé n'est en effet pas totalement libre, l'opérateur économique devant satisfaire les conditions réglementaires. Le régime de l'autorisation varie selon que le marché est contingenté ou non. S'il ne l'est pas, l'autorité de régulation a une compétence liée¹²⁶⁷, tandis que si le marché est contingenté, l'autorité jouit d'une compétence discrétionnaire dans le choix des opérateurs accédant au marché¹²⁶⁸. Les autorités de régulation peuvent enfin sanctionner les opérateurs économiques qui ne respecteraient pas la réglementation. La procédure de sanction est

¹²⁶⁵Loi n° 89-25 du 17 janvier 1989 modifiant la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, *JORF*, 1989, p. 728.

¹²⁶⁶Guedon (M-J), *op. cit.*, p. 99.

¹²⁶⁷Elle ne peut pas choisir les opérateurs économiques et doit autoriser l'activité de tout candidat satisfaisant les critères qui en fait la demande.

¹²⁶⁸Par exemple, la compétence discrétionnaire du CSA dans l'octroi des six nouvelles fréquences de la TNT au printemps 2012.

partiellement soumise au respect des exigences issues de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme¹²⁶⁹. La procédure de sanction doit tout de même respecter les droits de la défense¹²⁷⁰, le principe d'impartialité¹²⁷¹ et la présomption d'innocence¹²⁷², autant de conditions de son caractère équitable.

Conseil de la concurrence, Autorité des marchés financiers (AMF), Commission de régulation de l'énergie (CRE), Commission de contrôle des assurances, des mutuelles et des institutions de prévoyance et autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP)¹²⁷³ (etc.). Certaines de ces autorités détiennent des pouvoirs de décision variés, qui vont du règlement à la sanction ou au règlement des litiges entre opérateur. Le pouvoir de décision comporte parfois la possibilité d'édicter de véritables règlements, compétence dont la constitutionnalité au regard de l'article 21 de la Constitution de 1958 a été reconnue à la condition expresse de procéder d'une habilitation législative limitée¹²⁷⁴ et qui s'exerce sous le contrôle du juge sans compter que ces actes font souvent l'objet d'une homologation ministérielle qui conditionne alors leur entrée en vigueur¹²⁷⁵. Donnons l'exemple de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR), elle est investie d'un pouvoir de décision individuelle concernant l'accès aux professions bancaires, d'organisme de crédit et d'assurer ainsi d'un pouvoir de surveillance permanent de leur situation financière et de leurs conditions d'exploitation, du pouvoir de veiller au respect par ces personnes de leurs obligations. Elle est susceptible de prendre des mesures de police ainsi que des

¹²⁶⁹L'article 6 prévoit : « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice. 2. Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie. 3. Tout accusé a droit notamment à : a) être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui ; b) disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense ; se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent ; d) interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge de se faire assister gratuitement d'un interprète, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience ».

¹²⁷⁰CC, déc. n° 93-325 DC du 13 août 1993, *Rec.* p. 224.

¹²⁷¹CE 3 déc. 1999, *Didier**, *R.* p. 399, à propos du Conseil des marchés siégeant en formation disciplinaire.

¹²⁷²CE, 20 oct. 2000, *Sté Habib Bank Limited*, *R.* p. 433, à propos de la faculté d'auto-saisine et de la procédure suivie devant la Commission bancaire.

¹²⁷³Doneddu (J), *op. cit.*, p. 87.

¹²⁷⁴CC, décision n°88-248 DC du 17 janvier 1989, *Rec.* p. 18.

¹²⁷⁵Colson (J-PH), Idoux (P), *op. cit.*, p. 593.

sanctions. En outre, l'ARCEP détient des pouvoirs d'avis, de proposition, de sanction et de réglementation. Ses attributions ont été élargies avec l'ouverture à la concurrence du secteur postal. Elle possède des attributions consultatives étendues qui leur permettent d'être consultés sur les projets de lois et de règlements relatifs aux services postaux. Elle possède aussi un pouvoir réglementaire dans le secteur des communications électroniques¹²⁷⁶ et un pouvoir de délivrance des autorisations requises pour certaines activités postales¹²⁷⁷ ou des ressources rares nécessaires à certaines activités de communications électroniques¹²⁷⁸.

Les attributions de la Commission de régulation de l'énergie (CRE)¹²⁷⁹ sont surtout consultatives et décisionnelles. Elle est consultée sur les textes officiels en préparation concernant son secteur d'activités et le cas échéant à la demande du ministre chargé de l'énergie au niveau supranational. Elle investit ensuite d'un pouvoir réglementaire pour préciser certaines règles et missions. Elle dispose enfin d'un pouvoir de règlement des litiges entre les opérateurs et de sanction¹²⁸⁰.

En matière d'économie de marché, l'Autorité de la concurrence et l'Autorité des marchés financiers sont dotées de larges attributions.

L'Autorité de la concurrence, a vu son rôle d'autorité de régulations accrues au fil du temps et notamment par la loi de 2008 dite de modernisation de l'économie¹²⁸¹ qui lui a donné son nom actuel¹²⁸². L'apport essentiel de la réforme de 2008 réside dans l'enrichissement de la palette de moyens d'intervention de l'Autorité de la concurrence. Elle est dotée d'un pouvoir d'avis et de recommandation dans un domaine très large, mais aussi d'un pouvoir de décision individuelle, de sanction ou de traitement négociés des pratiques anticoncurrentielles et du pouvoir de prendre des mesures conservatoires¹²⁸³. La loi de modernisation de l'économie accroit les responsabilités de cette nouvelle autorité. Elle est chargée de veiller au libre jeu de la concurrence et d'apporter son concours au fonctionnement concurrentiel des marchés aux échelons européen et international. L'Autorité donne des avis, procède à des

¹²⁷⁶Article L. 36-6.

¹²⁷⁷Article L. 5-1.

¹²⁷⁸Article L. 36-7.

¹²⁷⁹Elle est le résultat de l'ouverture à la concurrence du marché de l'électricité en 2000.

¹²⁸⁰Colson (J-PH), Idoux (P), *op. cit.*, p. 604.

¹²⁸¹Loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie (1), *JORF*, 2008, p.12471.

¹²⁸²Il était un simple Commission technique des ententes (1953), elle est devenue la Commission de la concurrence (1977), puis le Conseil de la concurrence (1986).

¹²⁸³Colson (J-PH), Idoux (P), *op. cit.*, p. 608.

investigations, inflige des sanctions et peut adresser aux entreprises des injonctions. Elle intervient également en matière de concentration.

L'Autorité des marchés financiers (AMF) est le résultat de la fusion de la Commission des opérations de Bourse en 1967 et du Conseil des marchés financiers en 1996. Il s'agit d'une autorité publique indépendante parce qu'elle détient la personnalité morale. Elle dispose d'attributions étendues de protection de l'épargne et de régulation des marchés financiers. Ses pouvoirs sont à la fois de contrôle et de régulation. Sa Commission des sanctions dispose d'attributions disciplinaires et peut infliger de lourdes pénalités aux entreprises financières ou à leurs dirigeants.

Selon l'article L. 621-1 du Code monétaire et financier, « *l'Autorité des marchés financiers, autorité publique indépendante dotée de la personnalité morale, veille à la protection de l'épargne investie dans les instruments financiers donnant lieu à une offre au public ou à une admission aux offerts au public. Elle veille également à l'information des investisseurs et au bon fonctionnement des marchés d'instruments financiers. Elle apporte son concours à la régulation de ces marchés aux échelons européen et international.* ».

L'AMF possède des prérogatives variées liées à la surveillance et à la garantie, en amont et en aval, du bon déroulement des opérations sur les marchés financiers dans l'intérêt des clients et de l'intégrité du marché. En dehors de la détermination de règles professionnelles, ses attributions se traduisent essentiellement par deux types de décisions. L'autorisation et la suspension ou l'interdiction de certaines opérations portant sur des instruments financiers et la sanction des agissements incriminés par l'article L. 621-15-II du Code monétaire et financier¹²⁸⁴ lorsqu'ils sont commis en principe depuis moins de trois ans¹²⁸⁵.

Une autorité ne peut être indépendante que si elle dispose de moyens suffisants pour exercer ses missions. Les moyens financiers alloués à l'autorité déterminent en effet son indépendance fonctionnelle qui lui permet de mettre en œuvre efficacement ses prérogatives, en se fondant sur son expertise propre. L'indépendance budgétaire regroupe trois paramètres, comme le rappelle l'étude réalisée par Marie-Anne FRISON-ROCHE « *l'indépendance financière qui vise les ressources de l'autorité, l'indépendance d'exécution budgétaire qui*

¹²⁸⁴Voir Article L. 621-15-II du Code monétaire et financier.

¹²⁸⁵Colson (J-PH), Idoux (P), *op. cit.*, p. 739.

permet à l'autorité de décider de l'utilisation de son budget et l'autonomie de gestion budgétaire, qui désigne la capacité de l'autorité à effectuer ses dépenses »¹²⁸⁶.

Les autorités de régulation bénéficient d'une large autonomie de gestion budgétaire¹²⁸⁷. En effet, le Président de chaque Autorité est l'ordonnateur principal de ses dépenses. Il dispose ainsi d'un budget globalisé qu'il peut utiliser en fonction des besoins de l'instance qu'il dirige. D'après la loi du 10 août 1992 relative à l'organisation du contrôle des dépenses engagées¹²⁸⁸, leurs dépenses ne sont pas soumises au contrôle *a priori* d'un contrôleur financier du ministère des finances. Les comptes des autorités de régulation sont en revanche soumis au contrôle *a posteriori* de la Cour des comptes¹²⁸⁹ ainsi qu'à celui du Parlement exercé par les Commissions des finances des deux Assemblées à l'occasion de la discussion des projets de loi de finances et dans le cadre des travaux de contrôle des rapporteurs spéciaux¹²⁹⁰.

Les ressources financières des autorités de régulation sont majoritairement budgétaires. Ces autorités sont financées exclusivement sur des crédits budgétaires¹²⁹¹. Dépourvues de budget propre à l'exception de l'Autorité des marchés financiers qui dispose de l'autonomie financière, elles sont dépendantes financièrement du Premier ministre ou d'un ministère selon leur domaine de compétence. Selon Marie-Anne FRISON-ROCHE, les autorités de régulation sont souvent « *traitées plus généreusement dans le budget de l'État que des administrations traditionnelles aux missions équivalentes* »¹²⁹².

Plusieurs voix se sont élevées en France dont le Conseil économique et social dans son rapport public de 2003 pour que les autorités de régulation soient dotées de la personnalité morale et de ressources propres pour renforcer leur indépendance. Néanmoins, il n'est pas obligatoire que les ressources soient propres pour être indépendantes. Le rapport GELARD estime par contre que « *l'autonomie financière de coulant de l'affectation de ressources propres n'est pas une condition incontournable à la réalisation de cette autonomie fonctionnelle, en outre, l'affectation de ressources propres n'est pas une condition*

¹²⁸⁶SENAT « les autorités administratives indépendantes : évaluation d'un objet juridique non identifié », URL : <https://www.senat.fr/rap/r05-404-1/r05-404-18.html>

¹²⁸⁷D'un point de vue financier, on ne peut parler d'indépendance, mais seulement d'autonomie étant donné l'absence de personnalité juridique des autorités administratives indépendantes.

¹²⁸⁸Loi du 10 août 1992 relative à l'organisation du contrôle des dépenses engagées, *JORF*, 1992, p. 8558.

¹²⁸⁹La Cour des comptes a ainsi procédé au contrôle des comptes du CSA pour les exercices 1994 à 1999.

¹²⁹⁰Voir notamment le rapport d'information fait au nom de la commission des finances du Sénat par M. François Marc sur le Conseil supérieur de l'audiovisuel, n° 371 (2003-2004).

¹²⁹¹Rapport Conseil d'État, *Les autorités administratives indépendantes*, *op. cit.*, p. 353.

¹²⁹²SENAT « les autorités administratives indépendantes : évaluation d'un objet juridique non identifié », *op. cit.*

véritablement nécessaire à l'indépendance »¹²⁹³. Malgré l'indépendance et la multiplicité des pouvoirs exercés par les autorités de régulation, elles ont été beaucoup critiquées.

C. Les critiques adressées aux autorités de régulation

Confronté à la mondialisation, à la globalisation des marchés et à l'intensification des échanges, les autorités de régulation seraient incapables de régler efficacement l'économie. S'agissant de la régulation économique et financière, ses insuffisances institutionnelles sont évidentes. Même si des regroupements ont été effectués, le pouvoir régulateur est considérablement affaibli face à des institutions bancaires et des fonds spéculatifs investissant dans le développement d'instruments financiers de plus en plus sophistiqués et opérant à l'échelle mondiale.

Moyens d'investigation limités, insuffisance des techniques d'enquête, manque de systémicité des contrôles, absence de protocoles précis et parfaitement objectivés pour analyser les opérations, moyennes en personnels réduits et dont le recrutement peut engendrer des conflits d'intérêts, tel est le triste bilan du fonctionnement des autorités de régulation des marchés financiers français dressé par la Cour des comptes au début de la crise financière¹²⁹⁴. La fragmentation de leurs champs de compétence ne couvrant pas toutes les opérations financières, a permis la réalisation des montages les plus nocifs, titrisation, dispersion des risques dont la chaîne de production faisait intervenir des acteurs non supervisés, fonds spéculatifs et échappait ainsi à tout contrôle¹²⁹⁵. En outre, ces autorités étaient composées que d'experts et de hauts fonctionnaires sans aucun accès pour la population notamment les consommateurs alors que les autorités sectorielles par exemple celle de la santé doivent leur faire place et que cela rendrait leur fonctionnement plus démocratique¹²⁹⁶.

Le Rapport parlementaire du 29 octobre 2010 martèle que les autorités de régulation ne sont pas légitimes et ne doivent pas opérer des choix à la place du politique puisque ses membres ne sont pas élus et que l'autorité ne peut pas emprunter la légitimité du

¹²⁹³Rapport Gélard, *op. cit.*, p. 45.

¹²⁹⁴Autorité des marchés financiers, Commission bancaire, Autorité des assurances et des mutuelles.

¹²⁹⁵Poirmeur (Y), « L'État régulateur en France », *op. cit.*, p. 25.

¹²⁹⁶Frison-Roche (M-A), « Les autorités administratives indépendantes : distorsion ou réforme de l'État ? », in. *Quelles réformes pour sauver l'État ?*, Paris, PUF, 2011, p. 118.

gouvernement. Le lien hiérarchique entre les deux ayant été rompu par le principe d'indépendance¹²⁹⁷.

Particulièrement problématique pour l'efficacité de la régulation économique, la multiplication des régulateurs indépendants touche tous les secteurs de l'action publique. Trois reproches à certains égards contradictoires lui sont faits. Le premier, est que la prolifération des autorités administratives indépendantes spécialisées les affaiblit, les rend peu visibles, limite leurs moyens et réduit leur efficacité, d'où la volonté de les regrouper thématiquement pour leur donner une taille critique suffisante. Le second, est que certaines au contraire ont acquis trop d'indépendance et prennent des décisions qui sortent de la ligne politique gouvernementale, d'où la volonté de les supprimer ou de les affaiblir en les fondant dans une autorité généraliste. Le troisième, est que ce morcèlement complexifie excessivement l'action publique et contribue à lui faire perdre sa cohérence¹²⁹⁸.

Certains pouvoirs ne sont pas attribués à l'ensemble des autorités de régulation intervenant dans le domaine économique et financier, comme le pouvoir réglementaire. Cette attribution a été conférée uniquement à cinq d'entre elles : le Comité de la réglementation bancaire et financière, la Commission des opérations de Bourse, le Conseil supérieur de l'audiovisuel, l'Autorité de régulation des télécommunications et la Commission de régulation de l'électricité.

L'octroi d'un pouvoir réglementaire à une autorité administrative indépendante a suscité les controverses dans la mesure où la Constitution attribue cette compétence au Premier ministre. L'article 21 de la Constitution dispose que : « *le Premier ministre dirige l'action du Gouvernement. Il est responsable de la Défense nationale. Il assure l'exécution des lois. Sous réserve des dispositions de l'article 13, il exerce le pouvoir réglementaire et nomme aux emplois civils et militaires. Il peut déléguer certains de ses pouvoirs aux ministres. Il supplée, le cas échéant, le Président de la République dans la présidence des conseils et comités prévus à l'article 15. Il peut, à titre exceptionnel, le suppléer pour la présidence d'un Conseil des ministres en vertu d'une délégation expresse et pour un ordre du jour déterminé* ».

¹²⁹⁷Frison-Roche (M-A), « Les autorités administratives indépendantes : distorsion ou réforme de l'État ? », *op. cit.*, p. 118.

¹²⁹⁸Les actes de ces autorités sont soumis au contrôle du juge.

Le Conseil constitutionnel a été conduit à préciser les limites dans lesquelles ce pouvoir pouvait être attribué à une autorité administrative indépendante ou à une autorité professionnelle¹²⁹⁹. À propos du pouvoir réglementaire conféré à la Commission des opérations de Bourse (COB), le Conseil a considéré que « *si ces dispositions ne font pas obstacle à ce que le législateur confie à une autorité publique autre que le Premier ministre le soin de fixer des normes permettant de mettre en œuvre une loi, c'est à la condition que cette habilitation ne concerne que des mesures de portée limitée tant par leur champ d'application que par leur contenu* »¹³⁰⁰.

La même formule a été reprise dans la décision relative à l'Autorité de régulation des télécommunications (ART)¹³⁰¹ tandis que dans la décision concernant le Conseil supérieur de l'audiovisuel (CSA)¹³⁰², le Conseil constitutionnel a déclaré comme contraire à la Constitution en raison de leur portée trop étendue les dispositions législatives habilitant le CSA à fixer seul par voie réglementaire non seulement les règles déontologiques concernant la publicité mais également l'ensemble des règles relatives à la communication institutionnelle, au parrainage et aux pratiques analogues à celui-ci. Cette jurisprudence très ferme du Conseil constitutionnel conduit le législateur à ne déléguer qu'un pouvoir réglementaire résiduel aux autorités administratives indépendantes¹³⁰³.

Le pouvoir réglementaire attribué aux autorités de régulation est un pouvoir réglementaire spécial. Elles peuvent seulement édicter des règlements. Le Conseil constitutionnel a admis l'intervention réglementaire des autorités de régulation mais uniquement subordonnée. Seul le législateur peut conférer une compétence réglementaire à une autorité de régulation à condition qu'il ne s'agisse pas d'un pouvoir autonome mais simplement d'application de la loi¹³⁰⁴.

La seconde limitation des compétences des autorités de régulation est une limitation processuelle tenant à leur personnalité contentieuse¹³⁰⁵. Lorsqu'elles ne sont pas dotées de la

¹²⁹⁹Decoopman (N), *op, cit*, p. 34.

¹³⁰⁰Déc. 89-260 DC, 28 juill. 1989, *JO*, 1 août 1989.

¹³⁰¹Déc. 96-378 DC, 23.07.1996, *JO*, 27 juillet 1996.

¹³⁰²Déc. 88-248 DC, 17 janvier 1989, *JO*, 18 janvier 1989.

¹³⁰³Decoopman (N), *op, cit*, p. 22.

¹³⁰⁴CC, 27 juillet 1982, Haute autorité de la communication audiovisuelle.

¹³⁰⁵Chauvet (C-L), « La personnalité contentieuse des autorités administratives indépendantes », *RDP*, 2007, p. 379.

personnalité morale, leur personnalité contentieuse n'est pas totale. Le juge judiciaire n'admet cette compétence qu'à raison d'un texte spécial en l'absence de personnalité juridique¹³⁰⁶.

L'indépendance des autorités de régulation n'est cependant jamais allée jusqu'à les soustraire à tout mécanisme de contrôle démocratique. Si elles échappent bien au contrôle du pouvoir exécutif (absence de tutelle et de contrôle hiérarchique, large autonomie de gestion budgétaire), elles restent soumises aux contrôles juridictionnels du juge administratif (tribunal administratif et Conseil d'État) ou dans certains cas (Conseil de la concurrence et pour partie, AMF, ARCEP et CRE) du juge judiciaire ainsi que de celui de la Cour des comptes. Aussi, les autorités de régulation restent soumises au contrôle du Parlement.

Reste une question fondamentale, loin d'être parfaitement résolue en France, celle du contrôle démocratique du fonctionnement de ces instances de régulation. Il est en effet indispensable que le Parlement puisse évaluer régulièrement leur activité. Si les autorités de régulation en se sont inspirées du modèle des agences américaines force sont de reconnaître que contrairement aux États-Unis ou conscients des risques d'un « *quatrième pouvoir* », le Congrès et le Président ont renforcé sur elles leur contrôle. Le système retenu en France confère une quasi-immunité aux membres des Commissions de régulation¹³⁰⁷.

Malgré les critiques, les autorités de régulation en France ont participé à la régulation de l'économie et à la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles. Malheureusement, en Tunisie, l'intervention de ces autorités demeure lacunaire pour plusieurs considérations. Ces handicaps ont influencé certainement sur l'efficacité de la protection des libertés par les autorités de régulation dans les secteurs de leur intervention.

Paragraphe 2. Le rôle inachevé des autorités de régulation dans la régulation de l'économie en Tunisie

Les premières autorités de régulation tunisiennes sont apparues dans un contexte de libéralisation économique et de transition démocratique annoncée dans le discours politique depuis la fin des années quatre-vingts. La priorité a été donnée aux exigences de l'ouverture du pays à l'économie libérale. Il s'agit du Comité de concurrence devenu le Conseil de la

¹³⁰⁶Fardet (CH), « Le juge, ou comment concilier l'État et les autorités indépendantes » (dir), Charles Zarka (Y), *Repenser la démocratie*, Paris, Armand Colin, 2010, p. 489.

¹³⁰⁷Du Marais (B), *Droit public de la régulation économique*, op, cit, p.495.

concurrence¹³⁰⁸, la Commission bancaire¹³⁰⁹, le Conseil du marché financier¹³¹⁰, l'Instance nationale des télécommunications¹³¹¹ et le Comité général des assurances¹³¹². Néanmoins, ces autorités ne sont pas indépendantes. Même s'il est indéniable que l'État a modifié son comportement concernant de multiples aspects relatifs à sa gestion, sa politique de désengagement poursuivie ces dernières années et sa neutralité ne sont qu'apparentes.

Ces autorités ne peuvent être de véritables autorités administratives indépendantes. Cela est dû surtout à la reconnaissance de la personnalité morale à la majorité d'entre elles. Le Conseil du marché financier est un Conseil doté de la personnalité civile¹³¹³ aussi bien l'Instance nationale des télécommunications¹³¹⁴, le Conseil de la concurrence¹³¹⁵ et le Comité générale des assurances. C'est pour cela qu'on ne peut pas parler de véritables autorités administratives indépendantes.

C'est après la Révolution que de nouvelles autorités de régulation sont apparues pour mettre en œuvre les enjeux de la transition démocratique. Certaines avaient un caractère transitoire alors que d'autres ont un caractère permanent.

Les premières ayant un caractère provisoire visaient à assurer le passage de la première phase transitoire basée sur une légitimité consensuelle vers la deuxième phase transitoire qui bénéficie d'une assise électorale. Ce sont l'Instance supérieure indépendante des élections (ISI)¹³¹⁶, la Haute autorité indépendante de la Communication audiovisuelle (HAICA)¹³¹⁷ et l'Instance nationale de lutte contre la corruption¹³¹⁸. Ce sont des autorités publiques indépendantes

¹³⁰⁸Loi n°91-64 du 29 juillet 1991 relative à la concurrence et aux prix, modifié et complété par la loi n°1993-83 du 26 juillet 1993, la loi n°1995-42 du 24 avril 1995, la loi n°1999-41 du 10 mai 1999, la loi n°2003-47 du 11 novembre 2003, la loi n°2005-06 du 18 juillet 2005 et Dernièrement la loi du 15 septembre 2015 relative à la réorganisation de la concurrence et des prix.

¹³⁰⁹Loi n°94-25 du 7 février 1994 modifiant la loi n°67-51 du 7 décembre 1967 réglementant la profession bancaire.

¹³¹⁰Loi n°94-117 du 14 novembre 1994 portant réorganisation du marché financier, *JORT*, 1994, p. 1850.

¹³¹¹Loi n°2001-01 du 15 janvier 2001 portant promulgation du code des télécommunications telle que modifiée et complétée par la loi n°2002-46 du 7 mai 2002.

¹³¹²Loi n°2008-8 du 13 février 2008 modifiant et complétant le Code des assurances.

¹³¹³Article 23 de la loi du 14 novembre 1994 portant réorganisation du marché financier.

¹³¹⁴Loi n°2002-46 du 7 mai 2002 complétant le code des télécommunications promulguées par la loi n° 2001-1 du 15 janvier 2001

¹³¹⁵Loi n°2005-60 du 18 juillet 2005 modifiant et complétant la loi n°91-64 du 29 juillet 1991 relative à la concurrence et aux prix.

¹³¹⁶Décret-loi n°2011-27 du 18 avril 2011 relatif à la création d'une instance supérieure indépendante des élections, l'ISIE a un caractère provisoire, elle a pris fin dès l'annonce des résultats des élections de l'ANC du 23 octobre 2011.

¹³¹⁷Décret-loi n°2011-116 du 2 novembre 2011 relatif à la liberté de la communication audiovisuelle et à la création de la haute autorité indépendante de la communication audiovisuelle.

¹³¹⁸Décret-loi n°2011-120 du 14 novembre 2011 relatif à la lutte contre la corruption.

Durant la deuxième phase transitoire, d'autres autorités de régulation sont créées par la Constitution de 2014. Elles ont un caractère permanent. C'est le cas de l'Instance des élections¹³¹⁹, l'Instance des médias¹³²⁰, l'Instance des droits de l'homme¹³²¹, l'Instance du développement durable et des droits des générations futures¹³²² et l'Instance de la bonne gouvernance et de la lutte contre la corruption¹³²³. Ce sont des instances constitutionnelles indépendantes.

En principe, la régulation doit être indépendante. Cette indépendance est la caractéristique essentielle des autorités de régulation. Mais cette qualité est dans le cas tunisien plutôt potentiel que réelle (A). Contrairement au droit français, les pouvoirs des autorités de régulation sont limités à cause de la tutelle de l'État et l'absence de financement (B). Après la Révolution, le législateur a renforcé l'indépendance et les fonctions de quelques autorités de régulation dont l'objectif est la lutte contre la corruption, les pratiques anticoncurrentielles et la diminution du chômage (C).

A. Une régulation économique affaiblie face à la tutelle de l'État

Contrairement à la France, la législation tunisienne n'est pas allée jusqu'au bout de son mimétisme puisqu'il n'a pas accordé à ces instances la qualité d'autorité administrative indépendant qui est reconnue aux différentes instances de régulation françaises. « *La législation tunisienne préfère le mutisme quant à la nature de ces autorités* »¹³²⁴. Les autorités de régulation sont soumises à une tutelle administrative « *inavouée* »¹³²⁵. Au point que certains vont jusqu'à les considérer comme des établissements publics¹³²⁶.

La présence des magistrats et de professionnels au sein des collèges des autorités de régulations constitue un gage d'indépendance et d'efficacité. Ceci explique la volonté des pouvoirs publics de créer des autorités indépendantes à l'égard de l'exécutif et aux différents opérateurs économiques. Dans la majorité des autorités de régulation tunisienne, nous

¹³¹⁹Article 123.

¹³²⁰Article 124.

¹³²¹Article 125.

¹³²²Article 126.

¹³²³Article 127.

¹³²⁴Tahar (N), Ben Romdhane (D), « Les autorités de régulation tunisiennes. Leur statut et leur rôle dans la conduite de la politique publique », (dir), Sedjari (A), *Administration, gouvernance et décision publique*, Paris, L'Harmattan, 2004, p. 455.

¹³²⁵Tarchouna (L), « Les autorités de régulation en Tunisie », in, *Les mutations de l'action publique au Maghreb*, Actes du colloque organisé la FDSPT, 2007, p. 205.

¹³²⁶Gherairi (GH), « Réflexion sur la nature juridique du conseil du marché financier », in, *Mélanges Habib Ayadi*, Tunis, CPU, 2000, p. 55.

trouverons ces organes. Mais cette composition collégiale qui constitue un élément fort de l'indépendance organique est sérieusement limitée quant aux modalités de désignation des membres et à l'insuffisance des garanties statutaires. Les dispositions législatives relatives aux modes de désignations des membres vont à l'encontre de la volonté des pouvoirs publics de créer des autorités indépendantes. La formule utilisée par le législateur est presque la même dans toutes les autorités de régulation : « *le Président et les membres de l'autorité de régulation sont nommés par décret* ». On constate la mainmise de Président de la république au niveau de la désignation des membres des autorités de régulation, ce qui amène *a priori* le problème des risques de politisation et peut porter atteinte à l'impartialité, surtout en comparant la composition des autorités tunisiennes avec leurs homologues françaises. Par exemple, l'article 183 du Code des assurances précise bien que « *la nomination de tous les membres se fait par décret sur proposition du ministre des finances* ». Quant aux membres de l'Instance nationale des Télécommunications, l'article 64 du Code des télécommunications dans son dernier paragraphe dispose que « *le Président, le vice-Président et les membres de l'instance sont nommés par décret* ». Il ne s'agit là, comme on peut le constater, même pas de nominations sur la base de propositions. C'est donc un choix exclusif du chef de l'exécutif.

La désignation des membres des autorités de régulation doit refléter leur neutralité. En principe, le mode de désignation le plus fidèle à cette règle est la désignation par les trois pouvoirs exécutif, législatif et juridictionnel. Mais les membres des instances régulatrices sont nommés par décret et désignés par le Président de la république tout seul. Ceci a limité la neutralité de ces membres. Toutefois, dans la composition de ces autorités, les représentants du pouvoir législatif sont absents. Ce qui est de nature à exclure le contrôle parlementaire sur ces instances.

Le plus souvent, l'inamovibilité est considérée comme la principale garantie d'indépendance. Transposé aux membres des autorités de régulation, ce principe se traduit par l'impossibilité de révocation ou suspension des membres sauf dans les cas et conditions prévus expressément par la loi. Une telle garantie ne fait que renforcer d'une manière effective l'indépendance des autorités de régulation notamment à l'égard de l'exécutif. Malheureusement, il n'est pas ainsi en droit tunisien. Ce principe fait défaut. Il n'est pas consacré ni dans la Constitution comme c'est le cas en France¹³²⁷, ni par la loi du 14 juillet 1967 relative à l'organisation judiciaire au Conseil supérieur de la magistrature et au statut de

¹³²⁷Article 64 de la Constitution française du 4 octobre 1958.

la magistrature¹³²⁸. Cette loi prévoit au contraire dans son article 14 la possibilité pour le ministre de la justice de muter un magistrat au cours de l'année judiciaire pour nécessité de service, pour ensuite soumettre la question au Conseil supérieur de la magistrature¹³²⁹.

Les durées fixes, assez longues et non renouvelables du mandat sont en principe une caractéristique de ces autorités. Cependant, ces garanties sont faibles pour les membres des autorités de régulation. La durée des mandats est généralement courte. Il est trois ans pour l'Instance nationale des télécommunications, 5 ans pour le Conseil de la concurrence et aucune durée prévue pour le Conseil des marchés financiers.

L'étude des différents textes constitutifs des régulateurs tunisiens nous montre que ni le caractère révocable, ni non renouvelable ne sont prévus par le législateur à une seule exception, limitée au Conseil de la concurrence. Ainsi, tous les membres professionnels du Conseil sont nommés pour une durée certes variable pour assurer la continuité dans le travail du Conseil, mais non renouvelable¹³³⁰. S'agissant des autres autorités de régulation, le législateur ne prévoit pas le caractère non renouvelable ni révocable du mandat. Aussi, il ne fixe pas la durée du mandat. En effet, et exception fait de la Commission bancaire qui est une autorité *ad hoc*, les membres du CMF et de l'INT sont nommés pour une durée indéterminée pendant laquelle ils peuvent être révoqués à tout instant.

L'absence d'un régime d'inamovibilité et le caractère non renouvelable du mandat risquent d'affecter l'indépendance des régulateurs, ce qui n'est pas sans conséquence sur la réussite de la mission de régulation.

Il est nécessaire de prévoir un régime d'incompatibilité entre les fonctions des membres des autorités de régulation et les fonctions gouvernemental et parlementaire¹³³¹. Nous pouvons ainsi lire dans le rapport Gélard que « *l'application d'un régime d'incompatibilités est nécessaire pour toutes les autorités de régulation, qui ont des relations de contrôle, de médiation ou de conseil avec des administrations ou des entreprises* »¹³³². Marie-Anne FRISON-ROCHE y développe cela en déclarant que « *l'idée est qu'il n'est pas possible d'être indépendant si l'on est en conflit d'intérêts. Quand bien même les membres de l'autorité auraient la force morale de se détacher d'un intérêt qui les attire d'un côté,*

¹³²⁸Loi n° 67-29 du 14 juillet 1967 relative à l'organisation judiciaire, au Conseil supérieur de la magistrature et au statut de la magistrature, *JORT*, 1967, p. 566.

¹³²⁹Ben Achour (Y), « Pouvoir gouvernemental et pouvoir administratif », *RTD*, 1977, p. 49.

¹³³⁰Article 10 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la concurrence et prix.

¹³³¹Rapport du Conseil d'État, « Les autorités administratives indépendantes » *op, cit*, p. 350.

¹³³²Rapport du Gélard, *op, cit*, p. 108.

l'impartialité et l'indépendance doivent se donner à voir, l'apparence d'un conflit d'intérêts suffisant pour compromettre le crédit de l'autorité »¹³³³. Ainsi, ce principe ne s'applique normalement que dans les cas où les membres des collèges des autorités de régulation sont permanents. Ce régime est prévu pour les membres permanents du CMF, dont le Président qui doit exercer leurs mandats sans cumul avec d'autres fonctions. En plus, le Président du CMF par application de l'article 25 ne peut exercer d'autres fonctions incompatibles avec les emplois publics et ne peut occuper le poste de Directeur Général ou d'administrateur dans une société anonyme. Par ailleurs, un tel régime n'est pas prévu pour les membres permanents des autres régulateurs, ce qui laisse la possibilité d'adhérer à d'autres fonctions qui seraient de nature à les empêcher d'exercer pleinement leur mission de régulation.

Pour conclure, les autorités de régulation en Tunisie dépendent en général des pouvoirs publics. Il ne s'agit pas de structures réellement indépendantes. Même si elles échappent à la hiérarchie classique, elles ne disposent pas d'une liberté d'action garantie. L'ombre de l'État est toujours présente notamment dans les procédures de nomination¹³³⁴. Ces autorités auraient besoin d'être régulées. Il faut plutôt faire un grand effort d'harmonisation et d'assouplissement. L'indépendance de l'organe chargé de protéger les libertés est indispensable. Cet organe doit être indépendant à la fois des intérêts privés et du pouvoir politique. La faiblesse de l'indépendance des autorités de régulation vis-à-vis du pouvoir exécutif est nuisible à la protection des libertés.

B. La faiblesse des pouvoirs des autorités de régulation dans la conduite de la politique publique

Sur le plan fonctionnel, la faiblesse de l'autonomie des autorités de régulation se manifeste à travers leur autonomie fonctionnelle et leur autonomie financière.

L'autonomie fonctionnelle des autorités de régulation signifie l'absence de l'exercice de toute tutelle ou contrôle hiérarchique sur ces autorités, c'est-à-dire que celles-ci ne reçoivent ni ordre, ni instruction à leur égard. Elles sont hors de la hiérarchie administrative¹³³⁵. Malheureusement, cette règle fait défaut en droit tunisien. Les autorités de régulation sont soumises à la tutelle du pouvoir exécutif.

¹³³³Frison-Roche (M-A), *op. cit.*, p. 67.

¹³³⁴Dabbou Ben Ayed (S), « L'État régulateur : la spécificité du droit tunisien », Actes de colloque *La régulation*, *op. cit.*, p. 49.

¹³³⁵Voir à titre d'exemple, Teintgen-Colly (C), « Les AAI. Histoire d'une institution », *in*, *Les AAI*, (dir), Colliard (C), Timsit (G), Paris, Les voies du droit, 1998.

Pour effectuer leurs missions, les autorités de régulation disposent des pouvoirs variant entre le pouvoir d'édicter des normes à portée générale et impersonnelle, le pouvoir de prendre des décisions à portée individuelle, le contrôle, l'investigation et enfin le pouvoir de coercition. Le maintien de tous ces pouvoirs entre les mains d'une seule autorité se fonde sur l'objectif de régulation. Cependant, il est rare de voir tous ces pouvoirs réunis en une seule autorité. L'exemple concret en Tunisie est celui du CMF qui jouit entre autres d'un pouvoir réglementaire important.

Les autorités de régulation, à l'exception du CMF, ne sont pas dotées d'un pouvoir réglementaire qui est inhérent à la protection des libertés et qui représente une prérogative des autorités de régulation par rapport aux juridictions dans le domaine de la protection des libertés fondamentales. À cet effet, il a reçu le pouvoir d'édicter deux types de normes générales. Des règlements et des décisions générales. Selon l'article 28 de la loi de 1994 portant réorganisation du marché financier « *le Conseil du marché financier prend dans le domaine de sa compétence des règlements dont les mesures d'application sont précisées par des décisions générales* ». Mais ce pouvoir de CMF est un pouvoir réglementaire spécial fondé selon Ghazi GHERAIRI « *sur un texte juridique de valeur législative* »¹³³⁶, parce que le pouvoir réglementaire selon l'article 81 de la Constitution de 2014¹³³⁷ seul le Président de la république peut l'exercer.

Même si une partie de la doctrine en Tunisie a méconnu le pouvoir réglementaire aux autorités de régulation, la Constitution n'ayant attribué un tel pouvoir qu'au chef de l'État et éventuellement au Premier ministre par délégation. Il semble que rien ne s'oppose réellement à la reconnaissance du pouvoir réglementaire à ces autorités¹³³⁸. La question semble être tranchée puisque la jurisprudence administrative tunisienne « *admet depuis longue date la détention d'un pouvoir réglementaire spécial pour tout chef de service* »¹³³⁹. C'est un pouvoir réglementaire spécial différent par son objet et ses détenteurs du pouvoir réglementaire général du Président de la république.

¹³³⁶Ghrairi (GH), *op, cit*, p. 508.

¹³³⁷L'article 81 dispose que « Le Président de la République promulgue les lois et ordonne leur publication au Journal officiel de la République tunisienne... ».

¹³³⁸Nciri (N), *op, cit*, p. 103.

¹³³⁹Tarchouna (L), « Les autorités de régulation en Tunisie », Actes de colloque, *Les instruments de l'action publique au Maghreb*, Tunis, FDSPT, 2007, p. 225.

S'agissant des règlements, la loi leur a fixé un domaine propre et limité mais pas de la moindre importance. Ces règlements concernent l'organisation et les règles de fonctionnement des marchés placés sous son autorité, ainsi que les règles de pratiques professionnelles qui s'imposent aux personnes faisant appel public à l'épargne, intermédiaires en bourse, personnes assurant la gestion individuelle ou collective de portefeuilles de titres ou de produit financier ou encore à la société de dépôt de compensation et de règlement de titres¹³⁴⁰. Quant aux décisions générales, elles constituent des actes réglementaires d'exécution qui interviennent après l'adoption d'un règlement pour en fixer les mesures d'application¹³⁴¹.

Avant leur publication, ces deux types d'actes réglementaires sont obligatoirement visés par le ministre des finances¹³⁴² c'est-à-dire qu'il doit exercer un contrôle sur les actes. On trouve ce contrôle aussi en France où les décisions réglementaires sont subordonnées à l'homologation du ministre de rattachement. Ainsi, le contrôle exercé est un contrôle d'égalité et les décisions à caractère réglementaire du CMF peuvent faire l'objet d'un recours en excès de pouvoir devant le Tribunal administratif.

Dans le cadre de sa fonction réglementaire, le CMF a édicté deux règlements. Le premier est le règlement général de la bourse adopté en 1997 et le second est le règlement relatif à l'appel public à l'épargne adopté en 2000 et entré en vigueur en 2001.

Contrairement à la fonction réglementaire, toutes les autorités de régulation tunisiennes participent à l'élaboration des normes générales grâce à la fonction consultative. Ainsi, la consultation des autorités de régulation normalement devrait être obligatoire sur toutes les questions qui touchent de très près les secteurs de leur compétence, notamment les projets de textes législatifs et réglementaires et les avis émis dans ce cadre devraient s'imposer aux autorités de saisine. Or, par la loi, les avis des autorités de régulation varient entre l'avis obligatoire et l'avis facultatif. Ils ne sont jamais conformes. De plus, pour les sujets les plus sensibles, l'avis est souvent facultatif. Par exemple, la consultation du Conseil de la concurrence sur les projets de textes législatifs ou réglementaires constitue une simple faculté pour le ministre du commerce ou le gouvernement. En droit français, le Conseil de la concurrence « *est obligatoirement consulté par le gouvernement sur tout projet de texte réglementaire instituant un régime nouveau ayant directement pour effet de soumettre l'exercice d'une profession ou l'accès à un marché à des restrictions quantitatives, d'établir*

¹³⁴⁰Article 29.

¹³⁴¹Tahar (N), Ben Romdhane (D), « Les autorités de régulation tunisienne », in, *Administration et gouvernance et décision publique*, Paris, L'Harmattan, 2004, p. 474.

¹³⁴²Article 31 de la loi du 14 novembre 1994 portant réorganisation du marché financier.

des droits exclusifs dans certaines zones, d'imposer des pratiques uniformes en matière de prix ou de conditions de vente »¹³⁴³.

Pour réussir la mission de régulation, il est nécessaire d'établir des avis conformes, au moins des avis obligatoires sur des sujets aussi importants que les projets de textes, les concessions, les autorisations (etc.).

Les textes régissant les différentes autorités de régulation sont silencieux quant à la possibilité de se consulter entre elles, notamment entre le Conseil de la concurrence et l'INT, sur des questions de concurrence. Par exemple, dans la relation autorité de régulation des télécommunication-Conseil de la concurrence, aucune disposition du Code des télécommunications n'a prévu une possibilité de saisine dudit Conseil par ladite Instance, réduisant fortement ainsi toute possibilité de dialogue, de concertation et de coordination entre les deux organismes et favorisant l'émergence de conflits de compétence et de retard dans le traitement des requêtes, portant en totalité où en partie sur des questions de concurrence¹³⁴⁴. Ce n'est pas le cas par exemple en France où le Président de l'ART peut aviser le Conseil de la concurrence sur toute question relevant de sa compétence. Réciproquement, le Conseil de la concurrence recueille l'avis de l'ART sur les pratiques dont il est saisi dans le secteur des télécommunications.

Pour réussir la régulation, il est nécessaire que le législateur tunisien adopte un mécanisme de consultation mutuelle entre le Conseil de la concurrence et le reste des autorités de régulation. Ayant une compétence générale en matière de concurrence, le Conseil de la concurrence devrait être consulté par toutes les autorités de régulation qui ont d'ailleurs pour mission de rétablir l'équilibre dans des secteurs économiques concurrentiels tels que le secteur financier, le secteur bancaire et le secteur des télécommunications. Aussi, le retraçage des contours des attributions des autorités de régulation semble indispensable pour remédier aux problèmes relatifs à l'inter-régulation et qui ne sont pas d'ailleurs une caractéristique de l'expérience tunisienne mais s'étendent à tous les pays qui ont opté pour la logique des autorités de régulation¹³⁴⁵.

¹³⁴³Article 6 de l'ordonnance du 1 décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence.

¹³⁴⁴Abdeljouad (A), *op, cit*, p. 58.

¹³⁴⁵*Ibid*, p. 58.

En fait, il y a très peu de secteurs régulés qui relèvent à l'heure actuelle d'un seul niveau de décision. Même lorsqu'un secteur régulé est clairement défini et soumis à une autre autorité de régulation bien indépendante, le secteur en question relève néanmoins également d'autres autorités¹³⁴⁶.

La dotation des autorités de régulation de ressources financières nécessaires à l'accomplissement de leur mission. La jouissance d'une réelle autonomie de gestion de ces ressources constitue sans doute un gage d'autonomie fonctionnelle desdites autorités.

En droit tunisien, on constate la différence de régime entre les autorités de régulation. Par exemple, les ressources du CMF proviennent des redevances perçues sur la bourse des valeurs mobilières de Tunis, la société de dépôt de compensation et de règlement de titres, les organismes de placement collectif en valeurs mobilières, des Commissions sur les émissions nouvelles de valeurs mobilières et produits financiers réalisées par appel public à l'épargne et sur le visa des publications, des revenus de ses biens ainsi que ceux provenant des prestations de service qui ne rentrent pas dans l'exercice de ses missions habituelles, des produits de réalisation d'éléments d'actif, des aides et dons d'organismes nationaux ou étrangers après approbation de l'autorité compétente et enfin des dotations budgétaires¹³⁴⁷.

Quant aux ressources de l'INT. Elles proviennent selon l'article 41 bis du Code des télécommunications de la redevance payée en contrepartie de l'attribution des numéros et des adresses : « *La redevance prévue à l'article 41 du présent code est payée à l'instance nationale des télécommunications. Les reliquats du budget de l'instance nationale des télécommunications sont transférés, à la clôture de l'année budgétaire, au fonds de développement des communications, conformément à la réglementation en vigueur* ». Ces ressources proviennent aussi des subventions et des dotations que l'État accorde, le cas échéant, à l'Instance et des divers dons obtenus par celle-ci de la part d'organismes nationaux ou internationaux¹³⁴⁸.

L'autonomie financière dont bénéficie l'INT fait défaut en ce qui concerne le Conseil de la concurrence. L'article 7 du décret du septembre 1996 fixant les modalités d'organisation administrative et financière et de fonctionnement du Conseil de la concurrence dispose que : « *les dépenses relatives au fonctionnement du Conseil de la concurrence sont engagées et*

¹³⁴⁶Ziller (J), « L'inter-régulation dans le contexte de l'intégration européenne et de la mondialisation », *op. cit* p. 17.

¹³⁴⁷Article 26 de la loi du 14 novembre 1994 portant réorganisation du marché financier.

¹³⁴⁸Article 13 du décret du 21 avril 2003 fixant l'organisation administrative et financière et les modalités de fonctionnement de l'instance nationale des télécommunications.

ordonnées par le ministre chargé du commerce sur proposition du Président du Conseil ». Aux termes de cet article, le Conseil de la concurrence n'a ni des ressources propres à l'instar du CMF et de l'INT, ni l'autonomie de gestion des ressources qui lui sont attribuées. Mais avec la loi du 18 juillet 2005, le Conseil de la concurrence jouit davantage d'indépendance financière.

Quant à la Commission bancaire. Elle est dépourvue de l'indépendance financière et liée au budget du pouvoir de tutelle, ce qui constitue une insuffisance et un handicap pour son bon fonctionnement et porte atteinte à son indépendance.

D'une façon générale, les dotations budgétaires dont bénéficient les autorités de régulation sont généralement insuffisantes et ne leur permettent pas de bien mener leur mission de régulation.

Aujourd'hui, il est primordial de penser à une réforme du contrôle exercé par l'exécutif sur ces autorités de régulation. Il est indéniable d'alléger ce lourd contrôle qui les accable et limite leur indépendance sur les deux plans organique et fonctionnelle. Il serait plus logique qu'elles disposent des mêmes prérogatives que les instances constitutionnelles.

C. La réforme des autorités de régulation : une réforme pertinente permettant la diminution de la pauvreté et les pratiques anticoncurrentielles

L'exclusion économique et sociale d'une grande partie de la population, surtout les classes les plus jeunes a amplement contribué aux troubles politiques et sociaux de 2011. Les causes de cette situation n'ont pas été éliminées. En effet, la lutte contre le chômage et la pauvreté sont un double défi pour l'actuel gouvernement. Dans cette perspective, l'encouragement de la libre initiative par le financement ne devrait pas se limiter aux titulaires de diplômes supérieures, mais plutôt cibler les couches sociales défavorisées à travers la microfinance qui cible les exclus du système bancaire classique en leur proposant des services financiers adaptés.

En ce sens, la microfinance s'impose comme un instrument de lutte contre la pauvreté à travers la création d'emploi et la génération de revenus permanents, en fixant les populations dans leurs localités autour de micro-projets et de microentreprises¹³⁴⁹, c'est ce qui permet de

¹³⁴⁹ « À l'origine, les ancêtres de la microfinance étaient des établissements de microcrédits fondés au XV^{ème} siècle en Europe avec l'assentiment de l'Eglise Catholique pour combattre l'appauvrissement de la population suite aux pratiques extravagantes de l'usure et des prêts à gage. Il s'agissait d'octroyer aux emprunteurs nécessiteux des prêts avec un taux d'intérêt très faible, voire nul. A partir de la seconde moitié du XIX^{ème} siècle, des systèmes de crédits mutuels/de coopératives d'épargne et de crédit ont vu le jour en Allemagne, en

réduire en premier lieu l'exode rural, tout en contribuant ainsi au développement économique national et local.

La promotion de la microfinance s'impose aussi comme un moyen de lutte contre la non-participation et l'exclusion. L'accès aux services de microfinance élargit la marge d'action économique des personnes qui ont de faibles revenus ou qui se trouvent dans des situations de détresse familiale¹³⁵⁰. La création de micro-entreprises est souvent la seule possibilité pour les jeunes tunisiens bien formés d'entrer sur le marché du travail et d'y exercer une première activité professionnelle.

En améliorant l'accès aux services de microfinance, on peut mieux protéger une partie de la population active contre les fluctuations de revenus et les situations d'urgence financière ou créer des possibilités d'emploi¹³⁵¹. L'article 7 du décret-loi du 5 novembre 2011 portant organisation de l'activité des institutions de microfinance¹³⁵² dispose que : « *est considéré microcrédit tout crédit visant l'aide à l'intégration économique et sociale. Les microcrédits sont accordés pour financer une activité génératrice de revenus et créatrice d'emplois. Ces crédits peuvent être accordés également pour financer des besoins visant l'amélioration des conditions de vie. Le montant maximum du microcrédit et les conditions de son octroi sont fixés par arrêté du ministre des finances* ».

La microfinance est une autorité dotée de la personnalité morale et de l'autonomie financière. Elle est indépendante dans l'exercice de ses fonctions et bénéficie de toutes les prérogatives nécessaires pour mener les missions qui lui sont attribuées en vertu des lois et réglementations en vigueur, ainsi que des prérogatives nécessaires à l'administration des services qu'elle crée à cet effet.

France et au Québec. Ces réseaux mutualistes visaient principalement la paysannerie et réussissaient à mobiliser l'épargne populaire pour financer les prêts agricoles. Au cours des années 1970, et devant la recrudescence de la pauvreté, de la misère populaire et de l'exploitation des masses par les usuriers, de nouveaux systèmes de microcrédits ont été créés pour lutter contre ces fléaux, initialement au Bangladesh et en Bolivie, puis dans divers pays en voie de développement d'Asie, d'Amérique latine et d'Afrique Subsaharienne. A ce propos, il est primordial d'évoquer l'œuvre grandiose de Muhammad YUNUS, Docteur en économie qui lança en 1976 au Bangladesh le premier programme du microcrédit tel que conçu de nos jours sous l'appellation de « *Grameen* », lequel programme donne naissance à la « *Grameen Bank* » en 1983 ». Derbel (N), « état des lieux et perspectives », mise en ligne le 13 juillet 2017, consulté le 5 mars 2018, URL : <http://www.leaders.com.tn/article/22682-microfinance-etat-des-lieux-et-perspectives>

¹³⁵⁰Seibi (Y), « La microfinance, une arme de lutte contre la pauvreté », mise en ligne le 9 janvier 2017, consulté le 5 mars 2018, URL : <https://www.espacemanager.com/la-micro-finance-une-arme-de-lutte-contre-la-pauvrete-en-tunisie.html>

¹³⁵¹« Promotion du secteur de la microfinance », mise en ligne 5 janvier 2016, consulté le 4 mars 2018, URL : <https://www.giz.de/en/worldwide/26971.html>

¹³⁵² Décret-loi n° 2011-117 du 5 novembre 2011 portant organisation de l'activité des institutions de micro finance, *JORT*, 2011, p. 2454.

L'introduction légale et institutionnelle de la microfinance en Tunisie a été tardive puisque la première loi sur le microcrédit n'est intervenue qu'en 1999¹³⁵³. Cette loi a permis de créer et de définir le statut d'une Association de microcrédit (AMC) et de consacrer la BTS (Banque Tunisienne de Solidarité) comme organisme de financement exclusif. Ces AMC restent de taille très réduite (850 clients en moyenne en 2010) en comparaison avec celles de la région et du monde (une moyenne respective en 2013 de 21.000 clients et de 13.500 clients). Outre ce handicap de taille, les AMC étaient confrontées à un problème de ressources du fait qu'elles étaient « *inféodées* » totalement à la BTS en termes de financement et de supervision. Quantitativement, et au bout de quelques années, la BTS n'était plus en mesure de satisfaire qu'une proportion des besoins de financement exprimé par les AMC¹³⁵⁴.

L'autorité de microfinance a été réformée par le décret-loi du 5 novembre 2011 portant sur l'organisation de l'activité des institutions de microfinance. Ce décret permet à des sociétés anonymes d'accorder des microcrédits sous la forme d'une aide à l'intégration économique et sociale pour financer une activité génératrice de revenus et créatrice d'emplois, ainsi que le financement des besoins visant à améliorer des conditions de vie.

Les institutions de microfinance se développent depuis quelques années à une vitesse folle, au point qu'elles sont au nombre de cinq à savoir *Tayssir* créée en mars 2014, *Microcred* en octobre 2014, *Advans* en janvier 2015, *le Centre Financier aux Entrepreneurs* en avril 2015 et enfin *Zitouna Tamkeen* en mai 2016. Cette dernière prenant pour cible les citoyens qui seraient plus portés sur le financement islamique. En effet, 40% des personnes à la recherche d'un micro-crédit refuseraient les crédits habituels et ont besoin d'un financement islamique. Pour ce faire, *Zitouna Tamkeen* intervient sur la base de deux modes de financement islamique à savoir la *mourabaha* et le *quard hassan*, en accordant des prêts pouvant atteindre 20 000 dinars pour les activités génératrices de revenus et 3 000 dinars pour l'amélioration des conditions de vie avec une durée maximum de 5 ans et un délai de grâce qui diffère selon la nature de l'activité¹³⁵⁵. Ces institutions mettent à la disposition de leur clientèle une large gamme de services financiers dans un objectif d'aide aux pauvres à surmonter les crises et à gérer leurs besoins financiers qui sont souvent d'une grande complexité.

¹³⁵³Loi organique n° 99-67 du 15 Juillet 1999 relative aux micro-crédits accordés par les associations, *JORT*, 1999, p. 456.

¹³⁵⁴Derbel (N), *op. cit.*

¹³⁵⁵Seibi (Y), *op. cit.*

Après la Révolution, le législateur a réformé l'ancienne loi du 29 juillet 1991 relative à la concurrence et aux prix par la loi du 15 septembre 2015¹³⁵⁶. Cette loi a pour objectif de fixer les dispositions régissant la liberté des prix, d'établir les règles présidant à la libre concurrence afin de garantir l'équilibre général du marché, l'efficacité économique et le bien-être du consommateur. Cette loi révisé et améliore certaines de ses dispositions pour consacrer la liberté des prix, la prohibition des pratiques anticoncurrentielles, des pratiques discriminatoires et la protection des consommateurs. Au moyen de cette loi, le cadre juridique a été enrichi par la mise en place d'une autorité indépendante, le Conseil de la concurrence, auparavant simple Commission spéciale relevant du ministère du commerce. Le Conseil de la concurrence est chargé de la mise en œuvre de la politique de la concurrence à travers des missions de surveillance du marché, de contrôle des concentrations, de promotion de la concurrence et de contrôle des pratiques anticoncurrentielles. Il a aussi des compétences juridictionnelles puisqu'il connaît des actions intentées devant lui en cas de pratiques anticoncurrentielles¹³⁵⁷.

La nouvelle loi a considérablement renforcé l'indépendance du Conseil de la concurrence. Le ministre chargé du commerce étant dorénavant tenu de consulter le Conseil de la concurrence pour toute exemption de pratiques anticoncurrentielles. Un autre changement important concerne le fait que désormais le Conseil est obligatoirement consulté sur les projets de textes législatifs et réglementaires tendant de manière directe à imposer des conditions particulières pour l'exercice d'une activité économique ou d'une profession ou à établir des restrictions pouvant entraver l'accès à un marché donné¹³⁵⁸.

Avec la nouvelle loi, les autorités de la concurrence et les autorités de régulation sectorielles peuvent coexister de différentes manières. L'article 15 dispose que : « *les autorités de régulation peuvent déposer des requêtes pour avis auprès du Conseil de la concurrence. En retour, le Président du Conseil de la concurrence informe le cas échéant, les autorités de régulation concernées par une auto-saisine les concernant. Le Conseil de la Concurrence doit également demander l'avis technique des autorités de régulation lors de*

¹³⁵⁶Loi n° 2015-36 du 15 septembre 2015 relative à la réorganisation de la concurrence et des prix (1), *JORT*, 2015, p. 2320.

¹³⁵⁷Rapport « Le travail législatif à l'épreuve de la Constitution tunisienne et des conventions internationales », préparé par Chaker (H), Ferchichi (W), 2015, p. 45.

¹³⁵⁸L'obligation de demander l'avis du Conseil de la concurrence pour ce qu'est des projets de textes législatifs n'affecte plus l'autonomie de décision mais elle agrandi les compétences consultatives du Conseil et favorise la démarche de bonne gouvernance des décisions administratives et incarne l'harmonisation des textes législatifs. Voir article 8, 10 et 11.

l'examen des requêtes dont il est saisi lorsqu'elles sont afférentes aux secteurs relevant de leur ressort ».

La nouvelle loi augmente aussi considérablement la transparence, en prévoyant que le Conseil de la concurrence publie ses décisions et avis rendus sur son site web officiel, sans avoir à attendre leur publication dans son rapport annuel d'activité. Par ailleurs, le ministre chargé du commerce doit désormais demander l'avis du Conseil avant de décider d'une exemption de la loi de la concurrence et publier sa décision en expliquant les motifs au Journal Officiel de la République Tunisienne. En ce qui concerne les concentrations, la décision du ministre d'autoriser, rejeter ou accepter une fusion sous conditions doit être rendue publique et motivée après avis du Conseil de la concurrence¹³⁵⁹.

D'emblée, l'environnement concurrentiel en Tunisie s'est nettement amélioré après la Révolution, étant donné que plusieurs hommes d'affaires se sont débarrassés de la peur qui les accablait sous l'Ancien Régime et ont fait recours au Conseil de la concurrence pour trancher dans plusieurs affaires ayant trait aux pratiques anticoncurrentielles exercées par certains acteurs dans l'ensemble des secteurs économiques du pays. Ces dossiers concernent notamment les secteurs de l'agriculture, la distribution d'hydrocarbures, le pèlerinage et la *Omra*¹³⁶⁰.

D'une manière générale, l'intervention de l'État en tant que régulateur pour la régulation de l'économie et pour faire face à la tutelle administrative est un changement que l'on pourrait dire « réussi ». L'intervention de l'État en tant qu'actionnaire serait-t-il une solution pour le renforcement de la gouvernance d'entreprise ?

¹³⁵⁹Brusick (PH), « lignes directrices de la bonne gouvernance : indépendance et transparence », mise en ligne mai 2017, consulté le 5 janvier 2018, URL http://unctad.org/fr/PublicationsLibrary/ditccplp2016d2_fr.pdf

¹³⁶⁰« La Révolution a permis l'amélioration de l'environnement concurrentiel en Tunisie », mise en ligne le 24 novembre 2012, consulté le 24 janvier 2017, URL : <https://www.webmanagercenter.com/2012/11/24/127828/la-revolution-a-permis-l-amelioration-de-l-environnement-concurrentiel-en-tunisie/>

Section 2. L'intervention de l'État en tant qu'actionnaire : le renforcement de la gouvernance d'entreprise

La notion d'État actionnaire n'est pas encore explicitement reconnue de nos jours en Tunisie. En France, le terme « *État actionnaire* » a été pour la première fois utilisé en 2001 dans le rapport annuel sur le secteur public économique du ministère de l'Économie et des Finances remis au Parlement. Aujourd'hui, cette expression bénéficie d'une légitimité certaine¹³⁶¹ car l'État a réellement un rôle d'actionnaire distinct de sa mission de puissance publique et parce qu'il est de plus en plus amené à être actionnaire et à se comporter comme tel. Enfin, l'État utilise les mécanismes de l'actionnariat afin de prendre ou de garder le contrôle d'une société, voire même pour la diriger, dès lors que sa participation le lui permet¹³⁶².

En France, l'État actionnaire¹³⁶³ a connu un essor important avec une évolution importante. Les déconvenues du secteur public ont contraint les États à rechercher une plus grande efficacité du contrôle des entreprises publiques. Si l'État devait gérer ses actifs économiques sans considération d'efficience, la logique économique voudrait qu'il s'en décharge en les privatisant ce qui n'est pas le cas. La défense des intérêts patrimoniaux de l'État actionnaire doit donc s'accompagner du développement des entreprises du périmètre de l'Agence des participations de l'État (Paragraphe 1). En Tunisie, l'État actionnaire s'est caractérisé par un système de gouvernance mal construit à l'origine qui se traduit par une mauvaise gestion des ressources publiques qui amène les autorités à renforcer ses contrôles. Au vu des changements politiques, économiques et sociaux après la Révolution, l'action de l'État est appelé à évoluer vers plus d'efficacité, de transparence et de responsabilité (Paragraphe 2).

Paragraphe 1. L'État actionnaire en France : un levier essentiel pour mener à bien la politique économique de l'État

Le rôle de l'État dans l'économie a connu une première évolution dans l'après Seconde Guerre mondiale, l'État exerce une tutelle sur les entreprises publiques. Rapidement, celle-ci a posée des problèmes. Ses limites quant à l'efficacité économique se sont révélées. Il a donc

¹³⁶¹G. Delion (A), « De l'État tuteur à l'État actionnaire », *RFAP*, 2007, p. 537.

¹³⁶²Noomane-Bejaoui (D), *op. cit.*, p. 270.

¹³⁶³La notion État actionnaire s'applique directement au cas des entreprises publiques qui ont le statut de S.A. (dont l'État détient tout ou partie des actions) mais peut s'appliquer par extension aux établissements publics (EPNA) même si ces entreprises n'ont pas de capital en actions.

fallu adapter le contrôle de l'État sur l'économie par une nouvelle action envers les entreprises publiques. Pour remédier à cette difficulté de gestion, le Premier ministre de l'époque, Jacques CHABAN-DELMAS, affirmait qu'il fallait « *faire des entreprises publiques du vrai entreprises, en leur restituant la maîtrise de leurs décisions* » et qu'à cet effet « *la contractualisation des rapports entre l'État et les entreprises publiques serait progressivement généralisée* »¹³⁶⁴. Ce changement de rapport entre l'État et les entreprises publiques fut le premier point de départ de l'évolution qui aujourd'hui a mené à l'État actionnaire. Des contrats de programme négociés entre les ministres de tutelle et les Présidents de certaines entreprises publiques ont ainsi été mis en place. En 1981, la gauche arrivée au pouvoir a entériné le choix de cette tutelle contractualisée à travers les contrats de plans dans un objectif assumé de planification. Si cette tutelle contractualisée a permis de remédier au caractère distant de la tutelle administrative, la pratique contractuelle comportait elle-même des faiblesses intrinsèques. Les objectifs n'étaient pas souvent réalistes, les contrats souffraient d'une absence de permanence de leur suivi et de moyens pour le faire, et la complexité et la mutabilité croissante des contextes économiques appelaient un changement de méthode et de moyens de gouvernance¹³⁶⁵.

Deux grands rapports ont été rédigés contribuant à la clarification du rôle de l'État actionnaire et de ses relations avec les entreprises publiques. Le premier est le rapport *Barbier de la Serre*¹³⁶⁶. Il préconise une clarification des différentes fonctions de l'État qui doit se traduire par une organisation et des procédures propres à chaque fonction, afin de fixer les responsabilités de chacun et de prémunir l'État comme ses entreprises contre la tentation d'une confusion des rôles¹³⁶⁷. En d'autres termes, il propose une séparation des procédures de l'actionnariat et de la tutelle. Il recommande également la disparition des contrôleurs d'État et des Commissaires du gouvernement¹³⁶⁸. Le second est le rapport *Douste-Blazy*¹³⁶⁹.

Ces principales réformes annoncées sont proches de celles que formulait déjà le rapport *Barbier de la Serre*. Parmi elles, l'évolution de l'organisation administrative à travers la réduction de l'ancienne tutelle et l'autonomisation de la fonction d'actionnaire au sein de la direction du Trésor. Le rapport préconise également l'amélioration de la gouvernance des

¹³⁶⁴Jousserand (M), *L'investissement de l'État au capital des entreprises*, Mémoire (M1), Université Lumière Lyon 2, 2014, p. 7.

¹³⁶⁵*Ibid*, p. 11.

¹³⁶⁶Rapport du Conseil d'État, « L'État actionnaire et le gouvernement des entreprises publiques », 2003, p. 67.

¹³⁶⁷Rapport Barbier de la Serre, *RFAP*, 2002, p. 2.

¹³⁶⁸Jousserand (M), *op, cit*, p. 7.

¹³⁶⁹Rapport de la commission d'enquête de l'Assemblée nationale sur la gestion des entreprises publiques, 2003, p. 90.

entreprises du secteur économique public et l'évolution du rôle de la Cour des comptes. Ces deux rapports ont permis une réelle prise de conscience sur la nécessité de moderniser les rapports entre l'État et les entreprises. Ils ont permis de comprendre que l'État actionnaire pouvait être un outil stratégique de l'économie. Il a donc fallu repenser l'action étatique de manière différente. Le point de départ de ce changement est le rapport annuel remis au Parlement par le ministère de l'économie et des finances de 2001 : « *l'État actionnaire et gouvernance des entreprises publiques* ».

L'État actionnaire a principalement deux bras d'actions. Le premier correspond en une prise de participation directe au capital des entreprises se faisant par l'intermédiaire de l'Agence des Participations de l'État (APE) qui est directement rattachée au ministère de l'économie et des finances et le second correspond à la Banque Publique d'Investissement (BPI)¹³⁷⁰ récemment créée. Elle est une institution distincte de l'État (A). Ces dernières années, il ressort que la difficulté principale de l'État actionnaire tient à ce qu'il doit en permanence concilier des objectifs nombreux et souvent contradictoires qui dépassent largement ses préoccupations patrimoniales. C'est dans cette logique que l'ordonnance du 20 août 2014 vient pour clarifier son rôle (B).

A. L'institutionnalisation de l'État actionnaire : une clarification des interventions de l'État

Les moyens d'action de l'État actionnaire se résument en deux. Le premier correspond à une prise de participation directe au capital des entreprises par l'intermédiaire de l'Agence des participations de l'État (1) et le second correspond à la Banque Publique d'Investissement (BPI) (2). L'Agence des participations de l'État s'est concentrée sur les participations majoritaires, alors que Bpifrance est un investisseur minoritaire. Elle n'intervient pas dans le financement de projets d'infrastructures, dans le secteur immobilier, dans le secteur financier et dans les sociétés d'économie mixte.

¹³⁷⁰ « La communication du Conseil des ministres du 15 janvier 2014 revient sur la répartition des rôles : « l'État interviendra ainsi directement par l'intermédiaire de l'Agence des participations de l'État (APE) et indirectement via Bpifrance, dont les doctrines d'investissement sont complémentaires. Bpifrance privilégie des prises de participations minoritaires dans des petites et moyennes entreprises et des entreprises de taille intermédiaire, avec une perspective de sortie au terme de la dynamique de développement, de croissance internationale ou de consolidation qu'il est venu soutenir. L'APE peut, et doit dans certains secteurs, avoir aussi bien une participation majoritaire qu'une participation avec un horizon de détention plus long » Elysée, Présidence de la République, compte rendu du Conseil des ministres du 15 janvier 2014, URL : <http://www.elysee.fr/conseils-des-ministres/article/compte-rendu-du-conseil-des-ministres-du-15-janvier-2014>, point 3.

1. L'agence des participations de l'État : une prise de participation directe au capital des entreprises

L'Agence des participations de l'État a été créée par le décret du 9 septembre 2004¹³⁷¹. Elle est directement rattachée au ministre chargé de l'économie et suit environ 80 entreprises de premier rang ou participations majeures¹³⁷². Elle a résulté d'un choix fort, celui d'incarner l'État actionnaire en le distinguant des autres interventions de l'État par la création d'une structure spécifique, créatrice et référente. Comme on peut le lire sur son site « *l'Agence des participations de l'État incarne l'État actionnaire, investisseur en fonds propres dans des entreprises jugées stratégiques par l'État, pour stabiliser leur capital ou les accompagner dans leur développement ou leur transformation* »¹³⁷³. De façon encore plus précise, l'article 2 du décret portant la création de l'APE dispose que : « *l'agence examine, en liaison avec les ministères intéressés, les principaux programmes d'investissement et de financement des entreprises ainsi que les projets d'acquisition ou de cession, d'accord commerciale ou de coopération et de recherche et développement. Elle propose au ministre chargé de l'économie la position de l'État actionnaire sur ces sujets et la met en œuvre* ».

La création de l'Agence des participations de l'État a été motivée par la volonté d'améliorer l'efficacité de la fonction d'actionnaire de l'État en renforçant son individualisation¹³⁷⁴. La mission essentielle de l'Agence est de défendre les intérêts patrimoniaux de l'État ce qui correspond à la notion d'État actionnaire distingué de l'État puissance publique qui peut au nom d'une stratégie prendre des décisions que ne prendrait pas un actionnaire privé ou soumettre certaines activités à une régulation. L'introduction du rapport de la Cour des comptes de 2008 précise qu'il « (...) *présente un bilan d'activité de l'APE dans l'exercice de sa mission de défense des intérêts patrimoniaux de l'État et souligne qu'au cours de l'année écoulée, celle-ci a poursuivi sa mission première, à laquelle elle consacre la majeure partie de ses ressources, qui est d'assurer la meilleure valorisation du portefeuille de sociétés relevant de son périmètre et de rechercher la création de valeur* »¹³⁷⁵.

¹³⁷¹Décret n°2004-963 du 9 septembre 2004 portant création du service à compétence nationale Agence des participations de l'État, *JORF*, 2004, p. 15929.

¹³⁷²« Par exemple, France Télécom, France télévision, Areva, EDF, GDF, Aéroports de Paris, Autoroutes de France, la RATP, SNCF, La Poste, Dexia, la Française des jeux », Colin (F), *Droit public économique*, *op. cit.*, p. 237.

¹³⁷³Voir ainsi le site de l'APE : <https://www.economie.gouv.fr/agence-participations-etat/Les-participations-publiques>

¹³⁷⁴Rapport d'activité, « L'agence des participations de l'État », 2015-2016, p. 9.

¹³⁷⁵Rapport Cour des comptes, « L'État actionnaire. Apports et limites de l'agence des participations de l'État », *op. cit.*, p. 22.

D'après l'article 1 du décret du 9 septembre 2004, l'Agence des participations de l'État « *exerce, en veillant aux intérêts patrimoniaux de l'État, la mission de l'État actionnaire dans les entreprises et organismes contrôlés ou détenus, majoritairement ou non, directement ou indirectement par l'État, qui figurent sur la liste annexée au présent décret* », et pour ce faire, « *elle met en œuvre les décisions et orientations de l'État actionnaire. Le commissaire aux participations de l'État, qui assure la direction générale de l'APE est sous l'autorité du ministre chargé de l'économie* ».

L'Agence des participations de l'État représente l'État aux Assemblées d'actionnaires et elle s'assure le cas échéant avec le Commissaire du gouvernement la cohérence des positions des représentants de l'État participant aux organes délibérants des entreprises qui relèvent de sa compétence. Elle évalue régulièrement la gestion mise en œuvre par les dirigeants de ces entreprises en liaison avec les autres administrations concernées. Elle met en œuvre pour le compte du directeur du trésor les opérations en capital concernant ces entreprises¹³⁷⁶.

Aujourd'hui, l'Agence des participations de l'État doit assumer trois missions principales. D'abord, incarner et exercer l'intégralité de la fonction d'actionnaire. Il doit distinguer le rôle d'actionnaire de l'État de ces autres fonctions économiques et mener les opérations en capital décidé. Ensuite, veiller aux intérêts patrimoniaux de l'État. Sans réduire cette attention portée aux intérêts patrimoniaux à une logique courte, elle doit au-delà des effets de la conjoncture économique veiller à ce que le patrimoine actionnarial de l'État s'accroisse pour les générations futures. Enfin, animer la politique actionnariale de l'État sous ses aspects économiques, industriels et sociaux. L'État actionnaire sans pour autant abandonner ses objectifs traditionnels s'attache désormais à promouvoir une stratégie industrielle globale anticipant les enjeux stratégiques des entreprises et menant une réflexion sectorielle au sein des filières¹³⁷⁷. Pour ce faire, l'Agence s'engage à participer activement à la gouvernance des entreprises. La participation des représentants de l'État aux organes sociaux des entités de son périmètre est un élément fondamental de la mission de l'État actionnaire¹³⁷⁸.

Pour l'exercice de ses missions, l'Agence des participations de l'État dispose d'une équipe resserrée avec un effectif de 29 cadres dirigeants et chargés d'affaires, fonctionnaires pour l'essentiel et d'agents contractuels notamment au sein des pôles d'expertise (financier,

¹³⁷⁶Cartier-Bresson (A), *op. cit.*, p. 299.

¹³⁷⁷Ministère de l'Économie et des Finances, *Rapport de l'État actionnaire*, URL : <http://www.economie.gouv.fr/agence-participations-etat/ressources-documentaires-1>, 2013, p 17.

¹³⁷⁸Rapport Cour des comptes, « L'État actionnaire. Apports et limites de l'agence des participations de l'État », *op. cit.*, p. 31.

ressources humaines, juridique, audit et comptabilité). S'ajoutent par ailleurs une vingtaine d'agents dans les fonctions support et les secrétariats, soit un total de 51 personnes¹³⁷⁹.

Depuis sa mise en place, l'Agence des participations de l'État a incité avec succès à la transposition aux entreprises publiques des meilleures pratiques de gouvernance du secteur privé. Positif pour la bonne gestion du secteur public, ce mouvement a également favorisé l'insertion du secteur public productif dans l'environnement concurrentiel. Elle est le nouvel outil de la gouvernance des entreprises publiques dont le rôle est de généraliser au secteur public les règles de bonne gouvernance¹³⁸⁰.

En 2010, une deuxième étape a consisté à rendre l'Agence des participations de l'État autonome vis-à-vis de la Direction Générale du trésor, direction ayant une influence majeure dans la conduite des politiques structurelles. En effet, au sein de cette direction, l'autonomie de décision de l'Agence en tant que gestionnaire du patrimoine des entreprises publiques ou des participations publiques était insuffisante. À partir de 2010, l'Agence rend compte directement au ministère de l'économie et de l'industrie ce qui renforce son autonomie et son influence non seulement au sein du ministère de l'économie et des finances, mais également au niveau interministériel.

Avec une soixantaine d'entreprises relevant de son périmètre, l'Agence des participations de l'État est présente dans des secteurs relativement différents. Elle investit dans trois entreprises du secteur énergétique (EDF, GDF Suez, Areva), dans dix secteurs de la défense (dont EADS, Safran, et Sogepa), trois du secteur des services (Orange, La Poste, Française des Jeux), trois du secteur des transports (SNCF, Air France – KLM), quatre de secteurs industriels divers (dont Renault, La Monnaie de Paris, et Imprimerie Nationale), vingt-neuf du secteur des infrastructures de transport (dont RFF, de nombreux aéroports, et de nombreux port maritime), quatre du secteur des médias (France Télévisions, Radio France, France Média Monde et Arte France), deux du secteur des services financiers (Dexia, SPPE), deux du secteur immobilier (Semmaris, Sovafim) et enfin, quatre entités en fin d'activité, Charbonnages de France, Entreprise minière et chimique, Établissement Public de Financement et de Restructuration et SGGP. En outre l'État est co-investisseur à hauteur de 50% de la Banque public d'investissement¹³⁸¹.

¹³⁷⁹Jousserand (M), *op, cit*, p. 25.

¹³⁸⁰Malecki (C), « L'État actionnaire et la gouvernance des entreprises publiques », *D*, 2005, p. 1028.

¹³⁸¹Jousserand (M), *op, cit*, p. 25.

Si l'État intervient directement par l'agence des participations de l'État, il pourrait intervenir indirectement par la Banque Publique d'Investissement qui offrirait de nouvelles perspectives quant à l'évolution de l'État actionnaire.

2. La Banque Publique d'Investissement : une institution distincte de l'État

La Banque publique d'investissement (BPI) était un engagement de campagne du Président de la République François HOLLANDE : « *Je créerai une Banque publique d'investissement. À travers ses fonds régionaux, je favoriserai le développement des PME et je permettrai aux régions, pivots de l'animation économique, de prendre des participations dans les entreprises stratégiques pour le développement local et la compétitivité de la France. Une partie des financements sera orientée vers l'économie sociale et solidaire* »¹³⁸². Selon le Premier ministre, Jean-Marc AYRAULT « *la mission de la BPI sera double : elle devra à la fois accorder des prêts aux PME et aux entreprises innovantes de secteurs stratégiques d'avenir (transition énergétique, numérique ou économie sociale), ainsi qu'investir en capital dans ces mêmes sociétés pour les accompagner tout au long leur développement et les aider à soutenir l'innovation* »¹³⁸³.

La Banque publique d'investissement est un outil permettant de dynamiser l'économie française, de la rendre plus compétitive, notamment parce qu'elle accompagne les entreprises dans leurs projets d'internationalisation et d'innovation, en offrant des solutions de financement pour soutenir leurs projets (création, développement par l'innovation, conquête de nouveaux marchés en France ou à l'international, investissement en fonds propres, reprise ou croissance externe, etc.). Son activité a fortement crû en 2014 avec 14 milliards d'euros de financements au total contre 13 milliards en 2013. Elle a accompagné 86 000 entreprises. Elle est un soutien incontournable des TPE : 15% des entreprises créées en 2014 ont bénéficié d'un soutien. De plus, un tiers des ETI ont été accompagnées par Bpifrance. Une bonne nouvelle pour la lutte contre le chômage : les entreprises financées créent plus d'emplois que la moyenne nationale (1,70% de croissance des effectifs contre 0,10% en 2014).¹³⁸⁴.

¹³⁸²Le Monde, Lemarié (A), « A quoi sert la Banque publique d'investissement, promesse du candidat Hollande ? », mise en ligne le 18 octobre 2018, consulté le 5 avril 2018, URL : https://www.lemonde.fr/economie/article/2012/10/18/a-quoi-sert-la-banque-publique-d-investissement_1777465_3234.html

¹³⁸³*Ibid.*

¹³⁸⁴« Bpifrance, la Banque publique d'investissement », mise en ligne le 11 février 2016, consulté le 5 mai 2018, URL : <https://www.gouvernement.fr/du-concret-pour-vous-bpifrance>

La Bpifrance a été créée par regroupement de plusieurs organismes publics de financement préexistants : CDC Investissement¹³⁸⁵, le Fonds spécial d'investissement (FSI)¹³⁸⁶ et OSEO¹³⁸⁷.

La loi du 31 décembre 2012 relative à la création de la Banque publique d'investissement¹³⁸⁸ permet de préciser notamment son objet et sa gouvernance. Selon son article 1^{er} « *la Banque publique d'investissement est un groupe public au service du financement et du développement des entreprises, agissant en appui des politiques publiques conduites par l'État et conduites par les régions. En vue de soutenir la croissance durable, l'emploi et la compétitivité de l'économie, elle favorise l'innovation, l'amorçage, le développement, l'internationalisation, la mutation et la transmission des entreprises, en contribuant à leur financement en prêts et en fonds propres* ».

Cette loi lui assigne un large champ d'intervention puisqu'elle favorise l'innovation, l'amorçage, le développement, l'internationalisation, la mutation et la transmission des entreprises investit de manière avisée pour financer des projets de long terme et peut stabiliser l'actionnariat de grands entreprises porteuses de croissance et de compétitivité¹³⁸⁹.

D'une manière générale, les tâches principales de la Bpifrance sont d'accompagner la croissance des entreprises : très petite entreprise (TPE), petite et moyenne entreprise (PME), entreprise de taille intermédiaire (ETI), préparer la compétitivité de demain en investissant dans des secteurs d'avenir : conversion numérique, écologique et énergétique de l'industrie, biotechnologies, économie sociale et solidaire (etc.), contribuer au développement d'un écosystème favorable à l'entrepreneuriat, en étant notamment au plus près de leurs préoccupations. C'est pourquoi la BPI dispose de 48 implantations régionales et 90% des décisions sont prises dans les régions¹³⁹⁰.

¹³⁸⁵CDC : Entreprises était une société de gestion, agréée par l'Autorité des marchés financiers, contrôlée à 100 % par la Caisse des dépôts et consignations (CDC). Elle est principalement en charge des missions d'intérêt public du groupe CDC dans le domaine du capital investissement ».

¹³⁸⁶Le FSI est un fonds d'investissement souverain créé en 2009 sous forme de société anonyme, dont l'activité principale consistait en la prise de participation au capital d'entreprises cotées et non cotées jugées stratégiques pour l'intérêt national.

¹³⁸⁷OSEO était une société anonyme créée en 2005, spécialisée dans le financement des investissements.

¹³⁸⁸Loi du 31 décembre 2012 relative à la création de la Banque publique d'investissement, *JORF*, 2013, p. 44.

¹³⁸⁹Cour des comptes, *L'Etat actionnaires : entités et politiques publiques*, Paris, La documentation française, 2017, p.81.

¹³⁹⁰« La Banque Publique d'Investissement accompagne le développement des entreprises », mise en ligne le 30 janvier 2013, consulté le 5 mai 2018, URL : <https://www.economie.gouv.fr/entreprises/banque-publique-investissement-BPI-developpement-entreprises>

Grâce à des dispositifs leur permettant d'entreprendre des investissements importants, les entreprises à potentiel de croissance soutenues par Bpifrance se développent plus vite que les entreprises similaires. De plus, les entreprises financées par Bpifrance créent plus d'emplois que la moyenne nationale (1,70% de croissance des effectifs contre 0,10% en 2014). L'intervention de Bpifrance vise également à limiter le risque de défaillance très élevé lié au démarrage d'une activité ou lorsqu'il est nécessaire d'impulser une nouvelle dynamique dans l'activité suite à une transmission. Bpifrance s'adresse aussi aux entreprises ayant un niveau de solvabilité faible et leur permet de continuer leur activité pendant les périodes de tensions sur leur trésorerie¹³⁹¹.

Bpifrance intervient en partenariat avec les acteurs privés en financement comme en investissement. Ses partenaires sont principalement les pôles de compétitivité, les Banques et les investisseurs en capital-risque, les régions et les partenaires à l'international (accords de coopération avec des homologues de Bpifrance dans les pays étrangers, les réseaux d'accompagnement à l'innovation, les fédérations professionnelles, les réseaux d'accompagnement à la création consulaires, associatifs, professionnels etc.)¹³⁹².

Toutes les opérations effectuées par Bpifrance sont guidées par des principes directeurs qu'il convient d'exposer. Premièrement, elle intervient en vue de créer via des prises de participations minoritaires un effet d'entraînement de l'investissement privé par l'investissement public. Elle recherche des Co-investisseurs privés auxquels elle laisse la majorité des parts afin de stimuler le marché de l'investissement. Deuxièmement, la Bpifrance est un investisseur avisé opérant aux conditions de marché. Ce principe assure la compatibilité de l'investissement aux règles européennes. Troisièmement, la Bpifrance est un investisseur patient¹³⁹³. Autrement dit, elle accepte que la rentabilité de ses investissements se matérialise sur un horizon de temps plus long que la plupart des investisseurs privés. Enfin, elle est au service de l'intérêt collectif. Les décisions d'investissements doivent être prises en plus de l'appréciation de la performance financière des entreprises, au regard de l'impact des projets sur la compétitivité de l'économie française¹³⁹⁴.

¹³⁹¹« Bpifrance, la Banque publique d'investissement », mise en ligne le 11 février 2016, consulté le 5 mai 2018, URL : <https://www.gouvernement.fr/du-concret-pour-vous-bpifrance>

¹³⁹²« Bpifrance », mise en ligne 20-6-2014, consulté le 10 décembre 2017, URL : www.bpifrance.fr.

¹³⁹³Banque Publique d'Investissement, *Doctrine d'intervention de bpifrance*, 2014, p 7.

¹³⁹⁴« Bpifrance », *op. cit.*

¹³⁹⁴Banque Publique d'Investissement, *Doctrine d'intervention de bpifrance, op. cit.* p 7.

Bpifrance a mis en œuvre une stratégie renouvelée d'intervention en fonds propres dans les entreprises. La stratégie poursuivie par le métier « *fonds de fonds* », visant à favoriser la consolidation du marché du capital investissement par la croissance de la taille des fonds, semble particulièrement positive dans la mesure où elle incite à la création de fonds plus gros, dont la taille doit permettre d'attirer les investisseurs institutionnels et de soutenir financièrement les entreprises dans la durée¹³⁹⁵. Bpifrance a réussi à occuper une place majeure dans le champ de l'innovation et de l'entrepreneuriat.

Malgré le développement de l'État actionnaire en France, plusieurs critiques ont y été adressées. Aujourd'hui, il cherche un nouvel équilibre entre la multiplicité de ses fonctions.

B. Les contradictions de l'État actionnaire : vers la recherche d'un équilibre entre les différentes fonctions de l'État

La difficulté principale de l'État actionnaire tient à ce qu'il doit en permanence concilier des objectifs nombreux et souvent contradictoires qui dépassent largement ses préoccupations patrimoniales. L'exercice par l'État de son rôle d'actionnaire reste très compliqué par la pluralité des missions qu'il exerce (1). L'action de l'État dans les entreprises publiques manque depuis longtemps de clarification. C'est dans cette logique que l'ordonnance du 20 août 2014 relative à la gouvernance et aux opérations sur le capital des sociétés à participation publique vient pour clarifier ce rôle (2).

1. L'État : un actionnaire multicéphale

Contrairement à un gestionnaire d'actifs privé dont l'objectif principal sinon unique est la valorisation de son patrimoine, l'État est un actionnaire atypique soumis à une pluralité d'exigences. L'État actionnaire coexiste avec l'État porteur de politiques publiques et prescripteur de missions de service public, l'État gestionnaire des finances publiques, l'État régulateur et l'État client¹³⁹⁶.

¹³⁹⁵Rapport public, « L'État actionnaire, l'Agence de participation de l'État », *op. cit.*, p. 23.

¹³⁹⁶« Tutelle, actionnariat public et régulation publique ne doivent pas être confondus. La régulation, qu'elle émane d'un service de l'État ou d'une autorité de régulation indépendante, concerne tous les secteurs d'un marché, avec pour but principal l'équilibre de leurs relations en vue de promouvoir la concurrence et les autres finalités d'intérêt général. La tutelle concerne les seuls opérateurs publics et a pour objectif de permettre à l'État de conduire une politique dans les secteurs où sa présence est jugée nécessaire pour des raisons touchant aux finalités du secteur public. Ainsi, la tendance au développement des nouvelles formes de régulation du marché, orientées vers la mise en concurrence des opérateurs et l'égalisation de leur statut, impose-t-il moins de tutelle. L'entrepreneuriat public, même s'il comporte des frontières plus restreintes qu'autrefois et emprunte, pour son efficacité, les méthodes managériales du secteur privé et plus généralement celles du gouvernement d'entreprise,

La politique conduite par l'État actionnaire a connu un grand changement auquel la crise financière de 2008 a largement contribué. Il a donc dû conduire une stratégie de redressement et de reconquête industrielle associée à une action de rééquilibrage par rapport aux défaillances du marché dans le domaine économique et financier¹³⁹⁷. Comme l'a souligné la Cour des comptes dans son rapport de 2017 « *après plusieurs vagues de privatisations, l'État conserve, en tant qu'actionnaire, des spécificités irréductibles. Sa place dans l'économie, ses motivations particulières et ses mécanismes décisionnels font de lui un acteur à part du secteur productif national* »¹³⁹⁸. Cette nouvelle fonction d'actionnaire constitue un instrument fondamental de la politique d'assainissement budgétaire. En effet, l'État a choisi de mettre en avant la vision industrielle du pilotage de ses participations tout en proposant pour les entreprises concernées une stratégie de développement industriel et économique de long terme dans le respect des intérêts patrimoniaux de la nation et de l'objet social de chaque société. Si besoin, l'État actionnaire accompagne financièrement les entreprises dans leurs projets de développement.

L'État en tant que gestionnaire des finances publiques entretient quant à lui un lien de dépendance important notamment dans le secteur de l'audiovisuel public dont les recettes proviennent à 80% de la contribution à l'audiovisuel public. Les décisions et la ligne éditoriale du groupe France Télévisions peuvent être affectées par ce lien de dépendance. Aussi, la Poste qui a pu investir et se développer grâce à un changement bienvenu de statut et à une augmentation de capital. Également, Areva, dont le développement capitaliste a été rendu possible par une contribution publique. Cette nouvelle méthode de gestion proactive de l'État actionnaire permet l'émergence d'entreprises de référence et encourage par ailleurs le développement de filières d'excellence au service de l'économie française¹³⁹⁹.

Avec l'ouverture des marchés à la concurrence et en application de dispositions européennes, l'État régulateur délègue à des autorités indépendantes cette responsabilité de régulation naguère exercée par les administrations centrales. Donc, en tant que régulateur, il est reproché à l'État actionnaire d'agir en défaveur d'entreprises concurrentes aux entreprises dans lesquelles il détient des participations. Des lois ou des règlements peuvent défavoriser certaines entreprises. Dans le secteur de l'électricité par exemple, certaines entreprises à

doit conserver sa raison d'être, à savoir la possibilité pour l'État d'utiliser les entreprises publiques dans le cadre de sa mission générale de régulation de l'économie ». Colson (J-PH), Idoux (P), *op. cit.*, p. 750.

¹³⁹⁷Louvaris (A), *op. cit.*, p. 45.

¹³⁹⁸Cour des comptes, *L'État actionnaires : entités et politiques publiques*, *op. cit.*, p. 4.

¹³⁹⁹Vie publique, « L'État actionnaire, son adaptation à la libéralisation de l'économie », *op. cit.* Voir aussi, Rapport du Conseil d'État « L'État actionnaire », *op. cit.*, p. 60.

capitaux privés ont récemment dénoncé la fixation de tarifs réglementés, favorables à l'opérateur historique (EDF)¹⁴⁰⁰.

L'État client joue un rôle clé dans les secteurs qui dépendent de la commande publique, essentiellement la défense même si la part des commandes militaires dans les activités des groupes concernés a eu tendance à décroître au profit des activités civiles. Par ailleurs, le rôle de client que joue l'État surtout dans le secteur de la défense peut influencer en faveur des entreprises françaises. Selon le Livre Blanc sur la défense et la sécurité nationale de 2013, l'autonomie stratégique de la France repose sur l'existence d'une industrie de la défense¹⁴⁰¹.

Nous relevons ainsi, que l'État actionnaire a plusieurs rôles à jouer¹⁴⁰². Il est chargé de gérer les participations détenues dans les entreprises. Il est garant de la valeur des actifs publics et doit défendre par ses décisions et par ses représentants dans les organes de gouvernance l'intérêt social des entreprises qu'il détient. Il est porteur de politiques publiques et prescripteur de missions de service public et doit mettre en œuvre des politiques d'intérêt général : protection des intérêts essentiels de la nation, protection de la santé et de l'environnement, politique de l'emploi, action sociale, aménagement du territoire, politique des transports, gestion du domaine public, (etc.).

Au regard des différents secteurs dans lesquels l'État intervient, on peut estimer qu'il se concentre surtout sur des secteurs stratégiques. L'énergie est à la fois un enjeu économique fondamental et un enjeu de souveraineté nationale afin de ne pas être dépendant de la géopolitique mondiale. L'industrie de défense concerne les mêmes enjeux à la fois économiques et de souveraineté nationale. Le secteur des transports et le secteur des médias relèvent aussi de considération d'intérêt général. Pour le premier, l'État français a décidé très tôt de prendre en charge les activités de transport avec la création le 1^{er} janvier 1938 de la Société Nationale des Chemins De Fer suite au protocole d'accord signé le 31 août 1937 entre l'État et les compagnies de chemin de fer. Concernant le secteur des médias, l'État investit dans des entreprises assurant le service public audiovisuel. À côté de ces secteurs que l'on peut qualifier de « *stratégiques* », l'État intervient dans des entreprises dans lesquelles il est

¹⁴⁰⁰Vie publique, « L'État actionnaire, son adaptation à la libéralisation de l'économie », *op. cit.*

¹⁴⁰¹*Ibid.*

¹⁴⁰²Contrairement en France, plusieurs pays étrangers séparent les activités des entreprises publiques de la sphère gouvernementale. Elles consistent à clarifier le cadre d'exercice des actionnaires publics et à distinguer les différentes missions de la puissance publique. Par exemple la politique de l'État actionnaire en Norvège qui repose sur une séparation stricte des rôles entre l'État, Conseil d'administration et la direction de l'entreprise et une autonomie de gestion de l'entreprise.

plus difficile de saisir l'enjeu d'intérêt général qui a motivé l'investissement. Tel est le cas par exemple de la Française des Jeux.

La puissance publique exerce tous ces rôles simultanément, en donnant à chacun une pondération différente, souvent la défense de ses intérêts patrimoniaux et de l'intérêt social des entreprises qu'il détient passe après les autres objectifs. La variété des objectifs a aussi pour effet de multiplier les interlocuteurs. Une même entreprise peut avoir plusieurs dizaines de correspondants. Cette polyphonie administrative et politique affaiblit l'État face aux dirigeants des entreprises et entrave sa capacité d'anticipation¹⁴⁰³. Aussi des conflits d'intérêts peuvent apparaître lorsque l'État tient plusieurs rôles au sein d'un même secteur. Donnons l'exemple du secteur aérien, l'État est à la fois actionnaire majoritaire d'Aéroports de Paris, actionnaire de référence d'Air France-KLM, actionnaire minoritaire d'Airbus, régulateur du trafic aérien et responsable de la tarification des droits aéroportuaires. Les pouvoirs publics sont ainsi confrontés à la difficulté de choisir entre des objectifs parfois contradictoires.

En raison de l'identification insuffisante de sa fonction d'actionnaire, l'État n'exerçait pas son rôle de propriétaire capitaliste de manière satisfaisante. Pour y faire face, le législateur a créé l'ordonnance du 20 août 2014 relative à la gouvernance et aux opérations sur le capital des sociétés à participation publique¹⁴⁰⁴ qui va clarifier l'action de l'État actionnaire.

2. La clarification de l'action de l'État dans les entreprises publiques : l'ordonnance de 2014

L'ordonnance du 20 août 2014 ratifiée et partiellement modifiée par la loi du 6 août 2015 dit « *loi Macron* »¹⁴⁰⁵ a rénové les règles de gouvernance des sociétés à participation publique et le régime des opérations sur leur capital. Cette ordonnance vise à clarifier le cadre d'intervention de l'État actionnaire dans les entreprises publiques¹⁴⁰⁶. Elle a pour objectif de permettre à l'État d'influencer avec autant de poids et d'autorité qu'un actionnaire de référence de droit commun. Elle permet également à l'État d'élargir son vivier

¹⁴⁰³Cour des comptes, *L'État actionnaire. Entités et politiques publiques*, op. cit., p. 16.

¹⁴⁰⁴Ordonnance n°2014-948 du 20 août 2014 relative à la gouvernance et aux opérations sur le capital des sociétés à participation publique, *JORF*, 2014, p.14009.

¹⁴⁰⁵Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, *JORF*, 2015, p.13537.

¹⁴⁰⁶L'ordonnance a abrogé la plupart des anciens textes, la loi du 26 juillet 1983 relative à la démocratisation du secteur public (DSP) restant en vigueur avec un champ d'application réduit aux établissements publics.

d'administrateur afin que les entreprises publiques bénéficient de l'expérience des personnes issues tant du secteur public que du secteur privé¹⁴⁰⁷.

L'ordonnance a en effet mis fin aux règles spéciales relatives aux opérations sur le capital des entreprises publiques à la taille de leur Conseil d'administration, ainsi, les conditions de nomination des membres désignés ou proposés par l'État ont été clarifiées, en recherchant un équilibre entre la souplesse des règles de droit commun et les spécificités découlant de leur contrôle public comme la « *règle du tiers* » pour la représentation des salariés. La même réforme a permis de sécuriser et d'assouplir dans le respect des principes constitutionnels les opérations de cession, de participations publiques selon le rang des sociétés et les procédures de cession¹⁴⁰⁸.

Le champ de l'ordonnance est vaste. Elle porte à la fois sur le fonctionnement des Conseils d'administration, la nomination des administrateurs, la gouvernance et la désignation des dirigeants, ainsi que les opérations d'acquisition et de cession que l'État peut mener¹⁴⁰⁹.

Autre changement de taille, l'État en tant que personne morale n'aura plus qu'un seul représentant dans les Conseils d'administration. Dans les entreprises publiques (plus de 50 % de détention), il aura obligatoirement un administrateur (issu de l'APE), les autres membres étant désignés en Assemblée générale. En deçà de 50 %, il a la possibilité d'avoir un représentant, mais pas l'obligation contrairement au cadre actuel. Une façon pour l'État de se délier les mains afin de réduire plus facilement sa participation s'il le souhaite. À l'inverse, un certain nombre de sièges sont réservés à des personnalités qu'il pourra proposer et qui pourront être issues du privé¹⁴¹⁰.

L'ordonnance a créé enfin une fonction de Commissaire du gouvernement au sein des entreprises. Elle existe déjà chez EDF pour dissocier le rôle de l'actionnaire de celui de l'État client ou régulateur. Dernier volet de l'ordonnance est les cessions ou acquisitions de participations, en particulier cotées. La Commission des participations et des transferts (CPT) devra désormais être consultée pour les opérations de cession, même si celles-ci n'entraînent

¹⁴⁰⁷Lignièrès (P), « L'État actionnaire, Une boîte à outils juridique enrichie pour compenser une capacité financière réduite », *La semaine juridique*, 2014, p. 2294.

¹⁴⁰⁸Sauvé (J-M), « Introduction », Actes de colloque *Les entreprises publiques*, Paris, La documentation française, 2016, p. 7.

¹⁴⁰⁹Conesa (E), « L'État actionnaire modernise ses règles de gouvernance », mise en ligne le 20 août 2014, consulté le 5 mars 2018, URL : https://www.lesechos.fr/20/08/2014/LesEchos/21753-008-ECH_1-etat-actionnaire-modernise-ses-regles-de-gouvernance.htm#fyBTTWCe7y4rh8Jc.99https://www.lesechos.fr/20/08/2014/LesEchos/21753-008-ECH_1-etat-actionnaire-modernise-ses-regles-de-gouvernance.htm

¹⁴¹⁰*Ibid.*

pas de privatisation. Elle pourra également être saisie pour les opérations d'acquisition, ce qui n'est pas le cas aujourd'hui¹⁴¹¹.

Actuellement, l'État actionnaire dispose de leviers plus puissants pour une intervention clarifiée au regard des différents rôles qu'il exerce. Par exemple, dans les Conseils d'administrations, les ministères de tutelle ne sont plus membres-administrateurs, mais peuvent être désignés Commissaires du gouvernement. Cela met fin à la confusion des rôles au sein de la gouvernance des entreprises publiques.

D'emblée, l'ordonnance de 2014 constitue un progrès mais la clarification des motifs d'intervention reste cependant partielle. L'ordonnance ne s'applique en revanche qu'aux sociétés et non aux établissements publics ce qui exclut notamment la SNCF et la RATP¹⁴¹². L'ordonnance a utilement clarifié le cadre d'intervention de l'État actionnaire, mais elle n'a toutefois pas supprimé les redondances et les complexités existantes comme le recours fréquent à des seuils de détention à portée parfois symbolique qui s'ajoutent à des protections règlementaires fortes comme dans le cas d'Engie¹⁴¹³ ou du groupe ADP¹⁴¹⁴.

Paragraphe 2. L'État actionnaire en Tunisie : de l'absence d'une stratégie claire à une volonté de réforme

L'État a un rôle ambivalent auprès des entreprises publiques puisqu'il est actionnaire et à ce titre soucieux des performances économiques et financières des entreprises. Malheureusement, en Tunisie, le rôle de l'État comme actionnaire est faible (A). Aujourd'hui, une réforme de la gouvernance des entreprises publiques devrait être entamée sans plus tarder. Le renforcement de la fonction actionnaire, le retour à la responsabilisation des dirigeants et l'allègement des contrôles de conformité apparaissent comme les clés d'une amélioration de l'efficacité des entreprises publiques (B).

¹⁴¹¹Conesa (E), « L'État actionnaire modernise ses règles de gouvernance », mise en ligne le 20 août 2014, consulté le 5 mars 2018, URL : https://www.lesechos.fr/20/08/2014/LesEchos/21753-008-ECH_1-etat-actionnaire-modernise-ses-regles-de-gouvernance.htm#fyBTTWCe7y4rh8Jc.99https://www.lesechos.fr/20/08/2014/LesEchos/21753-008-ECH_1-etat-actionnaire-modernise-ses-regles-de-gouvernance.htm

¹⁴¹²Cour des comptes, *L'État actionnaire, entités et politiques publiques*, op. cit, p. 16.

¹⁴¹³Engie, anciennement GDF Suez, est un groupe industriel énergétique français. C'est le troisième plus grand groupe mondial dans le secteur de l'énergie en 2015. Son principal actionnaire est l'État français qui détient un quart du capital.

¹⁴¹⁴Groupe ADP, anciennement Aéroports de Paris, est une entreprise française qui construit, aménage et exploite des plates-formes aéroportuaires.

A. Les principaux facteurs expliquant la contre-performance de la fonction actionnaire de l'État

En Tunisie, la fonction actionnaire de l'État reste faible. C'est le résultat notamment de l'émiettement institutionnel mais aussi du manque de ressources et de la supériorité du rôle du ministre de tutelle. L'État actionnaire se caractérise par un système de gouvernance mal construit à l'origine et qui se traduit par une mauvaise gestion des ressources publiques qui amène les autorités à renforcer ses contrôles qui dans le même temps déresponsabilisent davantage les dirigeants de ces entreprises. Il ne semble pas qu'il y ait eu de grandes réformes des entreprises publiques depuis les années quatre-vingt-dix à la différence de la France¹⁴¹⁵.

Le diagnostic largement partagé de la situation des entreprises publiques en Tunisie remet en cause leur gouvernance et souligne de nombreux dysfonctionnements tels que les trop nombreux contrôles qui ont affecté le fonctionnement et la performance des entreprises publiques, alors que le rôle d'État actionnaire s'avère peu assuré. Dans le même sens, la diversité des structures en charge de la supervision, la complexité du paysage administratif ainsi que l'implication de plus en plus déterminante de nouvelles parties prenantes notamment à travers les mouvements sociaux et les revendications de la société civile nuisent à la performance des établissements publics.

Pour chaque entreprise, il existe trois institutions différentes. Le ministère de tutelle, le Premier ministre qui dispose de deux unités indépendantes : l'Unité de suivi de l'organisation des entreprises publiques et l'Unité de suivi des systèmes de productivité dans les entreprises publiques et enfin, la Direction Générale de participations du ministère des Finances.

Les ministères de tutelle ont pour responsabilité principale de surveiller les entreprises publiques de leur secteur. Ils sont responsables de l'approbation des contrats-programmes, des budgets provisionnels, des états financiers, des délibérations du Conseil d'administration, des grilles des salaires et des augmentations de salaire¹⁴¹⁶. En outre, ils examinent pratiquement toutes les questions relatives aux ressources humaines et à l'organisation¹⁴¹⁷. Conformément à la loi de 1989 et les décrets d'application, les ministères de tutelle ont les responsabilités suivantes « *nomination des membres du Conseil d'administration, en général, le ministre de*

¹⁴¹⁵Rapport « Pour une meilleure gouvernance des entreprises publiques en Tunisie », *op. cit.*, p. 8.

¹⁴¹⁶Rapport de synthèse sur la réforme des entreprises publiques en Tunisie, Mars 2018, p. 16.

¹⁴¹⁷Par exemple, organigrammes, statuts spéciaux, titres de classement des emplois, plans de compensation, conditions de nomination, programmes de recrutement, augmentations de salaires, voyages à l'étranger, et systèmes de suivi des performances.

tutelle nomme deux ou trois représentants et les autres ministères nomment d'autres représentants, nomination des dirigeants. Un ministre nomme le président-directeur général (PDG) et l'équipe de direction, approbation des décisions du conseil d'administration. Les décisions des Conseils d'administration des entreprises publiques sont soumises à l'approbation du ministre de tutelle. Les décisions ne deviennent applicables qu'après accord explicite de ce dernier. Il s'agit notamment des décisions qui sont normalement considérées comme la responsabilité des actionnaires (contrats de performance, états financiers, approbation du budget et de son exécution et rémunération de la direction), la loi donne le pouvoir au ministre d'approuver ou non les décisions relatives aux rémunérations, organigrammes et recrutements. Aussi, toute modification des entreprises publiques entraînant des changements dans l'organigramme ou l'ouverture de postes de direction est soumise à autorisation préalable du ministère de tutelle. Ces modifications font l'objet de la publication d'un décret du chef du Gouvernement »¹⁴¹⁸.

L'Unité de suivi de l'organisation créée en 2002 a pour objectif de fournir des avis sur les projets de lois et règlements relatifs aux entreprises publiques, participer à l'élaboration des politiques de rémunération dans les entreprises publiques et approuver les propositions des entreprises publiques dans les domaines des changements juridiques, des plans de rémunération et des organigrammes. Alors que l'Unité de suivi de la productivité des entreprises publiques créée en 2002 est chargée de surveiller la performance des entreprises et de participer au développement des contrats de performance passés avec leurs dirigeants. L'Unité est également responsable de l'élaboration des rapports sur les entreprises publiques, de l'actualisation de la base de données sur les entreprises publiques et des procédures relatives à la nomination des représentants spéciaux de l'État. Enfin, la Direction Générale des participations du ministère des Finances qui est responsable de la gestion du portefeuille de l'État. Elle met en œuvre la politique du gouvernement sur les opérations capitalistiques (achat, cession fusion, restructuration, (etc.)) des entreprises publiques et sur les intérêts de l'État¹⁴¹⁹.

L'organisation institutionnelle telle que définie ne constitue pas un ensemble structuré et cohérent. Elle présente ainsi de nombreuses limites. L'absence de séparation claire entre les missions de contrôle et de gestion conduit à des interférences directes des ministères dans les

¹⁴¹⁸Loi n°89-9 du 1^{er} février 1989 relative aux participations, entreprises et établissements publics telle que modifiée et complétée par la loi n°94-102 du 1^{er} Aout 1994, la loi nn°96-74 du 29 juillet 1996, la loi n°99-38 du 3 Mai 1999 et la loi n°2001-33 du 29 mars 2001.

¹⁴¹⁹Rapport « Pour une meilleure gouvernance des entreprises publiques en Tunisie », *op, cit*, p. 8.

opérations qui viennent ralentir la prise de décision et *in fine*, déresponsabilise les Conseils d'administration. Par ailleurs, la multiplicité des fonctions assumées par l'État sans distinction claire (actionnaire, contrôleur, décideur politique, régulateur, etc.) risque d'entraîner des dysfonctionnements et des pratiques anticoncurrentielles sur le marché. Les différents ministères de tutelle, bien qu'ayant une connaissance certains des secteurs manquent de compétences opérationnelles, notamment financières et commerciales. Enfin, la fragmentation de la fonction rend les contrôles complexes et parfois inefficaces et la redevabilité diffuse, voire inexistante¹⁴²⁰.

Dans un modèle efficace, la Direction Générale est responsable pour définir la vision, la mission, les objectifs, la stratégie et les valeurs de l'entreprise. L'encadrement est la courroie de transmission de toutes les décisions stratégiques de la Direction Générale vers l'ensemble des collaborateurs de l'entreprise. De sa capacité à intégrer, supporter et communiquer la vision, la mission, les objectifs et les valeurs de l'entreprise et à donner l'exemple dépendent les degrés de motivation, d'engagement et de satisfaction des collaborateurs. Si, ni la Direction Générale ni le reste de l'encadrement ne sont préparés, ni formés, ni même chargés d'effectuer ce travail, il n'y aura pas de rôle moteur de l'encadrement. C'est malheureusement le cas dans la plupart des entreprises publiques tunisiennes. Ceux qui persistent parmi les dirigeants de ces grandes entreprises et qui s'aventurent à vouloir changer des choses se heurtent systématiquement à la sacro-sainte approbation préalable du ministère de tutelle, même lorsque cela relève profondément de leurs fonctions de dirigeants d'entreprises¹⁴²¹.

La fonction actionnaire souffre de plusieurs insuffisances reconnues dans leur ensemble par toutes les institutions de la chaîne. On constate une confusion généralisée dans la conception même des différents rôles de l'État. Elle se matérialise dans l'utilisation extensive du terme de « *tutelle* » qui englobe souvent la fonction « *actionnaire* », mais aussi celle de contrôle des deniers publics ou encore de développement économique et social du pays. En outre, cette fonction « *actionnaire* » n'est ni clairement identifiée au sein du dispositif étatique ni appliquée avec toute la vigueur requise¹⁴²².

¹⁴²⁰Rapport « La réforme des entreprises publiques en Tunisie », *op, cit*, p. 17.

¹⁴²¹Abaab (H), « Le désastre Managérial des Entreprises Publiques Tunisiennes : Un modèle de management insensé », mise en ligne le 7 septembre 2016, consulté le 7 mars 2018. URL: <http://www.leaders.com.tn/article/20529-le-desastre-managerial-des-entreprises-publiques-tunisiennes-un-model-de-management-insense>

¹⁴²²Rapport « La réforme des entreprises publiques en Tunisie », *op, cit*, p. 17.

La fonction actionnaire dans le dispositif tunisien est en théorie remplie par les contrats-programmes qui lient les entreprises publiques aux objectifs de l'État et les représentants de l'État aux Conseils d'administration des entreprises publiques. Sur le principe, les contrats-programmes correspondent à une bonne pratique dans la mesure où ils fixent clairement aux entreprises publiques les orientations et buts à atteindre. Ces contrats-programmes existent dans de nombreux pays comme en France. En analysant les conditions d'élaboration et de suivi des contrats-programmes en Tunisie, on peut estimer qu'ils comportent de nombreuses faiblesses. D'abord, ils ne sont pas systématiques, c'est-à-dire qu'ils ne sont pas mis en place dans toutes les entreprises publiques, 80% des entreprises en disposent, parmi les 20% restants. Ensuite, ils ne sont pas contraignants. Bien qu'ils revêtent une apparence contractuelle il arrive très fréquemment que les engagements réciproques ne soient pas respectés. Par exemple, une entreprise publique s'engage à faire un investissement dont le financement pourra être assuré par le relèvement d'un prix administré. Si, l'État ne donne pas suite en vertu d'un choix politique ultérieur différent, l'entreprise publique est alors déliée de ses obligations et le contrat tombe de fait en désuétude. Même si l'État respecte ses engagements dans l'hypothèse où l'entreprise publique ne réaliserait pas ses objectifs, le dispositif n'étant pas assorti de sanction, il n'y aurait pas de conséquences pour le PDG de l'entreprise. Il convient également de signaler que les contrats-programmes ne sont pas rendus publics. Enfin, ils sont de facture très inégale. La qualité de ces contrats est parfois médiocre et témoigne du peu d'attention que portent certaines entreprises publiques dans l'élaboration d'un document qu'elles jugent d'une importance mineure¹⁴²³.

Pour faire face à ces défis, une réforme de la gouvernance des entreprises publiques devrait être entamée sans plus tarder. Aujourd'hui, la réforme de la fonction actionnaire de l'État et la gouvernance des entreprises publiques est une question cruciale pour le développement économique et social de la Tunisie pour trois raisons principales. Premièrement, la Révolution tunisienne a lancé un débat sur la gouvernance des établissements et sociétés publics dans la mesure où plusieurs affaires liant le clan BEN ALI à des établissements publics ont vu le jour. Deuxièmement, à l'heure où la marge de manœuvre fiscale est de plus en plus limitée, il est important d'identifier les risques budgétaires potentiels liés aux établissements et sociétés publics. Enfin, ces derniers jouent un rôle essentiel dans des secteurs clés de l'économie tunisienne comme le secteur bancaire, les

¹⁴²³Rapport, Tunisie, « Pour une meilleure gouvernance des entreprises publiques en Tunisie », *op. cit.*, p. 8.

transports ou l'industrie et ont donc un impact économique et social très important aujourd'hui.

B. La nécessité de repenser la fonction actionnariale de l'État

Après la Révolution, le gouvernement de Youssef CHAHED a proposé une série de mesures pour une restructuration des entreprises publiques et pour une meilleure stratégie de l'État actionnaire (1). En outre, l'intervention des organisations internationales et des institutions financières internationales a été une bonne initiative pour améliorer la fonction actionnaire de l'État (2).

1. Les mesures prises par le gouvernement pour améliorer la fonction actionnaire de l'État

Selon un rapport gouvernemental en date du 15 mai 2017, les entreprises publiques en Tunisie étaient au nombre de 104 en 2014, travaillant dans 21 secteurs de production et de services. Elles dégageaient en 2010 des bénéfices d'un total d'un peu plus de 1,176 Milliard DT. Six années plus tard, en 2015, elles affichaient un déficit de presque 1,1 Milliard DT. À la fin de la même année et on suppose que cela a beaucoup augmenté depuis le cumul des pertes des entreprises publiques de 2012 à 2015 a dépassé les 2,5 Milliards DT¹⁴²⁴. Ledit rapport a identifié ces causes. D'abord, la multiplicité des problèmes au niveau de la gouvernance. Ensuite, le manque de vision stratégique claire. Enfin, la faible productivité. 41 entreprises publiques ont enregistré une perte de 1,881 Milliard DT depuis leur création et jusqu'à 2010.¹⁴²⁵

Le gouvernement de Youssef CHAHED a proposé une panoplie de mesures pour une restructuration sociale, financière et de gouvernance des entreprises publiques. Il a proposé la création d'une agence comme en France pour la gestion des participations de l'État, une gouvernance qui sépare la gestion du contrôle et la nomination de gestionnaires sur appel à manifestation d'intérêt et choix sur dossier. Mais aussi un cadre législatif qui permet d'attirer les compétences à l'instar du secteur privé. Plus important, le gouvernement CHAHED a proposé un certain nombre de mesures financières. Il a proposé la création de ce qu'il appelle un *Fond de restitution* de 1.000 Milliard DT. Selon le gouvernement, ce fond devra être

¹⁴²⁴Boumiza (K), « Le livre noir, des entreprises publiques. Un gouffre financier de 2,5 milliards DT », mise en ligne le 11 octobre 2017, consulté le 6 mars 2018, URL : https://africanmanager.com/17_tunisie-le-livre-noir-des-entreprises-publiques-un-gouffre-financier-de-25-milliards-dt/

¹⁴²⁵*Ibid.*

financé en partenariat avec le secteur privé qui devra y injecter 500 Milliard DT. Le reste sera injecté par la Caisse des dépôts et consignation ou autres sociétés d'investissement¹⁴²⁶.

L'État a créé une Caisse des dépôts et consignation (CDC), Elle est un acteur incontournable de l'investissement de long terme au service de l'intérêt général et ce en appui aux politiques publiques de développement et de soutien aux PME génératrices d'emplois. La Caisse ferait levier pour financer les grands projets d'infrastructure générateurs d'emplois et de développement¹⁴²⁷.

La Caisse des dépôts et consignations a été créée par un décret du 13 septembre 2011¹⁴²⁸. D'après l'article 1^{er} de ce décret : « *il est créé un établissement public doté de la personnalité morale et de l'autonomie financière, nommé Caisse des dépôts et consignations, son siège social est à Tunis. Il peut ouvrir des bureaux à l'intérieur du pays* ». Elle est caractérisée par son mode de gouvernance, sa doctrine d'investissement et sa culture de gestion des risques. Son statut lui confère le rôle d'acteur incontournable dans le développement économique et social de la Tunisie pour servir l'intérêt général. Étant le bras financier de l'État, la Caisse est à la fois initiateur et partenaire au niveau de ses investissements, elle intervient aussi bien dans les grands projets structurants à caractère stratégique qu'au niveau des PME porteuses de compétitivité et génératrices d'emplois. La Caisse contribue également à la dynamisation du marché financier. L'objectif à terme étant de permettre de résorber le chômage à travers l'optimisation des ressources existantes pour la promotion de l'investissement, notamment dans les régions de l'intérieur¹⁴²⁹.

¹⁴²⁶Boumiza (K), « Le livre noir, des entreprises publiques. Un gouffre financier de 2,5 milliards DT », mise en ligne le 11 octobre 2017, consulté le 6 mars 2018, URL : https://africanmanager.com/17_tunisie-le-livre-noir-des-entreprises-publiques-un-gouffre-financier-de-25-milliards-dt/

¹⁴²⁷Jouini (E), Dhafer (S), « La situation post-révolution en Tunisie : l'État, le financement de l'économie et le système bancaire », *Techniques Financières et Développement*, 2014, pp. 17-25.

¹⁴²⁸Décret- loi n° 2011-85 du 13 septembre 2011, portant création de la « caisse des dépôts et consignations », *JORT*, 2011, p. 1846.

¹⁴²⁹Tallal, « Tunisie. La Caisse des dépôts et des consignations verra le jour avant fin 2011 », mise en ligne 1 août 2011, consulté le 20 février 2018. URL : <https://www.webmanagercenter.com/2011/08/01/108625/tunisie-la-caisse-des-depots-et-des-consignations-verra-le-jour-avant-fin-2011/>

La Caisse réalisera des investissements stratégiques à long terme dans les secteurs des nouvelles technologies (TIC), l'infrastructure de base et les grands projets et ce d'une manière individuelle ou dans le cadre d'un partenariat avec le secteur privé dans le respect des règles de la concurrence et de la rentabilité¹⁴³⁰.

Les projets présentés à la Caisse touchent à plusieurs secteurs notamment l'agriculture, l'industrie et les services. Ils se répartissent en trois catégories dont certains sont entrés en production et font face à des difficultés. D'autres sont en cours de réalisation mais manquent de moyens financiers. Alors que les autres projets sont à la recherche de financement¹⁴³¹. Cependant, cette institution n'a pas encore les moyens de s'acquitter des objectifs ambitieux qui lui ont été fixés en termes de développement de grands projets stratégiques et de renforcement des infrastructures¹⁴³².

La Caisse de dépôts et consignations française et la Caisse de dépôts et consignations tunisienne ont accepté de coopérer pour l'innovation et l'émergence de *start-up* en Tunisie. Le 6 octobre 2017, Youssef CHAHED, Chef du gouvernement tunisien et Edouard PHILIPPE, Premier ministre de la République française, ont signé une lettre d'intention marquant la volonté des partenaires de soutenir l'innovation et les *start-up* tunisiennes. *Anava Tunisia* sera le premier projet à bénéficier de l'accord signé ce jour et concrétise l'engagement des trois partenaires à soutenir l'innovation dans le pays. Son objectif est d'impulser une dynamique forte de soutien aux entreprises innovantes en Tunisie, en développant un instrument de financement en capital, un mécanisme de garantie et une dotation de prêts d'honneur. Ainsi, *Anava Tunisia* devrait permettre l'émergence d'un écosystème tunisien propice à l'éclosion et au développement de startups à forts potentiels. La Caisse des dépôts et

¹⁴³⁰Tunisie : La Caisse des dépôts... pour relever le défi de l'investissement et de l'emploi, mise en ligne 4 Aout 2011, consulté le 20 février 2018. URL :<https://www.webmanagercenter.com/2011/08/04/108788/tunisie-la-caisse-des-depots-pour-relever-le-defi-de-l-investissement-et-de-l-emploi/>

¹⁴³¹Tunisie, Siliana : Présentation de 17 projets à la Caisse des dépôts et des consignations, mise en ligne le 12 décembre 2014, consulté le 20 février 2018, URL : <https://www.webmanagercenter.com/2014/12/12/158063/tunisie-siliana-presentation-de-17-projets-a-la-caisse-des-depots-et-des-consignations/>

¹⁴³²OCDE, « Les partenariats public-privé en Tunisie : Analyse des cadres juridique et institutionnel », Aout 2015, p. 41.

consignations de Tunisie, principal opérateur de ce projet pour le compte de l'État Tunisien participera directement à sa mise en œuvre¹⁴³³.

Cet accord permet à la Caisse, en bénéficiant de l'appui de ses partenaires de participer à un environnement prometteur au renforcement des *start-up*, secteur important pour le développement de l'économie tunisienne.

Parmi les mesures prises aussi par le gouvernement de Youssef CHAHED est la refonte du système de gouvernance globale des entreprises publiques afin de repenser totalement le rôle de l'État, notamment son rôle d'État actionnaire à travers la création d'une structure centrale et unique de gestion des entreprises publiques. Cet axe se compose de cinq objectifs¹⁴³⁴ :

Premièrement, préparer l'élaboration de la stratégie actionnariale de l'État par un certain nombre d'actions préliminaires nécessaires en amont de l'élaboration de la stratégie en tant que telle. Il s'agit notamment de mieux connaître et partager l'état des lieux de l'existant, aussi bien en ce qui concerne les structures intervenant actuellement dans la stratégie actionnariale de l'État, que les entreprises publiques.

Deuxièmement, élaborer la stratégie actionnariale de l'État, aussi bien dans sa vision stratégique à long terme et son positionnement, que dans les priorités de l'État à un temps donné en fonction de la politique à moyen terme du gouvernement.

Troisièmement, mettre en œuvre la stratégie actionnariale de l'État. Une fois la stratégie actionnariale de l'État élaborée, la création d'une structure centrale de gestion des entreprises publiques constituera une étape fondamentale. En parallèle, l'harmonisation éventuelle de l'ensemble des entreprises publiques sous un même statut contribuera la réalisation des objectifs du secteur. Une bonne communication est incontournable pour accompagner ces changements importants.

Quatrièmement, développer le rôle des ministères techniques de tutelle dans la définition des politiques sectorielles, des contrats objectifs, des contrats programmes et des contrats de performance et leur suivi. Cet objectif doit permettre de réviser le rôle des ministères techniques et leur relation avec les entreprises publiques de leur secteur en les inscrivant dans

¹⁴³³Groupe Caisse des dépôts, « L'AFD, les Caisses des Dépôts française et tunisienne partenaires pour l'innovation et l'émergence de start-up en Tunisie », mise en ligne 6 octobre 2017, consulté le 5 avril 2018 : URL : <http://www.caissedesdepots.fr/lafd-les-caisses-des-depots-francaise-et-tunisienne-partenaires-pour-linnovation-et-lemergence-de>

¹⁴³⁴Rapport « La réforme des entreprises publiques en Tunisie », *op. cit.*, p. 17.

le cadre de politiques sectorielles globales et efficaces. La contractualisation de cette relation favorisera la performance des entreprises publiques ainsi que leur suivi. Toutefois, les différents types de contrats existants ont montré leurs limites, ils devront donc être repensés dans une logique plus équilibrée.

Enfin, renforcer la lutte contre la corruption. Cette exigence est au cœur des aspirations populaires depuis la Révolution. Les entreprises publiques sont un secteur particulièrement sensible à la corruption, justifiant d'y consacrer un objectif entier afin de renforcer les mécanismes pour prévenir la fraude interne et dénoncer la corruption. Ce travail qui doit être fait en étroite collaboration avec l'Instance nationale de lutte contre la corruption, doit démarrer dès que possible.

En définitive, le gouvernement de Youssef CHEHED a pris plusieurs mesures que l'on pourrait dire efficace pour le renforcement de la fonction actionnaire de l'État. Les organisations internationales ont aussi apporté plusieurs solutions pour améliorer la gouvernance des entreprises publiques en Tunisie.

2. L'intervention des organisations internationales pour améliorer la gouvernance des entreprises publiques en Tunisie

La Tunisie post-révolution est amenée à repenser la fonction actionnariale de l'État. À cette fin, une récente étude de la Banque mondiale suggère d'approfondir deux axes majeurs. D'une part, un meilleur contrôle de la rentabilité des entreprises publiques et d'autre part, le renforcement du rôle des Conseils d'administrations dans leur gestion¹⁴³⁵.

L'étude de la Banque mondiale révèle une mauvaise qualité de l'information financière publiée par les entreprises publiques, voire même son inexistence pour certaines sociétés. Les experts recommandent en conséquence de mettre en œuvre une meilleure transmission des informations financières ainsi qu'une estimation régulière des risques budgétaires. Pour Laurent GONNET¹⁴³⁶, l'information financière manque de visibilité, les entreprises publiques ont l'obligation de publier leurs résultats financiers au Journal officiel des annonces légales¹⁴³⁷.

¹⁴³⁵Rapport, Tunisie, « Pour une meilleure gouvernance des entreprises publiques en Tunisie », *op. cit.*, p. 13.

¹⁴³⁶Spécialiste en chef du secteur financier à la Banque mondiale.

¹⁴³⁷Benghir (F), « Tunisie, Entreprises publiques : La bonne gouvernance n'est pas toujours de mise ! », mise en ligne le 20 mai 2013, consulté le 3 mars 2018, URL : <https://www.webmanagercenter.com/2013/05/20/134974/tunisie-entreprises-publiques-la-bonne-gouvernance-n-est-pas-toujours-de-mise/>

Aussi pour GONNET, la nomination des administrateurs dans les Conseils d'administration n'est pas toujours bien engagée et ne répond pas au souci de compétence. Une compétence qui doit obéir à des critères en matière de connaissance des métiers, de l'audit et de l'informatique. Tout comme elle relève aussi l'inefficacité du système de contrôle des entreprises publiques. Un système de contrôle tatillon qui demeure inefficace et en dessous des standards. Plus on crée de couches de contrôle, plus le rôle du Conseil d'administration en matière de gestion des entreprises publiques (désignation des dirigeants, contrôle interne...) s'affaiblit¹⁴³⁸. Il est important qu'une structure de suivi et de contrôle des entreprises soit renforcée en personnels et compétences. Elle pourrait alors exercer pleinement son mandat. L'effectif total de l'Agence des participations de l'État en France est d'une soixantaine de personnes dont plus des deux tiers sont des cadres. L'Agence est organisée en trois pôles d'expertise (audit, comptabilité, finances et juridique) et en entités chargées des relations avec les entreprises regroupées par grands secteurs d'activité (transports, énergie, services, audiovisuel et défense). La mixité des cursus dans l'APE est intéressante. Ainsi plus d'une dizaine de collaborateurs contractuels sont issus de banques d'affaires ou des cabinets d'audit, dont certains ont eu préalablement une vie professionnelle dans la fonction publique et collaborent avec des fonctionnaires. De même, au Maroc, la direction des entreprises publiques et de la privatisation (DEPP) comptait, fin octobre 2012, 335 cadres et agents dont 134 agents chargés du contrôle financier. Elle prévoyait de recruter 30 cadres supérieurs en 2013¹⁴³⁹.

La Banque mondiale insiste aussi sur la suppression de la tutelle *a priori* et de codifier les décisions qui supposent une information préalable ou une approbation de l'actionnaire. S'agissant du Conseil d'administration, il est préconisé de le restaurer dans sa fonction principale de gestion de l'entreprise. Concernant sa composition, la nomination de ses membres doit relever de procédures méthodiques et transparentes. Le Conseil doit avoir un mandat clair pour assurer sa fonction de pilotage stratégique et être responsable des décisions prises. Il faut le laisser jouer son rôle de pivot de la relation entre l'entreprise et l'actionnaire et supprimer l'emprise de l'État à tous les niveaux. En outre, les structures de suivi des

¹⁴³⁸Tunisie, « Revoir la fonction actionnaire de l'État dans la gestion des entreprises publiques » mise en ligne le 5 février 2014, consulté le 10 décembre 2017, URL : <https://www.google.fr/search?q=Tunisie%2C+%C2%AB+Revoir+la+fonction+actionnaire+de+1%E2%80%99Etat+dans+la+gestion+des+entreprises+publiques+%C2%BB+Banque+mondial%2C+mise+en+ligne+le+5+f%C3%A9vrier+2014&oq=Tunisie%2C+%C2%AB+Revoir+la+fonction+actionnaire+de+1%E2%80%99Etat+dans+la+gestion+des+entreprises+publiques+%C2%BB+Banque+mondial%2C+mise+en+ligne+le+5+f%C3%A9vrier+2014&aqs=chrome..69i57.867j0j1&sourceid=chrome&ie=UTF-8>

¹⁴³⁹Rapport, Tunisie, « Pour une meilleure gouvernance des entreprises publiques en Tunisie », *op. cit.*, p. 20.

entreprises publiques devraient améliorer la fiabilité des états financiers et s'interroger sur les questions soulevées par les auditeurs dans leurs rapports de certification, compte tenu du risque financier et des réserves soulevées par les réviseurs légaux¹⁴⁴⁰.

Le FMI de sa part, insiste sur le fait qu'améliorer la gouvernance et la surveillance des entreprises publiques déficitaires¹⁴⁴¹. Aussi, des organisations internationales, telles que l'OCDE ont résumé dans plusieurs documents les principes les plus à même d'améliorer les performances des entreprises publiques. D'abord, elles doivent bénéficier d'une autonomie de gestion. À cet égard, il faut que les Conseils d'administration puissent définir les stratégies de l'entreprise et prendre la plupart des décisions. Seules les décisions clés sont réservées au gouvernement. Ensuite, les principaux objectifs des entreprises publiques doivent être clarifiés, liés à la stratégie d'entreprise et surveillés régulièrement afin d'estimer si ces objectifs sont atteints. Dans ce cadre, il incombe aux Conseils d'administration la responsabilité d'atteindre ces objectifs. Enfin, le gouvernement doit être en mesure d'exercer de manière professionnelle ses droits de propriété sur les entreprises. Les entreprises doivent être régies autant que possible, comme une entreprise privée grâce à un Conseil d'administration composé de personnalités compétentes. Ces dernières veillent à la gestion rigoureuse de l'entreprise et à la défense des intérêts de la société et de tous ses actionnaires¹⁴⁴².

En Tunisie, ces grands principes ne sont pas mis en œuvre dans leur ensemble. Le système de gestion des entreprises publiques reste marqué par un manque de transparence. Une fonction actionnaire reste encore faible, ainsi que par une forte possibilité d'interférence politique. Il est nécessaire donc d'aborder une réforme de la fonction actionnaire de l'État sans tarder.

En définitive, les mesures prises par le gouvernement tunisien et français à l'échelle nationale font l'objet de relancer le développement économique et social du pays. Si la France a connu plusieurs réformes pour améliorer la régulation de l'économie, la Tunisie a besoin encore de réformes dont l'État laisse la liberté aux différents acteurs de décider et de prendre la décision. L'État a pris non seulement des mesures à l'échelle nationale, il a aussi développé ses actions à l'échelle locale pour relancer le développement économique local.

¹⁴⁴⁰Rapport, Tunisie, « Pour une meilleure gouvernance des entreprises publiques en Tunisie », *op. cit.*, p. 22.

¹⁴⁴¹Boumiza (K), *op. cit.*

¹⁴⁴²OCDE, « Un programme de réformes à l'appui de la compétitivité et de la croissance inclusive », Mars, 2015, p. 43.

Conclusion du chapitre I

Ce chapitre a souligné le caractère extrêmement progressif de l'ouverture à la concurrence et à l'économie de marché qui se traduit davantage par un changement des modalités et des moyens d'action de l'État. Ces modifications conduisent à la diminution de l'intervention de l'État comme acteur principal dans divers secteurs économiques. Aujourd'hui, l'État intervient en tant que régulateur sur le marché. Il intervient par des autorités de régulation. Contrairement en France, la création de ces autorités en Tunisie demeure en réalité un choix imposé plutôt qu'une véritable volonté de consacrer une politique économique axée sur la régulation. Les autorités de régulation en France prennent généralement la forme d'autorités administratives indépendantes. L'indépendance implique une absence de tutelle ou de pouvoir hiérarchique de la part du gouvernement, alors qu'en Tunisie, cette qualité est plutôt potentielle que réelle.

L'incapacité de l'État tuteur à relancer l'économie a conduit à la remise en cause de l'entreprise publique. Face à cette situation, l'État a changé ses modes d'intervention, il est devenu actionnaire. Dès lors, il va règlementer et réguler les secteurs d'activité de ces différentes entreprises à l'intérieur desquelles, il est à la fois actionnaire mais également et, très souvent, le client. En France, l'État actionnaire a connu un essor important avec une évolution importante. Alors qu'en Tunisie, l'État actionnaire se caractérise par un système de gouvernance mal construit dont l'origine se traduit par une mauvaise gestion des ressources publiques ce qui amène les autorités à renforcer ses contrôles.

Aujourd'hui, les collectivités territoriales peuvent participer au développement économique local par différents moyens. Quels sont alors, ses moyens de développement ?

Chapitre 2. Les actions des collectivités territoriales susceptibles d'orienter l'économie à l'échelle locale : le renforcement de la coopération interne et internationale

À partir du moment où le développement est devenu local, voire territorial, le partage du pouvoir entre les acteurs locaux est devenu principal. Pour cela, de nouvelles actions ont fait leur apparition. Ils ont été véhiculés par les organisations internationales et introduits progressivement dans les pays en développement. Ces actions sont essentiellement la participation, le partenariat, la gouvernance, l'intercommunalité et la coopération décentralisée. Si en France, ces actions sont appropriées et permettent aux acteurs de se positionner dans des projets de développement territorial. En Tunisie, leur évocation est souvent le résultat de directives d'organisations internationales ou de bailleurs de fonds.

Toutes ces actions pour le développement local trouvent leurs fondements dans la bonne gouvernance locale. Dans le cadre d'une absence d'une définition juridique claire qui rassemble les deux notions : la bonne gouvernance¹⁴⁴³ et le local¹⁴⁴⁴, en se référant aux définitions données par les institutions financières internationales. On peut définir la bonne gouvernance locale comme étant l'ensemble des institutions, des mécanismes et des processus de gestion qui permettent aux citoyens et aux groupements des citoyens d'exprimer leurs intérêts et leurs besoins, de régler leurs différends et d'exercer leurs droits et obligations à l'échelon local.

L'action menée par l'État au niveau local se différencie d'un État à un autre. En France, les collectivités territoriales ont un rôle important dans le développement économique local en raison de la multiplicité de ses actions et la liberté d'exercer ses fonctions : autonomie financière et administrative (Section 2), alors qu'en Tunisie, les actions des collectivités territoriales durant ces années ont démontré leurs limites. Elles ne disposent ni de l'autonomie administrative ni des moyens financiers pour intervenir dans le développement économique local (Section 2).

¹⁴⁴³L'organisation de coopération de développement économique (OCDE) identifie la bonne gouvernance à travers la fixation de leurs principes relatifs à la bonne gouvernance tel que la primauté de droit, la transparence, l'obligation de rendre compte aux institutions démocratiques, l'équité, la consultation et la participation des citoyens, l'efficacité et l'efficacités des services publics, des lois et des réglementations claires et transparentes, la cohérence de la formulation de la politique et l'éthique de la bonne gouvernance.

¹⁴⁴⁴Le local est un lieu spécifique et particulier par rapport au globale c'est-à-dire l'échelle nationale ou internationale qui constitue la Communauté internationale en tant qu'un ensemble très universel incluant en son sein les États, les organismes internationaux à vocation universelle, les particuliers et même les opinions publiques internationales. Par conséquent, la notion est identifiée par collectivités locales qui constituent une institution administrative à base territoriale, terme couramment employé dans l'expression collectivités territoriales ou locales.

Section 1. Les actions visant le développement économique local en France : des actions diversifiées

Les relations entre les collectivités territoriales et l'économie n'ont longtemps été appréciées qu'à travers ce qu'il est convenu d'appeler l'« *interventionnisme économique* » c'est-à-dire le moment où une collectivité intervient dans un domaine réservé à l'initiative privée¹⁴⁴⁵. Ces interventions sont demeurées soumises à des conditions très restrictives sinon à une interdiction totale et très largement définie par la jurisprudence administrative. Néanmoins, dans le contexte de crise économique des années soixante-dix, la question du développement économique local et les modalités de l'action publique pour l'encourager prend un relief particulier.

Depuis les années quatre-vingts, les collectivités territoriales peuvent intervenir par les aides publiques ou par la création des sociétés d'économie mixte locales. C'est la forme traditionnelle d'intervention des collectivités territoriales en France (Paragraphe 1). Au cours de ces dernières années, les collectivités territoriales peuvent intervenir par des sociétés publiques locales. Elles peuvent aussi faire des relations au niveau international « *la coopération décentralisée* », ou au niveau local entre elles-mêmes « *l'intercommunalité* ». C'est la forme moderne d'intervention des collectivités territoriales (Paragraphe 2).

Paragraphe 1. Les procédés traditionnels de l'action publique locale

Dans les années quatre-vingts, l'État a transféré des compétences importantes aux collectivités territoriales lors des vagues de décentralisation successives. Les premières lois en 1982 ont constitué les collectivités en organes politiques autonomes en supprimant la tutelle de l'État. Elles leur ont ensuite transféré de nombreuses compétences : le développement économique, la formation professionnelle et les lycées pour les régions, les compétences sociales, la voirie et les collèges pour les départements, l'entretien des écoles maternelles et primaires pour les communes. Ces transferts ont été confirmés et élargis en 2004, même si certaines compétences restent partagées (comme le développement économique)¹⁴⁴⁶.

¹⁴⁴⁵La jurisprudence s'est toujours préoccupée de limiter les interventions économiques des collectivités territoriales à des situations de carence de l'entreprise privée et aux nécessités de satisfaire aux exigences de l'intérêt public local. Il découlait de cette jurisprudence que l'interventionnisme local devait rester l'exception, la règle étant celle de l'intervention des opérateurs privés. Sur cette question voir, Biscaino (C), *L'interventionnisme économique local : d'une politique structurelle à une politique conjoncturelle*, Thèse, Université de Lille, 2007, Jean-Claude (N), « L'interventionnisme économique des collectivités locales », *Pouvoirs locaux*, 1985.

¹⁴⁴⁶Brouillet (J), « RGPP : Vers un État régulateur ? », *op. cit.*, p. 24.

Les collectivités territoriales ont vocation à intervenir dans le domaine des affaires locales pour aider les entreprises en difficultés et pour protéger les intérêts économiques et sociaux de la population. Ces aides ont essentiellement pour objectif de favoriser le développement des entreprises et la création d'emplois (A). Ainsi, les premières lois de décentralisation en confiant les secteurs d'activité de prédilection des sociétés d'économie mixte aux collectivités territoriales en font leurs instruments d'action privilégiés (B).

A. Les aides aux entreprises en difficultés et les aides pour protéger les intérêts de la population

Jusqu'à 1982, les interventions directes en faveur d'entreprises en difficultés et pour satisfaire les besoins de la population en milieu rural¹⁴⁴⁷ restaient une affaire d'État. La loi du 2 mars 1982 a octroyé une certaine liberté aux collectivités territoriales pour intervenir en faveur des entreprises en difficultés et pour satisfaire les besoins de la population en milieu rural. Il s'agissait de permettre à ces collectivités de lutter contre les dispositions d'entreprises afin de préserver l'emploi local¹⁴⁴⁸.

La loi du 2 mars 1982 dans ses articles 5, 48 et 66 autorise les communes, départements et régions à accorder des aides¹⁴⁴⁹ lorsque cette intervention a pour but d'assurer le maintien des services nécessaires à la satisfaction des besoins de la population en milieu rural et lorsque l'initiative privée est absente ou défailante. La commune peut même confier la responsabilité de créer ou de gérer ces services à une association ou à toute autre personne¹⁴⁵⁰. Au sens de l'article 5 de la loi du 2 mars 1982 relative aux droits et libertés des communes, des départements et des régions, « *les collectivités locales concourent à la protection des intérêts économiques et sociaux de la population* ». Pour ce type d'intervention, il y a en principe égalité juridique entre les collectivités territoriales puisqu'elles sont en mesure d'intervenir sans être subsidiaires ou complémentaires des régions à partir du moment où elles fondent leur intervention par la signature d'une convention.

¹⁴⁴⁷« On peut entendre par service nécessaires à la satisfaction des besoins de la population, les équipements et activités répondant à un intérêt public local, indispensables à la vie économique et sociale de la population souvent isolées (petit magasin de commerce de détail, station-service, cinéma, cafés-restaurants...) », Linotte (D), Graboy-Grobescio (A), *Droit public économique*, Paris, Dalloz, 2001, p. 268.

¹⁴⁴⁸Thaury (M), *op. cit.*, p.93.

¹⁴⁴⁹Ces aides résultent des dispositions combinées de la loi n° 2004-809 du 13 août 2004 modifiée relative aux libertés et responsabilités locales et de la loi n° 2005-157 du 23 février 2005 relative au développement des territoires ruraux codifiées à l'article L. 2251-3 du CGCT.

¹⁴⁵⁰Dantonel-Cor (N), *Droit des collectivités territoriales*, Paris, Bréal, 2011, p. 167.

Trois conditions doivent être satisfaites pour les aides en milieu rural. D'abord, le critère rural doit obligatoirement être satisfait¹⁴⁵¹. Ensuite, la carence de l'initiative privée doit être démontrée¹⁴⁵². Enfin, l'aide doit être bénéficié à un service¹⁴⁵³. Cette intervention des collectivités territoriales pour la protection des intérêts économiques et sociaux de la population a pour objet de consolider et de protéger les activités économiques existantes ou d'enrayer le déclin du tissu économique local.

Les collectivités territoriales peuvent intervenir en faveur des entreprises en difficultés. L'attribution de ce type d'aide est subordonnée à deux conditions de fond. D'une part, la protection des intérêts économiques et sociaux de la population départementale ou régionale doit l'exiger¹⁴⁵⁴. D'autre part, l'entreprise doit être en difficulté pour la mise en œuvre de mesures de redressement prévues auparavant par une convention passée entre la collectivité et l'entreprise¹⁴⁵⁵.

La circulaire du 24 juin 1982¹⁴⁵⁶ a précisé les critères permettant d'identifier l'état de difficulté. Ces critères sont juridiques, tels l'état de cessation de paiements et le dépôt de bilan, le règlement judiciaire, le concordat, la liquidation de bien ou économiques tels la diminution des commandes, les incidents de paiement des charges sociales, le chômage technique et les licenciements économiques. Les critères économiques sont des signes annonciateurs de graves difficultés alors que les critères juridiques traduisent une situation déjà délicate. Les aides ainsi accordées doivent permettre la mise en œuvre de mesures de redressement prévues par une convention¹⁴⁵⁷.

Depuis 1988, l'intervention en faveur des entreprises en difficultés est une compétence des départements et des régions. Ces derniers peuvent lorsque la protection des intérêts économiques et sociaux de la population locale l'exige, décider de soutenir des entreprises en difficulté¹⁴⁵⁸. Le régime actuel de ces aides se caractérise selon l'origine de celles-ci : interdites lorsqu'elles proviennent des communes et elles sont autorisées lorsqu'elles émanent des départements ou des régions.

¹⁴⁵¹CE, 1994, Commune de Lagord.

¹⁴⁵²Kouevi (A-G), *Le droit des interventions économiques des collectivités locales, Décentralisation et développement local*, Paris, LGDJ, 2003, p.136.

¹⁴⁵³Thaury (M), *op, cit*, p. 94.

¹⁴⁵⁴Eckert (G), *Droit public des affaires*, Paris, LGDJ, 2013, p.26.

¹⁴⁵⁵Colson (J-Ph), Idoux (P), *op, cit*, p. 328.

¹⁴⁵⁶Circulaire n°82-102 du 24 juin 1982 relative aux interventions des collectivités locales et des régions en faveur des entreprises en difficultés.

¹⁴⁵⁷Article L. 3231-3 du CGCT.

¹⁴⁵⁸Linotte (D), Graboy-Grobescio (A), *Droit public économique, op, cit*, p. 268.

La loi NOTRe du 7 août 2015 renforce le rôle des régions en matière de développement économique en limitant la capacité des départements à intervenir et en imposant un transfert quasi intégral aux communautés des compétences économiques du bloc local. Ainsi, le législateur a souhaité que le développement économique repose à l'avenir sur deux niveaux. Les régions et les intercommunalités.

Cette loi a accordé une compétence exclusive aux régions en matière d'aides financières directes aux entreprises. Les régions pourront déléguer leurs aides ou voir celles-ci complétées par d'autres, mais elles seront intégralement responsables des règles du jeu. Elles voient également leurs responsabilités renforcées en matière d'internationalisation des entreprises et de pilotage de l'innovation, elles ont vocation à copiloter avec l'État ou piloter seules les pôles de compétitivité, elles peuvent entrer au capital des sociétés d'accélération du transfert de technologies (SATT). Enfin, elles seront surtout responsables de la réalisation d'un schéma régional de développement économique, d'innovation et d'internationalisation (SRDEII) qui aura une valeur prescriptive¹⁴⁵⁹.

Selon l'article L. 4251-13 du CGCT : *« Ce schéma définit les orientations en matière d'aides aux entreprises, de soutien à l'internationalisation et d'aides à l'investissement immobilier et à l'innovation des entreprises, ainsi que les orientations relatives à l'attractivité du territoire régional. Il définit les orientations en matière de développement de l'économie sociale et solidaire, en s'appuyant notamment sur les propositions formulées au cours des conférences régionales de l'économie sociale et solidaire. Le schéma organise sur le territoire régional la complémentarité des actions menées par la région en matière d'aides aux entreprises avec les actions menées par les collectivités territoriales et leurs groupements, en application des articles L. 1511-3, L. 1511-7 et L. 1511-8 du titre V du livre II de la deuxième partie et du titre III du livre II de la troisième partie. Les orientations du schéma favorisent un développement économique innovant, durable et équilibré du territoire de la région ainsi que le maintien des activités économiques exercées en son sein. Le schéma fixe les actions menées par la région en matière d'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes. Le schéma peut contenir un volet transfrontalier élaboré en concertation avec les collectivités territoriales des États limitrophes. Le schéma peut contenir un volet sur les orientations en matière d'aides au développement des activités agricoles, artisanales, industrielles, pastorales et forestières ».*

¹⁴⁵⁹Portier (N), « Développement économique, ce que change ? », *Dossier, intercommunalité*, 2016, pp. 1-2.

En principe, c'est à la région seule que revient de définir le régime et de décider de l'octroi des aides au développement autres que les aides à l'immobilier d'entreprise et des aides aux entreprises en difficultés¹⁴⁶⁰. Ces aides revêtent la forme de prestations de services, de subventions, de bonifications d'intérêts, de prêts et d'avances remboursables, à taux nul ou à des conditions plus favorables que les conditions du marché.

Par convention, la région peut déléguer ou partager sa compétence d'octroi des aides directes aux entreprises avec les communes et leurs groupements¹⁴⁶¹. Ces dernières ne peuvent participer au financement de ces aides que dans le cadre d'une telle convention et selon les modalités fixées par la région.

Les communes, les EPCI à fiscalité propre et la métropole de Lyon disposent de la compétence exclusive en matière d'aides à l'immobilier d'entreprise pour la création ou l'extension d'activités économiques¹⁴⁶².

En définitive, l'intervention des collectivités territoriales en matière d'aides publiques a contribué au développement économique local. Ces collectivités peuvent aussi intervenir par des sociétés d'économie mixte locales.

B. Les sociétés d'économie mixte locales : l'absence de la théorie « *in house* » limite la volonté des collectivités territoriales de travailler librement

Les sociétés d'économie mixte locales (SEML)¹⁴⁶³ sont un outil de politique économique locale dans tout ce que cette démarche peut compter de stratégie et pérenne. Concrètement, cela implique deux clarifications. D'une part, les SEML sont une véritable entité économique pouvant servir une politique économique publique locale. D'autre part, elles se distinguent des aides économiques classiques pour assurer leurs interventions tant pour le compte des collectivités actionnaires que pour celui des collectivités et organismes tiers non-actionnaires. Les SEML peuvent comme toute entreprise privée et dans un souci d'égalité de concurrence bénéficier des aides financières de la part des collectivités locales, actionnaires ou non. Ces

¹⁴⁶⁰Article 1511-2.

¹⁴⁶¹Article L. 1511-2.

¹⁴⁶²Article L. 1511-3.

¹⁴⁶³Elles sont dites locales (SEML) parce que les collectivités locales sont prépondérantes parmi les actionnaires publics, par distinction avec les SEM d'État, telles que l'étaient les SEM d'autoroutes, constituées entre l'État et des actionnaires privées et au capital desquelles les collectivités locales, si elles sont présentes sont minoritaires.

aides sont soumises à la réglementation spécifique applicable aux interventions économiques locales¹⁴⁶⁴.

Les sociétés d'économie mixte locales sont définies par l'article L.1521-1 du Code général des collectivités territoriales comme des sociétés anonymes, dont le capital appartient majoritairement à des collectivités territoriales ou à leurs groupements (dans une limite de 85 %), le restant appartenant à des actionnaires minoritaires autres que de telles personnes publiques. L'économie mixte locale permet d'institutionnaliser une collaboration entre des partenaires publics et des partenaires privés dans une personne morale relativement autonome mais pas réellement indépendante de ses actionnaires majoritaires. La société d'économie mixte locale n'est pas la seule forme de partenariat institutionnalisé, mais elle en constitue l'un des exemples les plus aboutis.

L'existence juridique des sociétés d'économie mixte locales résulte d'une succession de circonstances historiques poussant les collectivités territoriales à intervenir dans le domaine économique pour satisfaire les besoins de la population, dont l'origine remonte au début du XXe siècle¹⁴⁶⁵. Après la Seconde Guerre mondiale, l'insuffisance de l'initiative privée susceptible de répondre à la pénurie de logements et aux nécessités de l'aménagement du territoire a favorisé un accroissement de l'intervention économique des collectivités locales. Dans ce contexte, le décret du 20 mai 1955 a élargi le champ d'intervention des sociétés d'économie mixte à la mise au point de projets présentant un intérêt public et a porté la participation maximale des collectivités locales à 65%. Toute participation majoritaire des collectivités locales reste cependant soumise à autorisation ministérielle et rend obligatoire la présence d'un Commissaire du gouvernement au sein de la société. Les règles applicables aux communes sont étendues aux départements par les décrets du 5 octobre 1957 et des 11 mai et 19 octobre 1959. La période 1955-1970 a été marquée par un remarquable essor des sociétés d'économie mixte de construction et d'aménagement. Au nombre de 350, elles ont joué un rôle essentiel dans les régions parisienne et lyonnaise. Mais si le financement de ces sociétés est majoritairement assuré par les collectivités locales, le poids de l'État reste prédominant puisqu'il autorise leur constitution et contrôle leur fonctionnement¹⁴⁶⁶.

¹⁴⁶⁴Kouevi (A-G), *op. cit.*, p. 186.

¹⁴⁶⁵Ministère de l'intérieur et de l'aménagement du territoire, *Le guide des sociétés d'économie mixte locales*, Paris, La documentation française, 2007, p. 7.

¹⁴⁶⁶« Proposition de loi relative au statut des sociétés d'économie mixte locales », *Sénat*, URL <https://www.senat.fr/rap/100-077/100-0771.html>

À la fin des années soixante-dix, les SEM subissent une grave crise, surévaluation des besoins, négligences, engagements des collectivités à la légère et insuffisances du contrôle. Les premières lois de la décentralisation, en confiant les secteurs d'activité de prédilection des SEM aux collectivités territoriales en font néanmoins leurs instruments d'action privilégiés, le législateur les dote d'un statut et en encadre le fonctionnement par la loi du 7 juillet 1983 relative aux sociétés d'économie mixte locales¹⁴⁶⁷. Ces sociétés vont connaître une période de grand essor. Leur objet étant étendu aux principales compétences des collectivités locales¹⁴⁶⁸.

Leurs secteurs d'intervention sont très diversifiés puisqu'ils concernent tout à la fois le logement social et intermédiaire, l'aménagement urbain et rural, les transports collectifs, les équipements touristiques ou encore l'accueil des entreprises. Les sociétés d'économie mixte locales ont, par ailleurs, su investir de nouveaux domaines de l'action publique locale, tels que la protection du cadre de vie, la valorisation du patrimoine historique et culturel, le développement économique et les nouvelles technologies de l'information¹⁴⁶⁹.

Toutes les collectivités territoriales ou leurs groupements peuvent créer des sociétés d'économie mixte locales pour réaliser des opérations d'aménagement, de construction, pour exploiter des services publics à caractère industriel et commercial ou pour toute autre activité d'intérêt général. L'article 1 de la loi du 7 juillet 1983 précise le principe d'économie mixte locale : *« les communes, les départements, les régions et leurs groupements peuvent dans le cadre des compétences qui leur sont reconnues par la loi, créer des sociétés d'économie mixtes locales qui les associent à une ou plusieurs personnes privées et, éventuellement, à d'autres personnes publiques pour réaliser des opérations d'aménagement, de construction, pour exploiter des services publics à caractère industriel ou commercial ou pour toute activité d'intérêt général »*.

Les sociétés d'économie mixte locales sont en outre habilitées à réaliser des missions globales de *« construction, réalisation, entretien ou maintenance ainsi, que le cas échéant, de financement d'équipements hospitaliers ou médico-sociaux pour les besoins d'un établissement de santé, d'un établissement social ou d'un groupement de coopération sanitaire »*¹⁴⁷⁰.

¹⁴⁶⁷ Les SEML bénéficie d'un statut unifié par la loi n°83-597 du 7 juillet 1983, puis modernisé par celle n°2002-1 du 2 janvier 2002.

¹⁴⁶⁸ Nicinski (S), *Droit public économique*, op, cit, p. 415.

¹⁴⁶⁹ « Proposition de loi relative au statut des sociétés d'économie mixte locales », op, cit.

¹⁴⁷⁰ Article L. 1521-1.

À mesure qu'augmentait le nombre des SEML, des dysfonctionnements sont apparus qui ont rendu nécessaires de nouvelles modifications de leur cadre juridique. La loi du 5 janvier 1988 d'amélioration de la décentralisation¹⁴⁷¹ étend aux Chambres régionales des comptes la vérification des comptes et le contrôle de la gestion des SEML. La loi d'orientation du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République¹⁴⁷² clarifie le régime de responsabilité des élus administrateurs de SEML en les soustrayant au risque d'inéligibilité, détermine les conditions dans lesquelles ils peuvent se voir verser des rémunérations et renforce le contrôle des juridictions financières. La loi du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques¹⁴⁷³ comporte également plusieurs dispositions destinées à améliorer la transparence des activités des SEML. La loi du 21 février 1996 relative à la partie législative du Code général des collectivités territoriales¹⁴⁷⁴ a codifié le corpus normatif applicable aux SEML en créant les articles L. 1521-1 à L. 1525-3. Ces articles regroupent désormais l'ensemble des dispositions relatives à l'objet des SEML, la composition de leur capital, les modalités d'intervention des SEML, l'administration des SEML, ainsi que les contrôles auxquels elles peuvent être soumises¹⁴⁷⁵. La loi du 2 janvier 2002 modernise le statut des sociétés d'économie mixte locales pour garantir leur indépendance et la transparence de leur action¹⁴⁷⁶. Ce texte vise en premier lieu à faire évoluer l'organisation des relations financières entre les SEML et les collectivités territoriales. Un deuxième ensemble de dispositions précise et clarifie le statut des représentants élus des collectivités territoriales et de leurs groupements au sein du Conseil d'administration ou de surveillance de ces sociétés, notamment en vue de leur assurer une meilleure sécurité juridique. En outre, plusieurs mesures tendent à favoriser les obligations de transparence et de communication attachées aux SEML¹⁴⁷⁷.

¹⁴⁷¹Loi n°88-13 du 5 janvier 1988 d'amélioration de la décentralisation, *JORF*, 1988, p.208.

¹⁴⁷²Loi n° 92-125 du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République, *JORF*, 1992, p.2064.

¹⁴⁷³Loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques *JORF*, 1993, p.1588.

¹⁴⁷⁴Loi n° 96-142 du 21 février 1996 relative à la partie Législative du code général des collectivités territoriales (1) *JORF*, 1996, p. 2992.

¹⁴⁷⁵Ministère de l'intérieur et de l'aménagement du territoire, *Le guide des sociétés d'économies mixte locales*, *op, cit*, p. 23.

¹⁴⁷⁶Loi n° 2002-1 du 2 janvier 2002 tendant à moderniser le statut des sociétés d'économie mixte locales (1), *JORF*, 2002, p.121.

¹⁴⁷⁷« Le régime juridique des sociétés d'économie mixte locales », mise en ligne 27 décembre 2002, consulté le 5mars 2018, URL : <https://www.lemoniteur.fr/articles/le-regime-juridique-des-societes-d-economie-mixte-locales-semi-235145>

En outre, plusieurs lois ont intervenu pour renforcer les missions des collectivités territoriales. En vertu de la loi du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique¹⁴⁷⁸, les collectivités territoriales auront vocation sous certaines conditions à exercer des compétences d'opérateur de réseaux de télécommunication, voire de services de télécommunication et à en confier la gestion à des SEML. De même, la loi du 9 juillet 2004 relative aux communications électroniques et aux services de communication audiovisuelle¹⁴⁷⁹ élargit les capacités d'intervention des SEML en matière de télévision locale. Les SEML peuvent également intervenir dans le domaine de l'investissement hospitalier depuis l'adoption de l'ordonnance du 4 septembre 2003 portant simplification de l'organisation et du fonctionnement du système de santé¹⁴⁸⁰. En décentralisant de nouvelles compétences aux collectivités territoriales, la loi du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales¹⁴⁸¹ a étendu les possibilités d'intervention des SEML dans le domaine des infrastructures, de transport, l'entretien et la gestion d'aérodromes et de ports¹⁴⁸².

Une société d'économie mixte locale doit respecter la liberté du commerce et de l'industrie. Il résulte de l'article L. 1521-1 CGCT que « *les SEML peuvent légalement exercer outre des activités d'aménagement, de construction ou de gestion de services publics, toute activité économique sur un marché concurrentiel pourvu qu'elle réponde à un intérêt général, que si un tel intérêt général peut résulter de la carence ou de l'insuffisance de l'initiative des entreprises (privées), une telle carence ou une telle insuffisance ne saurait être regardée comme une condition nécessaire de l'intervention d'une SEM sur un marché* ». À titre illustratif, Amavi Gustave KOUEVI rappelle que « *lorsque les conditions requises ne sont pas remplies, les collectivités locales peuvent néanmoins participer au capital des SEML n'ayant pas pour objet l'exercice d'activités d'intérêt général, à condition d'y être autorisées par décret en Conseil d'État, dès lors qu'il s'agit d'une intervention en faveur du développement économique* »¹⁴⁸³.

¹⁴⁷⁸Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique (1), *JORF*, 2004, p.11168.

¹⁴⁷⁹Loi n° 2004-669 du 9 juillet 2004 relative aux communications électroniques et aux services de communication audiovisuelle (1), *JORF*, 2004, p. 12483.

¹⁴⁸⁰Ordonnance n° 2003-850 du 4 septembre 2003 portant simplification de l'organisation et du fonctionnement du système de santé ainsi que des procédures de création d'établissements ou de services sociaux ou médico-sociaux soumis à autorisation, *JORF*, 2003, p.15391.

¹⁴⁸¹Loi n° 2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales, *JORF*, 2004, p. 14545.

¹⁴⁸²Ministère de l'intérieur et de l'aménagement du territoire, *Le guide des sociétés d'économie mixte locales*, Paris, La documentation française, 2007, p. 34.

¹⁴⁸³Kouevi (A-G), *op. cit.*, p. 174.

L'intervention des collectivités territoriales par les sociétés d'économie mixte locales dans le domaine économique a été remise en question depuis que le juge européen leur a refusé le bénéfice de la théorie des prestations intégrées en 2005, les assimilant à des sociétés de droit commun. Elles ont désormais l'obligation de respecter les règles de mise en concurrence dans leurs relations contractuelles avec les collectivités territoriales, limitant fortement leur attrait¹⁴⁸⁴.

La Cour de justice de l'Union européenne a exclu les sociétés d'économie mixte locales (SEML) de la théorie dite du « *in house* » au motif de la présence obligatoire d'une personne privée à leur capital. Cette position a été en France unanimement perçue par les élus locaux comme un obstacle à leur volonté de travailler librement avec les entités que les collectivités maîtrisent et contrôlent par la détention de la majorité du capital¹⁴⁸⁵.

En France, les réformes sont toujours innovantes. Au cours de ces dernières années, les collectivités territoriales ont reconnu un renouvellement de leurs actions, elles peuvent intervenir par des sociétés publiques locales, peuvent coopérer avec elles-mêmes, ou avec d'autres collectivités étrangères.

Paragraphe 2. La modernisation des procédés traditionnels de l'action publique locale

Dans le domaine économique, la mutation d'instruments traditionnels ne suffit pas, il convient de créer et d'inventer de nouveaux outils inscrits dans une perspective d'efficacité. Au cours de ces dernières années, la gestion locale a connu une grande innovation. Cette évolution qui repose sur l'énergie créative des acteurs locaux est souvent présentée comme une voie nouvelle propre à accélérer le développement économique.

Pour mener à bien la réalisation de leurs projets, les collectivités territoriales disposent de plusieurs moyens. Entre gestion directe et délégation à un opérateur privé, elles peuvent choisir une voie médiane en recourant à une des catégories d'entreprises publiques locales.

¹⁴⁸⁴CJCE, 11 janvier 2005, Stadt Halle, affaire C-26/03 « Par son jugement rendu le 11 janvier 2005 dans l'affaire Stadt Halle, la Cour de justice des Communautés européennes délimite l'application de la notion de contrôle analogue afin d'identifier ou non les contrats « *in house* ». En l'espèce, l'affaire est relative à l'attribution d'un marché de traitement de déchets entre une commune et une société d'économie mixte. Pour la Cour, le fait qu'il existe dans le capital de l'entité distincte juridiquement de l'autorité publique des capitaux privés même minoritaires, conduit à l'inexistence de la condition du « contrôle analogue ». La présence de capitaux privés au sein du capital d'un prestataire exclut l'application de la notion de « *in house* ». Jurisprudence, « Service d'intérêt économique général », mise en ligne 11 janvier 2005, consulté le 5 mars 2018, URL : <http://sieg.unblog.fr/jurisprudences/11-janvier-2005-cjce-arret-stadt-halle/>

¹⁴⁸⁵*Ibid.*

Focus sur la dernière-née, la société publique locale (A). Aussi, les collectivités territoriales peuvent coopérer être elles-mêmes (B) ou avec des collectivités étrangères (C) pour participer au développement local.

A. La société publique locale : un instrument de modernisation souple et efficace des services publics locaux, l'existence de la théorie « *in house* »

L'absence en droit français d'entité entièrement publique¹⁴⁸⁶ a été spécialement ressentie dans le secteur de l'aménagement où les relations d'une collectivité avec son opérateur d'aménagement, au regard de la longueur des opérations concédées ne paraissent pouvoir s'envisager en dehors d'un lien de confiance et de transparence. Ce fut la raison de la création à titre expérimental par la loi de 2006 portant engagement national pour le logement, des sociétés publiques locales d'aménagement (SPLA)¹⁴⁸⁷ inscrites à l'article L. 327-1 du Code de l'urbanisme. Toutefois, la restriction de l'activité légale des SPLA au seul secteur des opérations d'aménagement telles que définies à l'article L.300-1 du Code de l'urbanisme a vite constitué un obstacle au développement de ce type de société locale, tentée de sortir des concessions d'aménagement pour conclure notamment, en toute insécurité juridique malgré l'approbation de l'administration, des conventions de mandat de maîtrise d'ouvrage pour la réalisation de bâtiments publics. C'est pourquoi la loi du 28 mai 2010 pour le développement des sociétés publiques locales¹⁴⁸⁸ a créé l'article L.1531-1 du Code général des collectivités territoriales (CGCT) instituant la société publique locale (SPL) dont la caractéristique principale est la possibilité d'élargir leur champ d'intervention au-delà de l'aménagement ce qui n'est pas le cas de la SPLA.

Les sociétés publiques locales ont avant tout été créées pour offrir uniquement aux collectivités territoriales ou leurs groupements actionnaires un outil de droit privé pouvant intervenir sans avoir été mis en concurrence dans tout le champ de leurs compétences. Ces sociétés ont un champ d'intervention plus large que celui des SPLA. Il recouvre globalement celui des sociétés d'économie mixte locales (SEML) : opérations d'aménagement au sens de

¹⁴⁸⁶Les sociétés publiques locales sont des entités privées (société anonyme) à capital 100 % public qui doivent permettre aux collectivités territoriales d'externaliser certaines opérations économiques sans passer par les procédures de mise en concurrence. Le capital de ses sociétés est détenu par au moins deux collectivités locales, ce qui les distingue des SEM qui comptent au minimum 7 actionnaires, dont un privé au moins et dans lesquelles les collectivités locales détiennent plus de 50 à 85% des parts.

¹⁴⁸⁷Loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement (1), *JORF*, 2006, p. 10662.

¹⁴⁸⁸Loi n° 2010-559 du 28 mai 2010 pour le développement des sociétés publiques locales (1), *JORF*, 2010, p. 9697.

l'art L. 300-1 du Code de l'urbanisme, opérations de construction, ou exploitation de services publics à caractère industriel ou commercial ou toutes autres activités d'intérêt général.

Cependant, si les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent créer des SPL dans des secteurs variés, elles ne peuvent le faire que dans le cadre des compétences qui leur sont attribuées par la loi. Les SPL n'ont, en outre, pas vocation à exercer des fonctions support comme la gestion des ressources humaines, la gestion budgétaire ou encore des expertises juridiques ou d'assistance technique pour le compte des collectivités qui les contrôlent¹⁴⁸⁹.

L'alinéa 1^{er} de l'article L. 1531-1 du CGCT dispose que « *les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent créer des sociétés publiques locales dans le cadre des compétences qui leur sont attribuées par la loi* ». Ainsi, la création des sociétés publiques locales répond non seulement aux attentes des collectivités territoriales mais également, elle a pour objectif d'offrir à celles-ci un instrument leur permettant d'exercer leurs compétences avec plus d'efficacité et de rapidité grâce à la souplesse dans la gestion inhérente au statut de société mais aussi et surtout grâce à l'exemption de mise en concurrence dont bénéficient les structures intégrées¹⁴⁹⁰.

L'arrivée de ces sociétés a provoqué un large regain d'intérêt des élus locaux en faveur du moyen d'action particulier que représente l'agence sous forme de société et dont les potentialités diversifient celles permises par les instruments classiques de gestion que sont la régie ou de la délégation de service public¹⁴⁹¹. Depuis le vote de la loi, elles rencontrent un fort succès auprès des élus locaux¹⁴⁹², 22 sociétés publiques locales ont été créées. La moitié de ces sociétés créées agit dans les secteurs de l'aménagement et du développement économique¹⁴⁹³.

Les sociétés publiques locales sont compétentes pour réaliser des opérations d'aménagement ou des opérations de construction. Elles peuvent également exploiter des services publics ou toute autre activité d'intérêt général relevant des compétences des

¹⁴⁸⁹Collectivités locales.gouv.fr, « Les sociétés publiques locales et les sociétés publiques locales d'aménagement », mise en ligne le 24 janvier 2017, consulté le 15 juin 2017, URL : <https://www.collectivites-locales.gouv.fr/societes-publiques-locales-et-societes-publiques-locales-damenagement>

¹⁴⁹⁰Llorens (F), Soler-Couteaux (P), « Les sociétés publiques locales ou la naissance du, in *house à la française* », *Contrats et marchés publics*, juillet 2010, p. 7.

¹⁴⁹¹Rapport Conseil d'État, « Les agences : une nouvelle gestion publique ? », *op. cit.*, p. 110.

¹⁴⁹²Auby (J-F), *Les contrats de gestion de service public*, Paris, LGDJ, p. 43.

¹⁴⁹³*Ibid.*, p. 44.

collectivités locales¹⁴⁹⁴. Dans ce sens, l'alinéa 2 de l'article L. 1531-1 du CGCT dispose que « *les sociétés publiques locales sont compétentes pour réaliser des opérations d'aménagement au sens de l'article L. 300-1 du code de l'urbanisme, des opérations de construction ou pour exploiter des services publics à caractère industriel ou commercial ou toutes autres activités d'intérêt général* ».

L'enjeu majeur de la création des sociétés publiques locales est de permettre à leurs collectivités territoriales actionnaires de leur confier rapidement des prestations sans mise en concurrence, en se fondant sur les derniers développements de la jurisprudence *in house*¹⁴⁹⁵. Les opérateurs « *in house* » correspondent à une catégorie d'opérateurs économiques privilégiés avec lesquels des personnes publiques peuvent contracter sans mise en concurrence préalable. Les sociétés publiques locales ont été créées spécialement afin d'en faire partie¹⁴⁹⁶. Cette absence de publicité représente un gain de temps, estimé entre trois et six mois par projet. C'est aussi un gain d'argent dans la conduite des projets. Les missions attribuées demeurent néanmoins encadrées juridiquement. Elles font l'objet d'un contrat limité dans le temps, dont le but est de sécuriser les rapports entre collectivités actionnaires. Autre atout, les personnes publiques ont le contrôle total de la gestion de la société créée, alors que dans le cadre d'une SEM, elles ne font qu'en maîtriser les orientations. La SPL est une structure très dynamique, prenant à sa charge la gestion d'un service public à la manière d'une entreprise avec sa performance et sa souplesse et permet ainsi de mener à bien le développement du territoire¹⁴⁹⁷.

Les collectivités territoriales et leurs groupements vont pouvoir contracter librement avec ces sociétés publiques sans méconnaître les règles du droit de l'Union européenne. En principe, dès lors qu'une collectivité publique souhaite conclure un contrat avec une tierce entité, elle doit le faire dans le respect des règles de transparence et de mise en concurrence posées par le droit de l'Union européenne, afin d'assurer une égalité de traitement entre les différents candidats potentiels. Toutefois, le droit de l'Union européenne admet que soit écartée l'application des règles de mise en concurrence lorsque la collectivité publique entend

¹⁴⁹⁴« La société publique locale avait pour objet aussi la réalisation de prestations liées aux services publics d'eau et d'assainissement collectif. En matière d'eau potable, la production, le traitement, le transport et la distribution d'eau potable ainsi que la protection de la ressource en eau. En matière d'assainissement collectif, le contrôle et la mise en conformité des branchements, la collecte, le transport, l'épuration des eaux usées et l'élimination des eaux produites », Nicinski (S), *Droit public des affaires, op. cit.*, p. 441

¹⁴⁹⁵Nicinski (S), « La loi du 28 mai 2010 pour le développement des sociétés publiques locales », *AJDA*, 2010, p. 1760

¹⁴⁹⁶Allart (L), « Les entreprises publiques locales », *Mooc Sorbonne Droit : Droit Des entreprises*, 2014, p. 2.

¹⁴⁹⁷Passi (M), « Les sociétés publiques locales, un nouvel outil de gestion », *Maires et élus locaux*, 2010, p. 5.

confier la réalisation de prestations à un tiers qui ne serait, en réalité, qu'un simple prolongement d'elle-même. En d'autres termes, l'administration contracte avec un de ses satellites, c'est-à-dire une entité, dotée de la personnalité morale, mais qui lui est étroitement liée. D'où l'expression du « *in house* » : l'activité reste gérée à l'intérieur de la « *maison* » publique. En ce sens, les prestations restent en dehors marché au sens économique du terme¹⁴⁹⁸.

L'identification d'un opérateur « *in house* » appelle la réunion de deux conditions. Le premier est le contrôle exercé par une personne publique sur son co-contractant doit être analogue à celui exercé sur ses propres services. Le deuxième est le co-contractant doit réaliser l'essentiel de son activité pour les collectivités qui le détiennent.

En définitive, ce type de société permet aux collectivités locales d'avoir sous la main de véritables opérateurs dont elles sont actionnaires et auxquels elles peuvent confier des missions, sans concurrence ni publicité. Malgré le reproche de concurrence déloyale pour l'instant écarté par les instances communautaires, on compte actuellement 40 sociétés de ce type et plus de 120 en projet. Récemment a ainsi été créée la société publique locale *Bordeaux-Aeroparc*, dont l'objet est de faciliter l'implantation d'entreprises du secteur aéronautique et spatial¹⁴⁹⁹.

Ces dernières années, les sociétés publiques locales ont été critiquées. Pour Martial PASSI, « *la gamme des outils à disposition des collectivités et des élus locaux pour valoriser les territoires ne cesse de s'enrichir. Les collectivités territoriales ont besoin d'outils innovants, simples, capables de s'adapter en permanence aux réalités. Des débats sont engagés pour faire évoluer encore la réalité capitalistique des EPL et continuer de mieux tirer parti des possibilités et des opportunités existantes, mais tout en réaffirmant la gouvernance des élus locaux* »¹⁵⁰⁰.

Pour renforcer le développement local, l'intercommunalité apparaît comme le moyen le plus approprié puisqu'elle s'est considérée comme une modalité d'organisation des collectivités territoriales qui permet aux communes et à leurs partenaires naturels de se regrouper ou de mettre en commun des ressources pour exécuter certaines activités, pour

¹⁴⁹⁸Allart (L), *op, cit*, p. 2.

¹⁴⁹⁹G. Delion (A), Durupt (M), « Chronique du secteur public économique », *Revue française d'administration publique*, 2012, p. 282.

¹⁵⁰⁰Passi (M), *op, cit*, p. 5.

assurer certains services publics ou encore pour réaliser certains projets favorisant le développement économique local et contribuant à la politique nationale, régionale ou locale d'aménagement et d'équipement du territoire.

B. La coopération intercommunale : une forme de solidarité communale favorisant le développement économique local

Après la Seconde Guerre mondiale, le nombre et la taille des communes françaises fixées sous la Révolution apparaissent comme des handicaps. Du fait de l'exode rural, beaucoup se dépeuplent et sont incapables d'assurer à leurs habitants le minimum de services publics nécessaires. Parallèlement, le phénomène d'agglomération se développe autour des villes. Le découpage administratif entre communes, liées entre elles par des solidarités de travail et de transport ne permet plus de résoudre des problèmes que seule une structure supra communale pourrait prendre en compte¹⁵⁰¹.

L'émiettement communal¹⁵⁰² fait par ailleurs de la commune un échelon souvent trop petit pour la mise en œuvre de politiques économiques publiques locales efficaces. Le législateur a donc décidé après plusieurs échecs de politiques de fusions de communes de développer l'intercommunalité¹⁵⁰³.

L'intercommunalité est pensée comme un remède à l'émiettement communal¹⁵⁰⁴, caractéristique de la carte administrative française dans le cadre d'une recomposition territoriale au sein de laquelle la faiblesse des budgets communaux était un motif d'association des communes¹⁵⁰⁵. Mais progressivement, elle fut appréhendée comme une clé dans l'élaboration de projets de développement économique, d'aménagement du territoire ou d'urbanisme¹⁵⁰⁶.

L'intercommunalité a été encouragée par la loi d'orientation du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République¹⁵⁰⁷ puis par la loi du 12 juillet 1999 relative au

¹⁵⁰¹Verpeaux (M), *Les collectivités territoriales*, Paris, Dalloz, 2015, p. 100.

¹⁵⁰²La France compte environ 35 800 communes.

¹⁵⁰³Colin (F), *Droit public économique, op, cit*, p. 75.

¹⁵⁰⁴Voir Guy (G), « L'intercommunalité, enjeu de développement local », *in, Intercommunalité. Bilan et perspectives*, Paris, PUF, 1997.

¹⁵⁰⁵Benchendikh (F), *Droit de l'intercommunalité, les règles qui régissent la création, le fonctionnement et les compétences des établissements publics de coopération intercommunale (EPCI)*, Paris, Gualino Lextenso éditions, 2016, p. 18.

¹⁵⁰⁶Jan (P), *Institutions administratives*, Paris, LexisNexis, SA, 2015, p. 237.

¹⁵⁰⁷Loi n° 92-125 du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République, *JORF*, 1992, p. 2064.

renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale¹⁵⁰⁸. Le renforcement de la coopération intercommunal s'est traduit quelques années plus tard par la loi du 13 août 2004 relative aux libertés et aux responsabilités¹⁵⁰⁹ locales dont l'objectif était d'assouplir les règles applicables et de renforcer le mouvement d'intégration des communes au sein des groupements en s'inscrivant dans la continuité de la loi de 1999¹⁵¹⁰. L'évolution est poursuivie par la loi du 16 décembre 2010¹⁵¹¹ relative à la réforme des collectivités territoriales qui a fixé l'objectif de simplifier et d'achever la carte de l'intercommunalité, en rendant obligatoire l'appartenance à un EPIC à compter du 1^{er} juillet 2013. Ce texte procède à la création du pôle métropolitain et de la métropole. La loi MAPTAM du 27 janvier 2014¹⁵¹² a ensuite modifié le paysage de l'intercommunalité, notamment s'agissant des métropoles. La loi NOTRe du 7 août 2015¹⁵¹³ a prolongé ce mouvement en faveur de l'intercommunalité à fiscalité propre, en élargissant les seuils et les compétences obligatoires de ces intercommunalités¹⁵¹⁴.

La coopération des collectivités territoriales est rassemblée dans le CGCT. L'article L. 5111-1 pose le principe de la coopération à la française : *« les collectivités territoriales peuvent s'associer pour l'exercice de leurs compétences en créant des organismes publics de coopération dans les formes et conditions prévues par la législation en vigueur. Forment la catégorie des groupements de collectivités territoriales les établissements publics de coopération intercommunale et les syndicats mixtes, mentionnés aux articles L. 5711-1 et L. 5721-8, les pôles métropolitains, les pôles d'équilibre territoriaux et ruraux, les agences départementales, les institutions ou organismes interdépartementaux et les ententes interrégionales. Des conventions qui ont pour objet la réalisation de prestations de services peuvent être conclues entre les départements, les régions, leurs établissements publics, leurs groupements et les syndicats mixtes. Des conventions ayant le même objet peuvent également être conclues entre des établissements publics de coopération intercommunale ou entre des communes membres d'un même établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre lorsque le rapport relatif aux mutualisations de services, défini à l'article L. 5211-39-1, le prévoit. Lorsque les prestations qu'elles réalisent portent sur des services non*

¹⁵⁰⁸Loi no 99-586 du 12 juillet 1999 relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale (1), *JORF*, 1999, p.10361.

¹⁵⁰⁹Loi n° 2004-809 du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales (1), *JORF*, 2004, p.14545

¹⁵¹⁰Benchendikh (F), *op. cit.*, p. 19.

¹⁵¹¹Loi n° 2010-1563 du 16 décembre 2010 de réforme des collectivités territoriales, *JORF*, 2010, p.22146

¹⁵¹²Loi n° 2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles (1), *JORF*, 2014, p.1562

¹⁵¹³Loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République (1), *JORF*, 2015, p.13705

¹⁵¹⁴Vital-Durand (E), *Les collectivités territoriales en France*, Paris, Hachette, 2017, p. 102.

économiques d'intérêt général au sens du droit de l'Union européenne ou lorsque, portant sur d'autres missions d'intérêt public, les prestations sont appelées à s'effectuer dans les conditions prévues aux I et III de l'article L. 5111-1-1, ces conventions ne sont pas soumises aux règles prévues par le code des marchés publics ou par l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics. La participation au financement d'une prestation ne saurait, à elle seule, être assimilée à une coopération au sens du présent alinéa ».

Les établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) constituent la forme institutionnelle de l'intercommunalité. Ils disposent de l'autonomie financière et bénéficient de prérogatives de puissance publique¹⁵¹⁵.

Nous trouverons Sept établissements de coopération intercommunale : les syndicats de communes, les syndicats mixtes, les syndicats d'agglomération nouvelle, les communautés de communes, les communautés urbaines, les communautés d'agglomération et les métropoles. Certains de ces établissements sont constitués sous la forme d'établissements publics de coopération intercommunale (EPCI) à fiscalité propre c'est-à-dire qui perçoivent directement les impôts nécessaires à leur fonctionnement¹⁵¹⁶, tandis que d'autres sont des établissements publics sans fiscalité propre¹⁵¹⁷.

Le législateur prévoit que ces établissements publics (métropole, la communauté des communes, la communauté d'agglomération, la communauté urbaine) aient des compétences optionnelles et obligatoires. Parmi ces dernières, le développement économique est prépondérant¹⁵¹⁸.

Les communautés de communes ont été créées par la loi du 6 février 1992 d'orientation relative à l'administration territoriale de la république dite « loi ATR »¹⁵¹⁹, est une intercommunalité de projets de développement économique et d'aménagement de l'espace.

¹⁵¹⁵Dantonel-Cor (N), *Droit des collectivités territoriales*, Paris, Bréal, 2011, pp. 78-79.

¹⁵¹⁶Les EPIC à fiscalité propre sont : la communauté de communes, la communauté d'agglomération, la communauté urbaine et la métropole.

¹⁵¹⁷Les EPCI sans fiscalité propre sont : les syndicats de communes, les syndicats mixtes, les syndicats d'agglomération nouvelle.

¹⁵¹⁸Par exemple création, aménagement, entretien et gestion de zones d'activité industrielle, commerciale, tertiaire, artisanale, touristique, portuaire ou aéroportuaire répondant à un intérêt communautaire ou toutes autres actions de développement économique d'intérêt communautaire. S'ajoutent à cela les compétences en matière d'aménagement de l'espace (schémas directeur et de secteur, création et réalisation de ZAC d'intérêt communautaire, transports urbains), de politique de la ville plus directement à vocation économique (dispositifs contractuels d'intérêt communautaire : développement urbain, local, insertion).

¹⁵¹⁹Loi d'orientation n° 92-125 du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République, *JORF*, 1992, p. 2064.

De façon obligatoire, les communautés de communes exercent les compétences d'aménagement de l'espace et du développement économique. Elles doivent également exercer des compétences dans au moins un des six groupes prévus par l'article L. 167-3 de la loi du 6 février 1992 (environnement, logement, voirie, équipements culturels et sportifs, action sociale et tout ou partie de l'assainissement).

La loi NOTRe enrichit par ailleurs le libellé des compétences économiques des communautés de communes de la promotion du tourisme et de la politique locale du commerce. Sur ces deux points, les communes pourront cependant continuer à agir. La promotion du tourisme emporte le transfert au 1^{er} janvier 2017 de la gestion des offices du tourisme, mais non de l'ensemble des activités touristiques. En matière de commerce, la loi préserve la possibilité de définir les actions d'intérêt communautaire, ce qui signifie que certaines ne le seront pas et pourront toujours relever des communes¹⁵²⁰.

Les communautés d'agglomération sont régies par les articles L. 5216-1 à L. 5216-10 du CGCT. Elles ont été instituées par la loi du 12 juillet 1999¹⁵²¹ qui remplace la communauté des villes. Elles regroupent plusieurs communes formant un ensemble de plus de 50 000 habitants, en principe d'un seul tenant et sans enclave, autour d'une commune centre de 15 000 habitants ou d'un chef-lieu¹⁵²².

Les communautés d'agglomération sont obligatoirement chargées du développement économique, de l'aménagement de l'espace communautaire, de l'habitat, de la politique de la ville et du transport urbain. Elles doivent en plus exercer trois compétences parmi les six suivantes : voirie, assainissement, eau, environnement, action sociale d'intérêt communautaire et équipements culturels et sportifs¹⁵²³.

La communauté urbaine est régie par les articles L. 5215-1 à L. 5215-42 du CGCT. C'est une structure de coopération à l'usage des grandes agglomérations qui regroupe plusieurs communes d'un seul tenant et sans enclave qui forment à la date de sa création un ensemble de plus de 250 000 habitants¹⁵²⁴. Elles exercent des compétences diverses essentielles pour le développement local et la vie quotidienne des habitants des communes concernées : développement et aménagement économique, social et culturel de l'espace communautaire.

¹⁵²⁰Portier (N), « Développement économique, ce que change », *Dossier intercommunalité*, 2016, pp. 10-11.

¹⁵²¹Loi no 99-586 du 12 juillet 1999 relative au renforcement et à la simplification de la coopération intercommunale (1), *JORF*, 1999, p. 10361

¹⁵²²Meunier (B), *op. cit.*, p. 185.

¹⁵²³*Ibid.*, p. 186.

¹⁵²⁴Roux (A), *op. cit.*, p. 80.

Actuellement, deux types de régimes coexistent. Le premier est les communautés urbaines de la loi de 1966 qui sont soumises au régime des EPCI à fiscalité additionnelle. Elles exercent obligatoirement un certain nombre de compétences : urbanisme, habitat, développement économique, zones d'activités (etc.). Elles peuvent sous certaines conditions élargir leurs compétences pour rejoindre le régime de la loi de 1999. Le deuxième est les communautés urbaines de la loi de 1999 qui sont soumises au régime des EPCI à taxe professionnelle unique. Elles exercent les compétences obligatoires suivantes : développement et aménagement économique, social et culturel, aménagement de l'espace, habitat, politique de la ville, gestion des services d'intérêts collectif et protection de l'environnement¹⁵²⁵.

Une métropole est un établissement public de coopération intercommunale à fiscalité propre créé par la loi de réforme des collectivités territoriales de 2010¹⁵²⁶ et dont le statut est remanié par la loi de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles « *loi MAPTAM* » de 2014¹⁵²⁷ et la loi portant nouvelle organisation territoriale de la République de 2015¹⁵²⁸. Selon l'article L5217-1 du Code général des collectivités territoriales, une métropole est un « *EPCI à fiscalité propre regroupant plusieurs communes d'un seul tenant et sans enclave au sein d'un espace de solidarité pour élaborer et conduire ensemble un projet d'aménagement et de développement économique, écologique, éducatif, culturel et social de leur territoire afin d'en améliorer la cohésion et la compétitivité et de concourir à un développement durable et solidaire du territoire régional. Elle valorise les fonctions économiques métropolitaines, ses réseaux de transport et ses ressources universitaires, de recherche et d'innovation, dans un esprit de coopération régionale et interrégionale et avec le souci d'un développement territoire équilibré* »¹⁵²⁹.

La métropole regroupe plus de 400 000 habitants, elle dispose de compétences élargies (incluant des compétences des communes, des départements, de la région et de l'État). Les métropoles¹⁵³⁰ exercent des compétences plus développées que les autres EPCI et elles

¹⁵²⁵Meunier (B), *Les règles relatives aux transferts de compétences entre collectivités publiques*. Thèse, Université d'Auvergne - Clermont-Ferrand I, 2006, p. 180.

¹⁵²⁶Loi n° 2010-1563 du 16 décembre 2010 de réforme des collectivités territoriales, *JORF*, 2010, p. 22146.

¹⁵²⁷Loi n° 2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles (1), *JORF*, 2014, p. 1562.

¹⁵²⁸Loi n° 2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République, 2015, *JORF*, p. 13705.

¹⁵²⁹Jan (P), *op. cit.*, p. 241.

¹⁵³⁰« Certaines métropoles sont soumises à un régime juridique spécifique, telle la métropole de Lyon qui créée au 1^{er} janvier 2015, n'est pas un EPCI mais une collectivité territoriale à statut particulier », Gardère (A), *Comprendre le nouveau paysage intercommunal après la loi NOTRe*, Paris, Territorial éditions, p. 15.

peuvent également exercer par convention des compétences qui relèvent en principe du département et la même possibilité est prévue pour certaines compétences relevant des régions¹⁵³¹.

D'emblée, ces établissements publics de coopération intercommunale ont aujourd'hui une influence considérable sur l'économie locale. Les dernières lois de réforme des collectivités territoriales renforcent encore le pouvoir des intercommunalités et tendent à rendre plus effectives les compétences économiques de l'ensemble des collectivités territoriales, en mutualisant leurs ressources¹⁵³².

Aujourd'hui, les collectivités territoriales peuvent aussi assumer une action internationale. Elles sont devenues avec leurs coopérations des acteurs à part entière des relations internationales. Le principe de la libre administration leur permet d'organiser la coopération décentralisée en fonction de leurs souhaits, besoins et capacités.

C. La coopération décentralisée : une action internationale permettant d'instaurer une solidarité entre les collectivités territoriales

La coopération permet d'instaurer une solidarité entre les collectivités territoriales, et à travers elles, entre les populations¹⁵³³.

À côté de l'État perçu comme « *un monstre froid* »¹⁵³⁴, les collectivités territoriales sont plus proches des citoyens, apparaissent plus aptes à créer des solidarités transnationales¹⁵³⁵. Selon une étude du Conseil d'État, la coopération décentralisée renvoie pour l'essentiel à deux sujets fort différents et revêt des formes diverses¹⁵³⁶.

La coopération transfrontalière concerne les relations que les collectivités françaises nouent avec leurs voisines européennes¹⁵³⁷. En d'autres termes, elle correspond aux relations

¹⁵³¹Roux (A), *La décentralisation. Droit des collectivités territoriales*, Paris, LGDJ, 2016, p. 54.

¹⁵³²Colin (F), *Droit public économique, op, cit*, p. 76.

¹⁵³³Bardoul (C), *Les collectivités territoriales et le développement durable*, Thèse, Orléans, 2010, p. 70.

¹⁵³⁴En 2001, Clos (J), alors maire de Barcelone et Président de l'Assemblée mondiale des villes et des autorités locales dressait un constat similaire : « Trop éloignés de la vie locale au quotidien, de la base de la société humaine, les gouvernements nationaux [...] sont incapables de refléter fidèlement les besoins des régions urbanisées ». Il lui paraissait, donc nécessaire de renforcer le rôle des collectivités territoriales », Clos (J), « La décentralisation encourage la coopération », *Chronique ONU*, 2001, pp. 22-23.

¹⁵³⁵Jos (E.), « Collectivités territoriales non étatique et système juridique international dans le contexte de la mondialisation », in, Journée d'études SFDI, *les collectivités territoriales non étatiques dans le système juridique international*, Paris, Pédone, 2002, p. 12.

¹⁵³⁶Étude du Conseil d'État, *Le cadre juridique de l'action extérieure des collectivités locales*, Paris, La documentation française, 2006, p. 10.

¹⁵³⁷Nanchi (V-A), « Les relations transfrontalières », in, Caudal (S), Robbe (F), dir, *Les relations entre collectivités territoriales*, Paris, L'Harmattan, 2005, p. 113.

de voisinage qui s'instaurent avec des partenaires aux frontières de la France¹⁵³⁸. L'interdépendance est un fait. En effet, la proximité géographique, la nécessité économique et les intérêts politiques imposent souvent de dépasser les découpages, parfois artificiels des frontières étatiques¹⁵³⁹. Les outils de coopération transfrontalière permettent la mise en place d'une solidarité qui répond à ces interdépendances.

La coopération transfrontière constitue une autre forme de coopération décentralisée. Elle concerne les actions menées dans les pays en voie de développement, notamment avec des collectivités d'Europe centrale et orientale ou des collectivités d'Afrique, d'Asie ou d'Amérique latine¹⁵⁴⁰. Comme l'explique Emmanuel JOS, « *l'efficacité exigeant parfois d'aller au-delà du simple voisinage, ceci appelle une coopération qui ne soit pas simplement « transfrontalière », mais « transfrontière » autrement dit sans contiguïté géographique obligatoire* »¹⁵⁴¹.

Les collectivités territoriales établissent des conventions avec des collectivités territoriales de pays étrangers pour diverses raisons. Il peut s'agir aussi bien de nouer des relations d'amitié ou de jumelage, de contribuer à promouvoir à l'extérieur l'activité économique ou culturelle des acteurs de leur territoire, de gérer des services publics d'intérêt commun, d'échanger des savoir-faire en matière de gestion publique locale, etc. Mais cela peut également consister, dans un esprit de solidarité, à apporter une aide technique ou à intervenir dans un but humanitaire auprès de collectivités territoriales, établies ou en émergence, dans certains pays¹⁵⁴².

La coopération décentralisée est le terme juridique adopté en France pour désigner cette nouvelle forme d'action internationale conduite par les villes et les autres collectivités, inaugurée avec les jumelages. Aujourd'hui ce phénomène qui a débuté en Europe et particulièrement dans la France de l'après-guerre, connaît une évolution rapide à la fois quantitative et qualitative, évolution liée essentiellement aux progrès de la décentralisation¹⁵⁴³.

¹⁵³⁸Étude du Conseil d'État, *Le cadre juridique de l'action extérieure des collectivités locales*, op. cit., p. 10.

¹⁵³⁹Jos (E), op. cit., p. 12.

¹⁵⁴⁰*Ibid*, p. 37.

¹⁵⁴¹Jos (E), op. cit., p. 13.

¹⁵⁴²La circulaire du ministère de l'intérieur, direction générale des collectivités territoriales, « *La coopération décentralisée des collectivités territoriales françaises et de leurs groupements avec des collectivités territoriales étrangères et leurs groupements* », 20 avril 2001, p. 2.

¹⁵⁴³Gallet (B) « La coopération décentralisée. L'esprit de Barcelone ? », *Confluences Méditerranée* 2007, pp. 85-91.

La loi du 2 mars 1982 ne faisait mention dans son article 65 que de la coopération transfrontalière. La notion d'action extérieure des collectivités territoriales est reconnue un an plus tard par la circulaire du Premier ministre du 26 mai 1983 qui a créé le délégué pour l'action extérieure des collectivités locales. Cependant, il faut attendre la loi d'orientation du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République pour que la coopération décentralisée obtienne sa consécration législative¹⁵⁴⁴. Cette loi l'a défini de la façon suivante : « *il y a coopération décentralisée lorsqu'une (ou plusieurs) collectivité(s) locale(s) française(s) développe(nt) des relations avec une (ou plusieurs) collectivité(s) locale(s) étrangère (s) : il peut s'agir aussi bien de l'établissement de relations d'amitié ou de jumelage avec des collectivités territoriales étrangères, d'actions de promotion à l'étranger, d'aide au développement de collectivités dans certains pays, d'assistance technique, d'action humanitaire, de gestion commune de biens de services, mais aussi de coopération transfrontalière et de coopération interrégionale. Elle ajoute que « les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent conclure des conventions avec des collectivités locales étrangères et leurs groupements dans les limites de leurs compétences et dans le respect des engagements internationaux de la France »*¹⁵⁴⁵.

Au sens français, la coopération décentralisée désigne donc l'établissement de relations de long terme entre collectivités territoriales françaises (régions, départements, communes et leurs groupements) et étrangères formalisées par des conventions. Celles-ci définissent les actions de coopération prévues et leurs modalités techniques et financières¹⁵⁴⁶.

La circulaire du 20 avril 2001 définit la convention comme : « *tout contrat ou acte signé entre les collectivités territoriales, françaises et étrangères, comportant des déclarations, des intentions, des obligations ou des droits opposables à l'une ou l'autre partie. Sont visées par la loi aussi bien les conventions ayant un caractère déclaratif que celles pouvant avoir des conséquences matérielles, financières ou règlementaires pour ces collectivités »*¹⁵⁴⁷.

La loi ATR de 1992 prévoyait deux types de structures pour la coopération décentralisée. Le Groupement d'intérêt public (GIP) et la Société d'économie mixte locale (SEML). Jusqu'en 2008, les collectivités territoriales pouvaient créer des groupements d'intérêt public

¹⁵⁴⁴Gallet (B), « Les enjeux de la coopération décentralisée », *Revue internationale et stratégique*, 2005, p. 67.

¹⁵⁴⁵Article 131 de la loi d'orientation du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République.

¹⁵⁴⁶Holman (C), *La coopération décentralisée : réflexion sur les enjeux, les limites et perspectives à venir*, Mémoire (M2), 2003, p. 16.

¹⁵⁴⁷La circulaire du ministère de l'intérieur, direction générale des collectivités territoriales, « *La coopération décentralisée des collectivités territoriales françaises et de leurs groupements avec des collectivités territoriales étrangères et leurs groupements* », *op. cit.*, p. 7.

avec la participation des collectivités locales appartenant à des États membres de l'Union européenne, soit pour gérer et exécuter ensemble les projets et programmes de coopération interrégionale et transfrontalière, soit pour élaborer et mettre en œuvre des politiques concertées de développement social urbain. En alternative au Groupement d'intérêt public, l'article L. 1522-1 du CGCT autorisait les collectivités territoriales et leurs groupements à créer des Sociétés d'économie mixtes locales, en vue d'exercer une mission d'intérêt général¹⁵⁴⁸.

Initialement, les dispositions de l'article 132 de la loi d'orientation du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République, codifiées à l'article L. 1522-1 du CGCT subordonnaient cette participation à quatre conditions essentielles. Premièrement, la conclusion d'un accord préalable entre les États concernés (y compris avec les pays membres de l'Union européenne). Deuxièmement, la présence de règles de réciprocité dans cet accord. Troisièmement, la limitation de l'objet social de la SEML à une activité d'exploitation de services publics d'intérêt commun. Enfin, la comptabilisation de la participation des collectivités territoriales étrangères dans la fraction minoritaire du capital non détenue par les collectivités françaises et leurs groupements¹⁵⁴⁹.

Le cadre juridique de la coopération décentralisée a été assoupli. D'abord, par la loi du 2 février 2007 relative à l'action extérieure des collectivités territoriales et leurs groupements¹⁵⁵⁰ qui a supprimé la réserve liée au respect des compétences des collectivités territoriales. Elle donne un fondement légal et autonome à l'action extérieure des collectivités territoriales, même si celle-ci ne répond pas nécessairement aux besoins de la population locale. Ensuite, par la loi du 7 juillet 2014 d'orientation et de programmation relative à la politique de développement et de solidarité internationale¹⁵⁵¹. Cette loi a annoncé d'une part, l'urgence n'est plus une condition de la mise en œuvre des actions de coopération, d'aide au développement ou à caractère humanitaire et que d'autre part la coopération décentralisée ne se concrétise plus nécessairement par la conclusion de conventions. Enfin la loi du 7 décembre 2006¹⁵⁵² a permis la coopération décentralisée spécifique ainsi que des aides

¹⁵⁴⁸Maré (C), *La coopération décentralisée*, Paris, Studyrama, 2012, p. 56.

¹⁵⁴⁹La circulaire du ministère de l'intérieur, direction générale des collectivités territoriales, « La coopération décentralisée des collectivités territoriales françaises et de leurs groupements avec des collectivités territoriales étrangères et leurs groupements », *op. cit.*, p. 13.

¹⁵⁵⁰Loi n° 2007-147 du 2 février 2007 relative à l'action extérieure des collectivités territoriales et de leurs groupements (1), *JORF*, 2007, p. 2160.

¹⁵⁵¹Loi n° 2014-773 du 7 juillet 2014 d'orientation et de programmation relative à la politique de développement et de solidarité internationale (1), *JORF*, 2014, p.11242.

¹⁵⁵²Loi n°2006-1537 du 7 décembre 2006 relative au secteur de l'énergie (1), *JORF*, 2006, p.18531.

d'urgences ou des actions de solidarité internationale dans les domaines de la distribution d'eau potable et d'assainissement, de la distribution d'électricité ou de gaz.

La coopération décentralisée française a connu des succès. Toutes les régions, 73 départements, toutes les grandes villes et 80 % des communes de plus de 5 000 habitants entretiennent plus de 6 000 coopérations dans 115 pays. Les estimations de la Commission nationale de la coopération décentralisée nous indiquent que 230 millions d'euros sont dépensés chaque année dans les actions extérieures des collectivités locales, dont la moitié en direction des pays en voie de développement¹⁵⁵³.

Les collectivités territoriales sont actives en coopération décentralisée, elles se réunissent dans des associations comme Cités unies France, l'Association Française du Conseil des Communes et Régions d'Europe (AFCCRE) ou aussi l'Association des Agences de la Démocratie Locale (AADL) et forment le cadre où se développent leurs programmes de coopération décentralisée qui constitue en fait une nouvelle vision de la gouvernance dans une Europe de région. L'État n'a cependant pas le monopole de la coordination. Les collectivités s'organisent entre elles et à divers niveaux pour assurer une meilleure cohérence à leurs relations extérieures¹⁵⁵⁴.

En mars 2011, 4 789 collectivités territoriales françaises (régions, départements, communes et structures intercommunales) menaient des projets de coopération internationale totalisant près de 12 000 projets avec près de 10 000 collectivités partenaires dans 141 pays¹⁵⁵⁵. En Rhône-Alpes, ce sont plus de 300 collectivités territoriales qui ont noué un ou plusieurs partenariats de coopération décentralisée, hors pays de l'OCDE. Les actions ont lieu principalement avec la Roumanie, le Burkina Faso, le Sénégal et le Mali.

La Région Rhône-Alpes, à elle seule, consacre plus de 10 millions d'euros à la coopération décentralisée avec une quinzaine de régions dans le monde. Son engagement correspond à la forte implication des citoyens rhônalpins. On recense près de 1500 structures impliquées dans la coopération internationale. En terme économique, le secteur de la solidarité internationale génère près de 1300 emplois dans la région¹⁵⁵⁶.

¹⁵⁵³Gallet (B), « Les enjeux de la coopération décentralisée », *Revue internationale et stratégique* 2005, pp. 61-70

¹⁵⁵⁴Maré (C), *op. cit.*, p. 73.

¹⁵⁵⁵Pasquier (R), « Quand le local rencontre le global : contours et enjeux de l'action internationale des collectivités territoriales », *Revue française d'administration publique* 2012, pp. 167-182.

¹⁵⁵⁶« La définition française de la coopération décentralisée », mise en ligne le 5 janvier 2012, consulté le 12 avril 2018, URL : <http://www.resacoop.org/la-definition-francaise-de-la-cooperation-decentralisee>

La coopération décentralisée a été critiquée de fait que la majorité des coopérations des villes françaises avec l'étranger se situent dans la Zone de solidarité prioritaire (ZSP)¹⁵⁵⁷ et à l'intérieur de celle-ci dans les pays francophones. Pour ce qui est de l'Europe, l'Allemagne et le Royaume-Uni représentent, à eux seuls, les deux tiers des jumelages français. Ces tropismes qui montrent à quel point géographie, histoire et politique sont liées ne font pas les affaires du Quai d'Orsay qui aimerait voir mieux diffusée dans le monde la politique de solidarité et d'influence de la France. Les collectivités françaises sont quasiment absentes de l'Inde, du Mexique, de la Thaïlande ou de l'Indonésie. Elles investissent timidement les grands États d'Amérique du Sud et ne sont finalement bien présentes qu'en Chine et en Russie. Cette situation est moins due à un manque d'intérêts qu'à un éloignement géographique et culturel, ainsi qu'à la difficulté de conquérir de nouveaux territoires alors que la plupart des ressources sont déjà affectées à d'anciennes collaborations. En outre, les puissances émergentes sont peu familiarisées avec la coopération décentralisée, obligeant l'État à négocier avec chacune d'entre elles pour élaborer une stratégie bilatérale¹⁵⁵⁸. Le ministère des Affaires étrangères souhaiterait notamment un renforcement de la présence française dans les pays dits émergents comme le Mexique, le Brésil, l'Inde, la Turquie ou l'Afrique du Sud ou dans des pays de l'élargissement européen comme les pays baltes¹⁵⁵⁹.

Également, la coopération décentralisée a été critiquée au niveau de financement. Les élus locaux considèrent le manque de moyens financiers comme le premier obstacle à leurs actions extérieures, car les collectivités doivent essentiellement compter sur leurs fonds propres. Leurs capacités sont en effet, limitées et surtout très variables d'une collectivité à une autre. Rares sont celles qui profitant d'un budget relativement confortable pour leur programme international, peuvent laisser aux collectivités moins riches le bénéfice des cofinancements et préserver ainsi leur autonomie. Pour réaliser leurs actions de coopération et d'aide au développement, elles peuvent solliciter différents bailleurs. Les principaux instruments de cofinancement sont mis en place par les institutions publiques, par le gouvernement français tout d'abord et par l'Union européenne ensuite¹⁵⁶⁰.

¹⁵⁵⁷La Zone de solidarité prioritaire (ZSP), définie par le gouvernement français en 1998, comprend les pays auxquels la France propose une aide au développement et où son effort de solidarité internationale a vocation à se concentrer

¹⁵⁵⁸Maré (C.), *op, cit*, p. 133.

¹⁵⁵⁹Gallet (B), « Les enjeux de la coopération décentralisée », *Revue internationale et stratégique*, 2005, pp. 61-70

¹⁵⁶⁰Maré (C.), *op, cit*, p.96.

Section 2. Les actions visant le développement économique local en Tunisie : des insuffisances financières entravant l'intervention des collectivités territoriales

En matière de développement local, le faible niveau des équipements et des services a limité le rôle attractif et polarisateur des villes. Les différents instruments de l'urbanisme et de l'aménagement du territoire n'ont pas réussi à permettre aux collectivités territoriales de planifier l'évolution effective de leurs territoires, de maîtriser le foncier et de promouvoir les projets urbains¹⁵⁶¹. Avant les années quatre-vingt-dix, de nouveaux organismes sont nés comme les Conseils ruraux, les Comités de quartiers¹⁵⁶² et les Conseils locaux de développement¹⁵⁶³ qui devaient permettre de rapprocher l'administration de ses administrés, souvent défavorisés dans ses régions, en les consultant sur les décisions économiques et administratives concernant sa région¹⁵⁶⁴. Nous trouvons aussi le Conseil de quartier ainsi que des organismes spécialisés (Conseil des enfants et des jeunes)¹⁵⁶⁵. L'action la plus significative a porté sur la création par la loi du 4 février 1989 du Conseil régional¹⁵⁶⁶, celui-ci se présente comme la collectivité de base de développement régional et local.

Il existe aussi des organismes représentatifs comme le Conseil local de développement prévu par la loi du 26 juillet 1994¹⁵⁶⁷ qui constitue un Conseil consultatif, crée dans la circonscription de chaque délégué et qui examine en fait toutes les questions relatives au développement économique, social, culturel et éducatif. Mais ce Conseil reste faible puisqu'il se caractérise par l'absence des citoyens.

¹⁵⁶¹Verdeil (E), Turki (S-Y), « La décentralisation en Tunisie », *op, cit*, p. 15.

¹⁵⁶²Décret n°92-967 du 22 mai 1992 portant création des comités de quartiers au sein de l'administration de chaque gouvernorat relevant du premier délégué. « Les comités des quartiers sont un organe généralisé presque dans tous les quartiers du territoire local. Ce sont des comités d'intérêt local à but non lucratif, qui servent d'interlocuteur entre les habitants d'un quartier et leurs représentants locaux. Leurs champs d'activité concernent les questions d'intérêt général de leur cité. Leurs organisations ainsi que leurs rôles d'activités peuvent être différents d'un quartier à un autre. Ils contribuent à la question de la démocratie participative et peuvent tenir un rôle politique de proposition. C'est ce qui justifie l'annulation de la loi qui les organise, après la Révolution tunisienne, et d'être remplacé par le décret du 24 septembre 2011 relatif aux associations. Les comités de quartier existent en Tunisie depuis 1991. Ils sont soumis à la loi du 7 novembre 1959 relative aux associations, En Tunisie, le nombre des comités de quartier jusqu'à 2009 est de 5345, chaque comité se compose des habitants leur nombre varient de 6 à 9 membres », publié sur www.turess.com.

¹⁵⁶³Loi n°94-87 du 26 juillet 1994, *JORT*, 1994, p. 1254.

¹⁵⁶⁴Dabbou Ben Ayed (S), « L'État régulateur, les spécificités du cas tunisien », *op, cit*, p. 41.

¹⁵⁶⁵Le Conseil d'enfant est apparu pour la première fois en Tunisie en 1992 dans la commune de Carthage puis développé dans toutes les communes, ils sont créés par le Conseil municipal selon l'article 48 de la loi organique des communes, et composés de 22 membres choisies parmi les élèves des deux sexes de la municipalité selon des conditions fixées par décision du ministre de l'intérieur et du ministre chargé de l'éducation.

¹⁵⁶⁶Loi n°89-11 du 4-2 1989 relative aux Conseils régionaux modifiée par la loi n°93-119 du 27 décembre 1993.

¹⁵⁶⁷Loi n°94-87 du 26 juillet 1994 portant création de Conseils locaux du développement, *JORT*, 1994, p. 1254.

Toutefois, toutes ces actions menées par l'État ont démontré leurs limites : l'absence d'une politique d'aménagement du territoire concertée et efficiente, la mauvaise gouvernance régionale et locale et l'inefficacité des moyens attribués aux collectivités territoriales. Ces dernières ne disposent ni de la liberté ni des moyens financiers pour intervenir dans le développement économique local.

Parallèlement à cette période et suite à la crise des années soixante-dix, la question du développement local a commencé à se poser durant lesquelles l'État a ouvert la porte aux organisations non gouvernementales (ONG), aux acteurs locaux avec la création des associations du développement local, les groupements du développement agricole pour remédier aux désengagements de l'État et à la mondialisation montante. L'adoption de la loi organique de 1975 constitue un départ pour assurer un développement au niveau territorial¹⁵⁶⁸ et permet aux communes de se doter de leur plan d'aménagement. Mais la logique verticale et centralisatrice a été prépondérante dans la pratique tunisienne.

Par conséquent, la Révolution de 14 janvier 2011 a projeté au premier plan la question des écarts du développement entre les régions¹⁵⁶⁹ traduites dans les dispositions constitutionnelles. La nécessité du développement se trouve consacrée dans la Constitution de 2014 qui ne se limite pas à la disposition économique, mais il la dépasse pour avoir d'autres préoccupations telles que politique, sociale et administrative. D'ailleurs, les articles 8¹⁵⁷⁰, 14¹⁵⁷¹ et 132¹⁵⁷² mentionnent l'approche politique et sociale du développement d'où on trouve que l'État est chargé d'assurer les perspectives du développement.

La nouvelle Constitution a consacré les principaux moyens d'action des collectivités territoriales et de ses modes d'intervention (Paragraphe 1). Néanmoins, l'insuffisance des moyens financiers constitue un obstacle devant l'exercice de leurs actions (Paragraphe 2).

¹⁵⁶⁸Belhedi (A), La question du développement régional et local, quelques éléments de réflexion et d'action, publié sur : www.belhadi.wadpress.com

¹⁵⁶⁹Zouari (A), Ministre de développement régional, « Livre blanc », p.12, publié sur www.eeas.europa.eu.PDF.

¹⁵⁷⁰« L'État assure les conditions propices au développement des capacités de la jeunesse et à la mise en œuvre de ses potentialités. Il encourage les jeunes à assurer leurs responsabilités et à élargir leur contribution au développement social, économique, culturel et politique ».

¹⁵⁷¹« L'État s'engage à renforcer la décentralisation et à la mettre en œuvre sur l'ensemble du territoire national, dans le cadre de l'unité de l'État ».

¹⁵⁷²« Les collectivités locales sont dotées de la personnalité juridique, de l'autonomie administrative et financière. Elles gèrent les intérêts locaux conformément au principe de la libre administration ».

Paragraphe 1. Le renforcement des actions des collectivités territoriales après la Révolution : des actions à valeur constitutionnelle

Aujourd'hui, la Tunisie se trouve à la croisée des chemins et a besoin d'un nouveau modèle de développement. Elle doit revoir ses politiques économiques pour que le décollage économique devienne possible. Le nouveau modèle devrait éliminer les privilèges, ouvrir les opportunités économiques à tous les Tunisiens et augmenter la prospérité à travers le pays. Ceci nécessite d'abandonner l'idée d'un État providence qui a permis de donner naissance au clientélisme et aux privilèges au profit des élites pour passer à un système dans lequel l'État œuvre à établir et à faire respecter des règles de jeu équitables¹⁵⁷³. Sur cette base, la nouvelle stratégie de réforme a été élaborée. Tout d'abord en touchant la bonne gouvernance et la participation citoyenne (A). Puis, le renforcement de la coopération décentralisée (B) et le partenariat entre les collectivités territoriales (C).

A. La société civile, un nouvel acteur influent : exemple du budget participatif

L'absence d'une vision claire sur les investissements à réaliser, les secteurs à privilégier, ainsi qu'une réflexion spécifique sur le rôle de l'État dans le développement des régions défavorisées sont autant de paramètres qui ont fait de la société civile un acteur incontournable dans les réformes institutionnelles en cours¹⁵⁷⁴.

Le contexte Révolutionnaire et l'affaiblissement de l'État ont favorisé l'émergence d'une nouvelle société civile composée de plusieurs associations qui s'est donné pour mission de s'approprier la vie publique locale. Contrairement aux associations historiques qui ont existé d'abord pour résister contre la mainmise du Parti et État et ont milité pour refonder un État démocratique, la nouvelle société civile tunisienne se donne pour nouvelle mission de créer des espaces d'autonomie en marge de l'État voire de remplacer l'État dans certains projets¹⁵⁷⁵.

La vie associative a un rôle déterminant à jouer dans la démocratie naissante de la Tunisie. Elle peut avoir un rôle de vigilance et de contrôle de l'action publique. Aujourd'hui l'implication de la société civile dans la bonne gouvernance et le développement des territoires est davantage institutionnalisée à travers de nouvelles dispositions dont la promulgation de la loi du 24 septembre 2011 sur les droits des associations¹⁵⁷⁶. Cette loi

¹⁵⁷³Youssfi (H), « Redessiner les relations État/collectivités locales en Tunisie : enjeux socio-culturels et institutionnels du projet de décentralisation », *Papiers de Recherche AFD*, 2017, p. 14.

¹⁵⁷⁴*Ibid*, p. 15.

¹⁵⁷⁵*Ibid*, p. 16.

¹⁵⁷⁶Décret-loi n° 2011-88 du 24 septembre 2011, portant organisation des associations, *JORT*, 2011, p. 1977.

apporte un ensemble d'assouplissements légaux qui facilitent en particulier la procédure de création des associations et abolissent toutes sortes de sanctions privatives de liberté. Selon une étude réalisée par une mission de l'Union européenne, deux mille nouvelles associations ont vu le jour après le 14 janvier 2011. Cette éclosion vient dans un contexte de liberté de la parole et de multiplication d'initiatives citoyennes, favorisé par la phase de transition institutionnelle qui promet une plus grande implication de la société civile dans l'affaire de développement¹⁵⁷⁷.

L'article 139 de la Constitution de 2014 demande aux collectivités territoriales de mettre en œuvre une démocratie participative. Selon cet article, « *les collectivités locales adoptent les mécanismes de la démocratie participative et les principes de la gouvernance ouverte afin de garantir la plus large participation des citoyens et de la société civile à la préparation de projets de développement et d'aménagement du territoire et le suivi de leur exécution, conformément à la loi* »¹⁵⁷⁸. Il est prévu par ailleurs, avec l'article 133 que « *la loi électorale garantit la représentativité des jeunes au sein des Conseils des collectivités locales* ».

Les autorités locales peinent souvent à satisfaire les besoins des citoyens et à allouer leurs ressources restreintes d'une manière efficace et efficiente. Le budget participatif aide à surmonter ces difficultés.

Le Budget participatif¹⁵⁷⁹ peut être décrit comme un ensemble de mécanismes participatifs qui visent à inclure les habitants dans le processus décisionnel définissant l'orientation de tout ou partie des ressources de la collectivité. La participation à ces mécanismes reproduits de manière cyclique sur la base du budget annuel de la commune, permet aux participants de peser sur les équilibres économiques et sociaux¹⁵⁸⁰.

¹⁵⁷⁷Labiadh (I), *La Tunisie à l'épreuve de la territorialisation : réalités et perspectives du modèle de développement territorial*, Thèse, Université de Grenoble Alpes, 2017, p. 243.

¹⁵⁷⁸La Constitution marocainne a consacré aussi la démocratie participative dans l'article « *le régime constitutionnel du royaume est fondé sur la séparation l'équilibre et la collaboration des pouvoirs ainsi que sur la démocratie citoyenne et participative et les principes de la bonne gouvernance et de la corrélation entre la responsabilité et la reddition des comptes* ».

¹⁵⁷⁹Le budget participatif est apparu en Brésil depuis 1989 dans la ville de Porto Allègre pour être développé dans les pluparts des pays du monde tel que la France.

¹⁵⁸⁰Labiadh (I), *op, cit*, p. 225.

Comme mécanisme de codécision, il permet à intégrer les citoyens dans les décisions sur des affaires locales pour une meilleure gouvernance urbaine et une démocratie locale, améliorer la relation de confiance entre les citoyens et les autorités pour un rendement fiscal efficace et une démocratie locale vivante, améliorer les investissements, les infrastructures et les équipements locaux en fonction des besoins des citoyens et améliorer la transparence et la redevabilité des communes.

Les Budgets participatifs se mettent en place après la Révolution dans plusieurs municipalités tunisiennes consistent à soumettre au choix des administrés une partie de l'argent public dédié aux investissements¹⁵⁸¹. Ils répondent directement aux besoins prioritaires formulés par les citoyens et améliorent de manière ciblée et ordonnée les infrastructures et les équipements de la commune.

Dans le cadre des nouvelles orientations en matière de décentralisation et en cohérence avec les dispositions du chapitre 7 de la Constitution tunisienne de 2014 et plus précisément l'article 139, plusieurs communes se sont engagées dans l'expérience du budget participatif comme l'expérience de la commune de Gabes 2014, Sbeïtla 2016 et de Sfax en 2015¹⁵⁸². Dans la municipalité de Gabès plus de 300 citoyens ont décidé des projets portant sur la

¹⁵⁸¹« En 2106, tous les projets de développement en Tunisie ont été participatifs et je le dis parce que le ministère de l'intérieur a envoyé aux municipalités un guide de participation. Il n'y a pas de procédure pour contrôler la mise en place de l'approche participative, la seule consigne reçue par les municipalités était qu'ils doivent tenir au moins deux réunions sans aucun indicateur concernant la représentativité des citoyens, pas de pourcentage, et je le dis parce que j'ai assisté à l'ensemble du processus dans une municipalité (...). Les municipalités ont juste besoin de tenir au moins deux réunions et elles doivent juste documenter ça avec des photos et les envoyer en tant que rapport. On précise également le montant à dépenser et les rubriques qui peuvent être soumises à la discussion (routes, entretien, etc). Donc, les autorités ont limité le processus à quelques rubriques. Et même si vous suivez une démarche participative telle que précisée dans le document, vous devez passer par la session du conseil municipal ordinaire pour voter les décisions prises. Donc, même si les citoyens décident de manière participative ce qu'ils veulent faire, vous devez passer décisions au vote du conseil municipal, et même lorsque vous validez ces décisions en tant que conseil municipal, vous avez besoin de les soumettre au Ministère de l'intérieur pour les approuver et cela s'appelle approche participative pour le budget du développement ». Yousfi (H), *op, cit*, p. 14.

¹⁵⁸²« Exemple de Paris : le budget participatif correspond à 100 M € par an soit 5 % du budget total d'investissement. Des projets présentés par les citoyens seuls ou par des associations, soit pour l'ensemble de la ville, soit par arrondissement, et des projets spécifiques pour les écoles avec participation des enfants. Les projets retenus doivent être de la compétence de la ville, relever de l'intérêt général et entraîner peu de dépenses de fonctionnement. Projets éligibles pour être soumis au vote, après validation technique, par des commissions tripartites : élus municipaux dont au moins un représentant de l'opposition, représentants des porteurs de projets, citoyens et associations, municipalité. Les projets retenus sont soumis au vote de tous les Parisiens quelle que soit leur nationalité avec un vote spécifique pour les enfants des écoles primaires. En 2016, 219 projets retenus au final. Certains projets retenus définitivement sont de plusieurs M €, comme un hébergement des SDF, des jardins sur les murs, plus de toilettes publiques. D'autres sont simplement de quelques centaines ou milliers d'euros (installation d'un banc, arceaux à vélos, etc.) ». Ben Salem (K), *op, cit*, p. 56.

thématique «*embellissement de la ville*»¹⁵⁸³ et ont élu leur délégué du quartier. Ce projet a été voté par les citoyens et adopté par le Conseil municipal qui a inclus les propositions dans son budget annuel. Il a enfin été approuvé par le gouverneur et sa réalisation a débuté en 2015¹⁵⁸⁴. Donnons aussi l'exemple de la commune de Sfax qui s'est engagée pour l'année 2015 dans une expérience de budgétisation participative pour inclure les projets choisis par les citoyens dans le projet du budget de 2016. Le Conseil municipal a approuvé la décision d'affectation d'une enveloppe budgétaire de 3 millions de dinars du budget d'investissement dans les rubriques de la voirie, l'éclairage public et la construction de trottoirs et leur pavage. La dynamique créée par cette expérience a incité la commune à continuer dans ce projet et de la reproduire l'année suivante pour une enveloppe plus importante et pour d'autres champs d'interventions¹⁵⁸⁵.

En définitive, le budget participatif a contribué à la construction d'un rapport de confiance avec les citoyens, l'amélioration de la transparence financière et administrative, l'amélioration de la communication entre la municipalité et les citoyens et l'augmentation des budgets d'infrastructures et les budgets de développement économique. Après la Révolution, nous remarquons aussi un renforcement du partenariat entre les collectivités territoriales. Mais malgré ce renforcement, le partenariat reste très limité au niveau local pour plusieurs raisons.

¹⁵⁸³En mai 2014, le forum de délégués a eu lieu, les 24 délégués de tous les quartiers ont défini les priorités budgétaires dans le domaine de « l'embellissement de la ville » pour un total de 200000 DTN portant sur des priorités diverses tel que la création d'un jardin public, l'éclairage, le nettoyage de plusieurs rues du quartier.

¹⁵⁸⁴Pour plus de détails : « Dans la municipalité de Gabès, 8 fora citoyens ont été organisés dans les quartiers de la ville de mars à avril 2014. Plus que 300 citoyens ont décidé sur des projets portant sur le thème « embellissement de la ville » et ont élu leurs délégués de quartier. En mai 2014, le forum des délégués a eu lieu. Les 24 délégués, de tous les quartiers, ont défini les priorités budgétaires dans le domaine de « l'embellissement de la ville », pour un total de 200'000 DTN. Les priorités ont porté sur le nettoyage de plusieurs rues du quartier de « Boulbeba », 25.000 DTN, la création d'un jardin public avec des espaces et jeux pour enfants du quartier de « Chatt Salam », 25.000 DTN, l'éclairage, l'embellissement et l'implantation d'arbres dans les différents espaces publics du quartier de « El Manara » (l'école primaire, l'hôpital, la poste, le marché hebdomadaire), 25.000 DTN, la création d'un parcours de santé du quartier de « El Menzel » pour les habitants, 25.000 DTN. Ces projets ont été votés par les citoyens et adoptés par le conseil municipal qui a inclus les propositions dans son budget annuel et les a faites approuver par le gouverneur. Les travaux vont débiter en 2015. Ben Yakhlef (A), « La démocratie locale et la participation des citoyens à l'action municipale », 1juin 2014, p. 55.

¹⁵⁸⁵Expérience décrite par Ahmed Guidra « *Le Budget Participatif : Un pas vers la démocratie locale en Tunisie l'expérience de la commune de Sfax, 2015* », mise en ligne 30 octobre 2010, consulté le 12 mai 2018, URL : <http://www.leaders.com.tn/article/18292-le-budget-participatif-un-pas-vers-la-democratie-locale-en-tunisie-l-experience-de-la-commune-de-sfax>

B. Le partenariat entre les collectivités territoriales : peu de progrès au niveau local

En Tunisie comme en France, le partenariat apparaît comme le maître mot qui exprime une mutation des modes de gestion du territoire dans la création d'une logique de partenaire aux relations moins verticales plus équilibrées et un style d'actions moins directif et plus participatif¹⁵⁸⁶.

Le vocabulaire du partenariat ne relève pas de la logique juridique conçue comme un état d'esprit. Il apparaît comme une condition de réussite de l'action conjointe dans la gestion collective des activités d'insertion¹⁵⁸⁷. D'après cette identification, la technique de partenariat constitue une modalité pour garantir l'efficacité de gestion.

Le principe de partenariat entre les collectivités territoriales offre en quelque sorte une protection contre la centralisation. Il donne à ces collectivités respectivement régionales la possibilité de s'associer sous une forme juridique à déterminer et de collaborer pour la fourniture de services décentralisés, délégués ou dévolus. Si des collectivités territoriales sont trop petites ou dans l'incapacité de fournir une tâche, elles peuvent envisager une collaboration dite horizontale entre elles pour fournir la prestation plutôt que de transférer cette dernière à la région. De même, deux ou plusieurs régions peuvent collaborer pour fournir une tâche régionale qui dépasserait leur capacité plutôt que de la transférer au centre¹⁵⁸⁸.

Le partenariat décentralisé sous forme de coopération locale a pour objectif d'améliorer leurs capacités mutuelles à créer, assurer et gérer efficacement des services publics locaux, développer des zones communes d'activités ou mettre en place des technopoles avec des pépinières d'entreprises de nature à attirer les investissements et renforcer la compétitivité des territoires locaux et régionaux¹⁵⁸⁹. Ce mode de partenariat rend les communes plus solidaires en exécutant en commun un projet de développement destiné à améliorer l'aménagement du territoire.

¹⁵⁸⁶Ben Leaief (M), *op cit*, Tunis, 2005, p.237.

¹⁵⁸⁷Hemeuy(V), « *Le partenariat : une notion juridique en formation* », *RFD*, 1998, p. 348.

¹⁵⁸⁸Rapport, Gilbert (G), Dafflon (B), « L'économie politique et institutionnelle de la décentralisation en Tunisie : état des lieux », 24 juin 2013, p. 13.

¹⁵⁸⁹Rapport, « Évaluation et développement des instruments de l'aménagement du territoire en Tunisie », juillet 2012, p. 74, URL <http://www.jumelage-transport.tn/dgpe/images/docpdf/rap%20final%202012.pdf>

Le législateur tunisien explique les objectifs de partenariat entre les communes en déclarant que : « *les communes peuvent coopérer entre elles et mettre en commun une partie de leurs ressources pour des objets d'utilité commune. La coopération entre communes permet de faire face à des insuffisances en ressources financières qui empêchent souvent l'exécution de la politique urbaine. En effet, la maîtrise de l'espace se trouve parfois conditionnée par la suppression ou l'allègement de ces moyens qui pèsent lourdement quant à la gestion de leur espace, tant sur le plan financier que sur le plan humain et technique. La coopération des communes permet d'atteindre la performance administrative de la gestion. La coopération permet également de faire face à la juxtaposition de documents d'urbanisme en dehors d'une politique homogène qui viserait un ensemble urbain cohérent, un territoire qui groupe un certain nombre d'agglomérations interdépendantes. De même, les communes, peuvent exploiter un ou plusieurs services publics à caractère économique ou commercial d'intérêt commun à plusieurs communes par l'une d'elles faisant office de concessionnaire à l'égard des autres communes ou par un syndicat de communes ou par une agence regroupant les différentes communes concernées* »¹⁵⁹⁰.

La loi organique des communes du 14 mai 1975¹⁵⁹¹ ne prévoit que deux formes de coopération communale. La convention¹⁵⁹² et la concession¹⁵⁹³. Deux autres formes indirectes de coopération intercommunale sont possibles mais exigent une externalisation du service à une entité juridique distincte des communes coopérantes : la régie¹⁵⁹⁴ et la société commerciale¹⁵⁹⁵. Comme dans la convention et la concession, il s'agit d'exploiter un ou plusieurs services publics à caractère économique ou commercial d'intérêt commun à elles.

¹⁵⁹⁰Article 101 de la loi organique n°95-68 du 24 juillet 1995 modifiant et complétant la loi organique des communes, *JORT*, 1995, p. 1220.

¹⁵⁹¹Loi organique 75--33 des Communes, modifiée et complétée par la loi organique du 17 juillet 2006.

¹⁵⁹²Article 134 nouveau, modifié par la loi organique du 17 juillet 2006, deux conseils municipaux ou plus peuvent conclure des conventions touchant à des questions d'intérêt commun aux communes intéressées, en vue de réaliser des projets, rendre des services ou d'exploiter des équipements. Lesdites conventions sont approuvées par le gouverneur de la région, lorsque les communes appartiennent au même gouvernorat, et par le ministre de l'intérieur lorsque les communes relèvent de deux ou de plusieurs gouvernorats.

¹⁵⁹³Ajouté par la loi organique du 17 juillet 2006. Les communes peuvent, en vertu d'une délibération, exploiter un ou plusieurs services publics à caractère économique ou commercial et d'un intérêt commun à elles, par l'intermédiaire d'une seule commune tenant lieu de concessionnaire pour les autres, suivant une convention approuvée par arrêté du ministre de l'intérieur après avis du ministre des finances.

¹⁵⁹⁴Article 136 ajouté par la loi organique n° 2006-48 du 17 juillet 2006, Les communes peuvent exploiter un ou plusieurs services publics à caractère économique ou commercial et d'un intérêt commun à elles, sous forme de régie relevant des communes concernées. La régie entre communes est un établissement public à caractère non administratif, dont la création, l'organisation et le mode de fonctionnement sont fixés par décret pris sur proposition du ministre de l'intérieur, après avis des conseils municipaux concernés ou sur leur demande.

¹⁵⁹⁵Article 137 ajouté par la loi organique du 17 Juillet 2006. Des sociétés commerciales peuvent être créées à l'initiative de deux ou plusieurs communes, en vue de gérer les services publics communs à elles, à caractère économique ou commercial.

Une convention est établie lorsque deux ou plusieurs communes veulent coopérer sur des questions d'intérêt commun en vue de réaliser des projets, rendre des services ou exploiter des équipements. Elle doit être approuvée par le gouverneur si les communes appartiennent au même gouvernorat et par le ministre de l'intérieur si elles appartiennent à des gouvernorats différents. Avec la concession, une commune concessionnaire peut exploiter pour elle et pour d'autres communes un ou plusieurs services publics à caractère économique ou commercial et d'un intérêt commun à elle¹⁵⁹⁶.

La régie est un établissement public à caractère non administratif dont la création, l'organisation et le mode de fonctionnement sont fixés par décret pris sur proposition du ministre de l'intérieur après avis ou sur la demande des Conseils communaux. La définition de la société commerciale n'est pas donnée¹⁵⁹⁷.

L'article 140 de la Constitution de 2014 prévoit ce genre de relation en déclarant que : « *les collectivités locales peuvent coopérer et créer des partenariats entre elles, en vue de réaliser des programmes ou accomplir des actions d'intérêt commun* ».

Après la Révolution, le partenariat entre les collectivités territoriales a été renforcé. Par exemple la convention conclue entre la commune de Sousse et la commune M'Saken en Mars 2014 qui a pour objet l'achat des matériels d'équipement peut aussi concerner la matière d'assainissement.

Contrairement à la France, en Tunisie, peu de progrès ont été accomplis pour concrétiser les possibilités d'une collectivité territoriale en matière de coopération intercommunale¹⁵⁹⁸. Nous constaterons ainsi, que l'évolution assez lente de cette coopération le justifie par le manque de financement, l'absence de textes d'application notamment concernant les aspects touchant à la gouvernance des groupements (la répartition des sièges, le choix du Président, la sécurisation des recettes...), la lourdeur de procédure de création et de gestion des structures intercommunales et enfin le manque de sensibilisation des élus sur les enjeux de l'intercommunalité¹⁵⁹⁹.

¹⁵⁹⁶Rapport, Gilbert (G), Dafflon (B), *op, cit*, p. 13.

¹⁵⁹⁷*Ibid*, p. 13.

¹⁵⁹⁸Cette expérience a été tentée une seule fois avec le District de Tunis, établissement public d'étude et d'aménagement du Grand Tunis revêtant à la fois le caractère d'une association de communes et d'une délégation interministérielle, qui a été transformé en agence urbaine du Grand Tunis (AUGT) en 1994. Cet organisme a joué un rôle très important dans la planification, la programmation et le suivi du développement de la région métropolitaine de Tunis entre 1975 et 1990.

¹⁵⁹⁹Belghith (A), *La maitrise urbaine*, Thèse, Université de Toulouse, 2017, p. 240.

Les expériences de partenariat entre les communes en Tunisie présentent leur insuffisance justifiée par leur apparition sauf entre les grandes communes telle que Sfax, Monastir, Sousse, qui est aussi difficile d'être réalisée à cause de l'absence des ressources financières pour l'exécution des projets de partenariat. Ce qui nécessite l'existence d'un cadre législatif qui organise la coopération entre les communes à tous les niveaux et qui permet la création des ressources matérielles financières nécessaires pour leur financement. Il faut aussi faciliter l'exécution des projets et généraliser la dynamique de partenariat à toutes les catégories des communes locales comme l'est déjà prévu par la Constitution de 2014 qui crée des rapports de partenariat entre région et commune et district ou entre chaque catégorie dans le but d'assurer l'attitude de participation de partenariat dans le but d'assurer un intérêt commun qui réponde aux besoins des populations locales et d'assurer les valeurs de la démocratie locale.

Aujourd'hui, le partenariat entre les collectivités territoriales reste encore un objectif à atteindre concernant la réalisation de différentes actions d'intérêt commun telles que la réflexion de voirie, l'aménagement des trottoirs, l'éclairage public ou la gestion des déchets.

Comme en France, les collectivités territoriales tunisiennes peuvent aussi coopérer avec d'autres collectivités territoriales étrangères. Toutefois, le manque de financement et de l'autonomie administrative risque le développement de la coopération avec les collectivités étrangères.

C- La coopération décentralisée : le manque de l'autonomie financière et administrative restreint la coopération avec les collectivités étrangères

La coopération décentralisée peut s'analyser de façon générale comme l'ensemble des actions de coopération internationale menées dans un but d'intérêt commun par une ou plusieurs collectivités territoriales et une ou plusieurs autorités étrangères et leurs groupements dans le cadre de leurs compétences mutuelles¹⁶⁰⁰. Elle a pour objectif de promouvoir le développement durable dans ses trois dimensions : économique, sociale et environnementale au niveau des territoires qu'il s'agisse de communes, de départements ou de gouvernorats¹⁶⁰¹.

En Tunisie, la coopération décentralisée n'est pas un fait nouveau même si depuis plusieurs années elle avait fini par être freinée voire bloquée par les autorités centrales. Mais les liens existent et ne demandent souvent qu'à être réveillés. Ceux qui ont perduré le doivent

¹⁶⁰⁰Sayah (J), *L'acte II de la révolution tunisienne : La constitution, op, cit*, p.218.

¹⁶⁰¹Kratou (L), *Le rôle de la coopération publique dans la protection de l'environnement en Tunisie : Efficacité et limites*, Thèse, Université de Lorraine, 2016, p. 220.

au choix de cette approche territoriale et participative impliquant une société civile qui a donné de la chair à la coopération pour reprendre le mot de l'ancien Ministre Charles JOSSELIN qui fut l'un des principaux initiateurs et pratiquants de la coopération décentralisée notamment avec la région de Gabes¹⁶⁰².

La coopération décentralisée en Tunisie concerne toutes les coopérations au niveau des gouvernorats ou des municipalités avec des collectivités territoriales étrangères¹⁶⁰³. Les projets de coopération décentralisée au-delà des simples jumelages peuvent avoir pour objectif de contribuer à promouvoir le développement économique dans ses trois dimensions : en favorisant le développement économique au niveau de l'agriculture, de l'industrie ou des services, en apportant un soutien aux actions sociales et en participant à la protection de l'environnement.

Au niveau des gouvernorats, les partenariats se nouent principalement avec les régions de pays étrangers. 12 sur les 24 gouvernorats de Tunisie sont impliqués dans 18 partenariats. Trois gouvernorats tunisiens, ceux de Gafsa, Mahdia et Médenine coopèrent en effet avec plusieurs entités régionales. Les régions et les départements français apparaissent comme les principaux partenaires des gouvernorats tunisiens avec 6 régions et 7 départements impliqués dans ces partenariats. La moitié des gouvernorats tunisiens rassemblant 58% de la population tunisienne ont développé des actions de coopération décentralisée. Il y a sans doute de nombreuses possibilités pour la création de nouveaux partenariats entre des gouvernorats tunisiens et leurs homologues d'autres pays. En effet, 43 municipalités tunisiennes ont établi 171 partenariats avec des communes étrangères. En nombre de partenariats, l'Europe domine les actions de coopération décentralisée avec la Tunisie, soit 116 partenariats représentant 68% de l'ensemble des partenariats au niveau des communes tunisiennes, 22% des

¹⁶⁰²« Plusieurs États européens ont reconnu la coopération décentralisée par la loi, dont la France avec la loi de 1992, complétée en 2014, mais aussi l'Espagne, le Portugal, la Suède, l'Italie (etc.). D'autres, les plus nombreux, ont considéré que l'action extérieure et internationale faisait naturellement partie du rôle et du libre choix des collectivités, dans le cadre de leurs compétences. Certaines collectivités jouissent d'une large autonomie octroyée par la Constitution, d'autres investissent l'international dans l'intérêt de leurs populations. Dans quelques pays, la coopération décentralisée est régie par une loi générale sur la coopération avec des pays dits en développement. Beaucoup d'autres s'appuient essentiellement sur les jumelages municipaux, lesquels prennent progressivement, et depuis quelques années, un contenu plus « stratégique » dans le cadre d'une vraie politique d'ouverture internationale, voire d'une para-diplomatie ». Hamon (P), « Coopération et Partenariat », Colloque international, *L'État et le pouvoir local*, Tunis 29 - 30 avril 2016, p. 5.

¹⁶⁰³Tarchouna (L), « L'encadrement constitutionnel de la décentralisation », Conférence à Université de Sienne, Italie. URL : <http://www.tunisia.unisi.it/wpcontent/uploads/sites/5/2013/11/L%E2%80%99encadrement-constitutionnel-dela-d%C3%A9centralisation-Prof.-Lotfi-Tarchouna.pdf>

partenariats ont été instaurés avec des communes des pays arabes. Les autres pays du monde n'occupent qu'une place modeste avec 10% des partenariats¹⁶⁰⁴.

Après la Révolution, la coopération décentralisée a été consacrée dans la Constitution. L'article 140 dispose que « *les collectivités locales peuvent établir aussi des relations extérieures de partenariat et de coopération décentralisée...* ». Selon cet article, la coopération décentralisée constitue une nouvelle démarche de développement qui place les collectivités territoriales au centre de la mise en œuvre d'un nouveau genre de partenariat.

La coopération décentralisée en Tunisie s'est fortement développée avec l'Italie vu la proximité géographique et avec la France vu la proximité linguistique¹⁶⁰⁵, aussi avec le Maroc et l'Algérie. Donnons l'exemple de la coopération décentralisée entre l'Italie et la Tunisie (Région Toscane et région Kasserine) de 2014. Le partenariat de coopération décentralisée entre ces deux régions a permis à un hôpital Italien partenaire de réaliser une formation en Tunisie afin de développer et renforcer les capacités du système socio-sanitaire de la région de Kasserine¹⁶⁰⁶ et d'informer sur les maladies nosocomiales, oncologiques et celles plus généralement liées à la santé de la mère et l'enfant. Les infrastructures de santé ont également été réhabilitées et ont reçu de nouveaux équipements, permettant ainsi d'améliorer sensiblement la qualité du service délivré à la population kasserinoise. Ce travail conjoint entre les deux régions a ainsi permis de renforcer le partenariat, en favorisant le travail collaboratif des acteurs des deux régions¹⁶⁰⁷.

Le ministère de l'Europe et des affaires étrangères a lancé un appel à projets en 2017 en soutien à la coopération décentralisée pour les collectivités territoriales françaises et les collectivités territoriales tunisiennes. Cette coopération a pour objectif la gestion des services techniques des collectivités territoriales, le renforcement des capacités permettant d'améliorer l'efficacité et la qualité des services publics concernés telle la police municipale pour la protection de l'environnement et la sécurité touristique. Dans le domaine de partenariat public-privé notamment dans la gestion des parcs de stationnement, des parcs et jardins, aussi

¹⁶⁰⁴Kratou (L), Poirot (J), « Les perspectives de la coopération économique décentralisée en Tunisie dans le cadre du développement durable », *Mondes en développement* 2016, p. 43.

¹⁶⁰⁵« Rencontres de la coopération décentralisée tuniso-françaises à Monastir », 2012, mise en ligne 13 novembre 2012, consulté le 5 mars 2018, URL : <http://www.cites-unies-france.org/Rencontres-de-la-cooperation-decentralisee-Monastir>

¹⁶⁰⁶Le gouvernorat de Kasserine est une région essentiellement rurale (60% de la population), où les conditions de santé de ses habitants demeurent extrêmement précaires. En effet, d'après la carte sanitaire du ministère de la santé de 2011, la région de Kasserine compte seulement 1 médecin pour 3.226 habitants, 1,25 lit médicalisé pour 1000 habitants et ne dispose que d'un très faible nombre de gynécologues obstétriciens.

¹⁶⁰⁷Etude de cas, intégration du phénomène de la mobilité dans les relations de coopération décentralisée.

dans le cadre de la communalisation du territoire national tunisien, de nouvelles communes vont être créées.

À cause de la faiblesse de leurs fonds propres, les collectivités territoriales ne peuvent contribuer au financement à hauteur de leurs partenaires françaises. Les causes sont multiples : redistribution des ressources nationales inadaptées, faiblesse des recettes issues des impôts, corruption, refus des banques à répondre à une demande peu solvable (etc.). Ces défaillances placent parfois les collectivités territoriales dans la posture de receveur quasi parfait, rendant indispensable le concours des agents de l'État au point que le terme de coopération déconcentrée est préféré à celui de coopération décentralisée¹⁶⁰⁸.

Selon les collectivités territoriales françaises, les principales difficultés rencontrées lors de leur coopération avec les collectivités territoriales tunisiennes sont liées essentiellement directement ou indirectement à des problèmes administratifs ou politiques. Les collectivités françaises regrettent le manque d'autonomie et la lenteur dans les prises de décisions de leurs partenaires. Elles déplorent également les rigidités de l'administration centrale tunisienne et le défaut d'un véritable soutien politique de la part des autorités en Tunisie. Pour les régions qui ont mené des actions de coopération décentralisée plus coûteuses que les autres collectivités territoriales, la première difficulté est celle d'obtenir des financements satisfaisants. Quant à la seconde, elle est liée à la lenteur des prises de décision au niveau du gouvernorat avec lequel s'était établie la coopération. La cause essentielle selon les responsables résulte de la forte centralisation du système administratif tunisien au profit des ministères¹⁶⁰⁹, spécialement le ministère de l'intérieur. Par contre, les points forts de la coopération décentralisée résident essentiellement dans les bonnes relations avec les partenaires tunisiens et la volonté de coopérer de ces derniers. Aussi la volonté évidente des deux collectivités de poursuivre et de développer les relations existantes, ainsi que la forte volonté des partenaires de la société civile (en Tunisie comme en France) d'y prendre part. L'autre point fort de la coopération décentralisée réside dans la diversité des actions et la pluralité d'acteurs concernés et un pilotage des projets considéré comme satisfaisant par le partenaire institutionnel¹⁶¹⁰.

Mais avec quelles ressources les collectivités territoriales pourront-elles agir pour opérationnaliser ces nouvelles compétences et promouvoir le développement économique à l'échelon local ?

¹⁶⁰⁸Maré (C.), *op, cit*, p. 99.

¹⁶⁰⁹Kratou (L), Poirot (J), *op, cit*, p. 47.

¹⁶¹⁰*Ibid*, p. 49.

Paragraphe 2. L'insuffisance des moyens financiers des collectivités territoriales : un obstacle devant l'exercice de leurs actions

Les collectivités territoriales sont de plus en plus impliquées dans la gestion des affaires publiques. Elles sont en charge de la fourniture de services et équipements publics à leurs populations respectives et elles participent au développement économique de leurs territoires. L'exercice de telles fonctions d'une manière efficace et responsable est tributaire entre autres de la disponibilité d'un financement approprié et adéquat quant à son volume et aux conditions de sa mobilisation. Il s'agit des ressources propres fiscales et non fiscales que les collectivités territoriales peuvent mobiliser par elles-mêmes en vertu des prérogatives que la loi leur confère. Toutefois, il est rare que de telles ressources suffisent à satisfaire les besoins de financement des compétences décentralisées.

Depuis l'indépendance, les collectivités territoriales n'ont eu pas les moyens financiers possibles pour participer au développement économique local (A). Aujourd'hui, avec la nécessité de leurs interventions, le gouvernement a entrepris plusieurs solutions pour le développement de ses moyens financiers (B).

A. L'insuffisance des moyens financiers des collectivités territoriales

La structure des finances locales permet de constater que l'État a habitué les communes en particulier à des formes multiples d'assistance : subventions, prêts, personnel rémunéré sur le budget de l'État, (etc.). Si cette assistance maintient une dépendance des collectivités locales vis-à-vis de l'État, elle ne décourage pas la carence de ces collectivités. Se cantonnant dans le cadre d'une rigide législation, les collectivités semblent s'interdire toute imagination pour concevoir des ressources propres ou des moyens adéquats pour améliorer la qualité de la vie au sein de la commune¹⁶¹¹. On peut constater ainsi, que pour financer les projets et les réponses aux besoins locaux, les collectivités recourent toujours à l'État notamment à travers le fonds commun des collectivités territoriales créées par la loi du 14 mai 1975¹⁶¹².

Les collectivités territoriales disposent de moyens financiers très limités. La faiblesse de ces moyens est une vérité qui prend racine dans l'histoire et cela pour deux raisons essentielles. D'abord, tant par les nécessités de construction d'un État national fort que l'existence d'un parti unique intégré aux structures administratives à tous les niveaux

¹⁶¹¹Baccouche (N), « Décentralisation et démocratie locale en Tunisie », in, *Administration et changement : mutations structurelles et pénétration territoriale en Tunisie*, (dir), Ben Salah (H), Roussillon (H), Publication de FDSPT, p. 145.

¹⁶¹²Loi n°75-33 du 14 mai 1975, portant promulgation de la loi organique des communes, *JORT*, 1975, p. 99.

émoussèrent les revendications locales¹⁶¹³. Ensuite, parce que ces mêmes collectivités ont depuis toujours et plus particulièrement depuis l'indépendance des limites imposées à leurs moyens financiers en raison des impératifs de gestion rationnelle¹⁶¹⁴.

Les collectivités territoriales dépendent de l'argent pour rémunérer leurs fonctionnaires, subventionner les associations et surtout réaliser des investissements ainsi que des dépenses d'équipements qui servent à construire des centres de loisirs, des maisons de jeunes ou bien des espaces publics communs. L'État soutien ces collectivités afin de réaliser des actions d'intérêt général, tel que la collecte des déchets qui nuit à la santé publique en cas de négligence. Ainsi, la réalité est trop loin de cette hypothèse, les collectivités territoriales en Tunisie souffrent du manque de financement auprès de l'État et auprès des taxes foncières suite à l'évasion fiscale de plusieurs citoyens. La limite de financement se voit également dans la situation environnementale grave dont souffre le pays à cause des salaires faibles des agents chargés de la propriété qui ne couvrent pas leurs besoins et qui surtout ne protègent pas leur santé en cas de maladies et en dernier lieu à cause de la situation de travail très difficile¹⁶¹⁵.

Afin de supporter les collectivités territoriales, l'État a créé une Caisse des prêts et de soutien en 1992 qui vise à financer les projets d'investissements, rationaliser les dépenses de fonctionnements et instaurer des moyens modernes de gestions comme la comptabilité analytique et l'informatique par le soutien financier et technique qui permet à suivre les projets à réaliser et l'assistance de gestion des ressources¹⁶¹⁶. Néanmoins, les ressources de cette Caisse sont réduites et limitées. Elles ne peuvent pas répondre aux initiatives de réaliser des projets d'investissements ou d'améliorer les infrastructures sans oublier les faibles subventions accordées par l'État afin d'instaurer la justice entre les communes¹⁶¹⁷.

Contrairement à la France, les collectivités territoriales tunisiennes ne disposent pas de l'autonomie financière. L'examen des budgets communaux révèle l'importance des aides de l'État à travers le fonds commun pour le budget de fonctionnement qui représente à peu près 40% du titre I et les subventions et les prêts pour le titre II. Ces derniers s'articulent autour de

¹⁶¹³Lakhthar (M), « L'institution des conseils régionaux ou le recyclage de la décentralisation », *AJT*, 1990, p. 79.

¹⁶¹⁴Aouij Mrad (A), « Les finances des collectivités territoriales », *op. cit.*, p. 100.

¹⁶¹⁵Sellami (S), *Politique économique post-révolutionnaire*, Mémoire (M2), FDSPT, 2014, p. 67.

¹⁶¹⁶Caisses des prêts et de soutien des collectivités locales.

¹⁶¹⁷Lahmar (R), « Tunisie, la réforme ambitieuse des municipalités aura-t-elle lieu ? », mise en ligne le 31 aout 2014, consulté le 20 mars 2017, URL : <https://www.realites.com.tn/2014/08/tunisie-la-reforme-ambitieuse-des-municipalites-aura-t-elle-lieu/>

60% du budget d'équipement et sont des subventions spécifiques dans le sens où elles servent à financer des projets arrêtés par l'État dans le périmètre communal¹⁶¹⁸. Ainsi, le budget communal est fortement dépendant des aides de l'État ce qui ne favorise aucunement l'autonomie financière de ces entités et les place dans une situation de subordination à l'égard du pouvoir central lequel décide dans de nombreux domaines ayant des implications financières. Il décide tout d'abord du type de recettes allouées aux collectivités territoriales et il signe en outre des conventions de prêts internationaux dont bénéficieront les collectivités publiques. Il octroie par ailleurs divers avantages fiscaux afin d'encourager certaines activités ce qui est un autre moyen d'orienter les activités de ces collectivités¹⁶¹⁹. D'emblée, la capacité des communes de conduire le développement local demeure limitée. Leurs budgets représentent seulement 3,6 % du budget de l'État¹⁶²⁰.

Le législateur tunisien n'a pas permis à ces collectivités locales d'avoir les moyens nécessaires pour pouvoir décider et pour devenir un pôle de développement¹⁶²¹. En France, l'autonomie financière est le corolaire du principe constitutionnel de libre administration, lequel ne peut exister en dehors d'un minimum d'autonomie financière. C'est la loi de 1982 sur la décentralisation qui a réellement consacré le principe de l'autonomie financière des collectivités territoriales. La loi organique du 29 juillet 2004 a considérablement élargi la notion de ressources propres de ces collectivités¹⁶²².

L'autonomie financière des collectivités territoriales risque d'être entravée sur le plan pratique pour deux considérations. La première tient à l'insaisissabilité de la notion d'autonomie financière, notion à contenu variable, obscure, vague et envahissante. L'autonomie financière des collectivités territoriales risque de devenir sans consistance réelle. D'ailleurs, la notion d'autonomie financière a été consacrée au niveau des lois organiques de 1975 et 1989 relatives aux communes et aux Conseils régionaux, sans pour autant que les

¹⁶¹⁸Baccouche (N), « Décentralisation et démocratie locale en Tunisie », in, *Administration et changement : mutations structurelles et pénétration territoriale en Tunisie*, (dir), Ben Salah (H), Roussillon (H), Publication de FDSPT, 2010, p. 139.

¹⁶¹⁹Canesse (A-A), « Les politiques de développement en Tunisie, de la participation et de la gouvernance sous l'ère Ben Ali », in, *Archives contemporaines*, 14 mai 2014, p. 72.

¹⁶²⁰Banque mondiale, Aperçu du soutien de la Banque mondiale aux programmes du développement urbain et de la gouvernance locale du gouvernement tunisien, mise en ligne juillet 2015, consulté le 20 décembre 2017, URL : <http://documents.worldbank.org/curated/en/977541467992498655/pdf/100147-REVISED-10-14-FRENCH-BRI-PUBLIC-Box393225B-Overview-Apercu.pdf>

¹⁶²¹Baccouche (N), « décentralisation et démocratie locale en Tunisie », in, *Administration et changement, mutations structurelles et pénétration territoriales en Tunisie*, (dir), Ben Salah (H), Roussillon (H), Presses de l'institut d'études politiques de Toulouse, pp. 146-147.

¹⁶²²Mokni (H-B), *op. cit.*, p. 139.

collectivités territoriales disposent réellement d'un pouvoir de décision en matière financière. La seconde considération tient au mutisme de la Constitution de 2014 sur la question du pouvoir fiscal local. En dépit des voix autorisées revendiquant la reconnaissance d'un pouvoir fiscal local encadré et rationalisé, l'Assemblée nationale constituante n'a pas habilité les élus locaux à déterminer souverainement les sources de financement de leurs choix financiers. La liberté dont ils disposent conformément au chapitre VII de la nouvelle Constitution se limite à la gestion des ressources qui leur sont affectées par les autorités centrales. Le budget des collectivités locales demeure toujours arrêté par le pouvoir central¹⁶²³.

Après la Révolution, la fragilité des collectivités territoriales a été dévoilée tel que les problèmes de financement. Cette situation a exigé une présence politique réelle pour renforcer l'autonomie financière de ces collectivités.

B. Les solutions prises par le gouvernement aux problèmes financiers

La Constitution de 2014 prévoit des solutions aux problèmes financiers des collectivités territoriales en stipulant que « *les collectivités locales disposent de ressources propres et de ressources qui leur sont transférées par l'autorité centrale, ces ressources étant adaptées aux prérogatives qui leur sont attribuées par la loi* »¹⁶²⁴. De même, elle dispose que « *toute création ou transfert de compétences de l'autorité centrale aux collectivités locales doit s'accompagner d'un transfert de ressources correspondant* »¹⁶²⁵. Elle ajoute que l'autorité centrale doit fournir « *des ressources complémentaires aux collectivités locales, en application du principe de solidarité et suivant les modalités de la régulation et de l'adéquation*¹⁶²⁶ et doit « *œuvrer à la création d'un équilibre entre les revenus et les charges locales* ». Enfin, elle a prévu qu'« *une part des revenus provenant de l'exploitation des ressources naturelles peut être consacrée à la promotion du développement régional sur l'ensemble du territoire national* »¹⁶²⁷.

Tout principe énoncé dans la Constitution doit être suivi de textes d'applications. Dans ce sens, un ministère des affaires locales et de l'environnement a été créé¹⁶²⁸. Il doit assurer l'élaboration et le suivi de la politique gouvernementale générale en matière de

¹⁶²³Baccouche (N), Dubout (E), *op, cit*, p.51.

¹⁶²⁴Article 135 alinéa 1.

¹⁶²⁵Article 135 alinéa 2.

¹⁶²⁶Article 136 alinéa 1.

¹⁶²⁷Article 136 alinéa 2.

¹⁶²⁸Décret n°365 du 18 mars 2016 portant création d'un ministère des affaires locales et de l'environnement, *JORT*, 2016, p. 1450.

décentralisation et de veiller à la promotion du développement local sur tout le territoire de la République en application de la Constitution et particulièrement le titre 7 relatif au pouvoir local. Le ministère des affaires locales et de l'environnement doit veiller au renforcement des capacités des collectivités territoriales et à leur accompagnement. Pour arriver à ce résultat il doit élaborer une démarche pragmatique et progressive d'adhésion des collectivités locales au processus de la décentralisation sur la base d'une analyse de la situation de ces collectivités¹⁶²⁹, prévoir des études stratégiques prospectives de la décentralisation ainsi que la formulation, la planification, la mise en œuvre et le suivi évaluation d'une vision de l'opérationnalisation du processus de la décentralisation sur tout le territoire national¹⁶³⁰. Le ministère doit aussi préparer un programme de transfert des compétences et des ressources humaines et financières nécessaires en faveur des collectivités locales en collaboration avec les instances et services publics des différents secteurs¹⁶³¹, et enfin, la mobilisation des ressources financières nécessaires et adéquates pour la mise en œuvre du processus de la décentralisation et l'étude des meilleurs moyens pour optimiser l'utilisation du financement public d'appui aux collectivités locales¹⁶³².

La réforme des subventions à l'investissement constitue une bonne action entreprise par le gouvernement. Elle vise à améliorer l'efficacité du soutien de l'État aux investissements locaux, accroître la transparence du processus d'octroi et introduire progressivement un système de subventions basées sur la performance. Ce système est fondé sur une formule de répartition, au moyen de critères objectifs et mesurables (population et potentiel fiscal) comportant un critère de discrimination positive (indice de développement régional). L'accès aux subventions à l'investissement est conditionné à la satisfaction des collectivités locales aux conditions minimales obligatoires. Des financements additionnels pourront ensuite être versés aux collectivités ayant atteint un certain niveau de performance, déterminé par des évaluations annuelles indépendantes en fonction de critères prédéfinis¹⁶³³.

¹⁶²⁹Article 3 du décret du 18 mars 2016 portant création d'un ministère des affaires locales et de l'environnement.

¹⁶³⁰Décret n°365 du 18 mars 2016 portant création d'un ministère des affaires locales et de l'environnement, *op, cit.*

¹⁶³¹Article 3 alinéa 1 du décret du 18 mars 2016 portant création d'un ministère des affaires locales et de l'environnement.

¹⁶³²Article 3 alinéa 2 du décret du 18 mars 2016 portant création d'un ministère des affaires locales et de l'environnement.

¹⁶³³« La mise en place de structures de gouvernance participatives en Tunisie : un entretien avec le Ministre des affaires locales et de l'environnement », mise en ligne le 15 septembre 2016, consulté le 16 avril 2018, URL : <http://www.banquemonde.org/fr/news/feature/2016/09/09/the-implementation-of-participatory-governance-structures-in-tunisia.print>

Le nouveau décret du 30 septembre 2014 fixant les conditions d'attribution des prêts et d'octroi des subventions par la Caisse des prêts et de soutien des collectivités locales (CPSCL)¹⁶³⁴ modifie en profondeur le dispositif de 1992 révisé en 1997. Il se traduit notamment par une plus grande autonomie des communes en matière de programmation de leurs investissements par le découplage des prêts et des subventions proposées par la CPSCL et par un nouveau système de répartition des dotations de subventions d'investissements mettant en avant les performances des collectivités locales. Dans l'ancien système centralisé, les communes étaient sous la tutelle du pouvoir central, est ainsi transformé en un système dans lequel les communes sont plus autonomes et responsables devant leurs citoyens de la fourniture des services publics locaux. Ces changements majeurs entraînent une plus grande liberté pour les communes du choix de leurs investissements décidés après consultation des citoyens. Ils nécessitent aussi la mise en place de moyens financiers transparents et prévisibles permettant aux communes de programmer le financement de ces investissements dans le temps.

En définitive, l'aspect financier reste toujours une entrave devant le développement économique local. Aujourd'hui, l'adoption d'un budget séparé du budget de l'État pour les collectivités territoriales est une nécessité. Ces collectivités peuvent jouer un rôle important dans le développement local et la relance de l'investissement surtout dans les régions marginalisées.

¹⁶³⁴Décret n° 2014-3505 du 30 septembre 2014, fixant les conditions d'attribution des prêts et d'octroi des subventions par la caisse des prêts et de soutien des collectivités locales, *JORT*, 2014, p. 2576.

Conclusion du chapitre II

Au cours de ces dernières années, la gestion locale a connu une grande innovation. Les collectivités territoriales ont eu vocation à intervenir dans le domaine des affaires locales pour relancer l'économie et accélérer les investissements. En effet, l'action menée par l'État au niveau local se différencie d'un État à un autre.

En France, les collectivités territoriales ont un rôle important à jouer dans le développement économique local en raison de la multiplicité de ses actions et la liberté d'exercer ses fonctions. Elles peuvent intervenir par des aides publiques et peuvent créer des sociétés d'économie mixtes locales et des sociétés publiques locales. Pour renforcer le développement local, le partenariat entre les communes apparaît comme le moyen le plus approprié qui permet aux communes de se regrouper pour assurer certains services publics ou encore pour réaliser certains projets favorisant le développement économique local. Aujourd'hui, ces collectivités peuvent aussi assumer une action internationale.

En Tunisie, les actions des collectivités territoriales durant ces années ont démontré leurs limites. Elles ne disposent ni de la liberté ni des moyens financiers pour intervenir dans le développement économique local. En effet, après la Révolution, la nouveauté réside dans la consécration dans la nouvelle Constitution de 2014 des actions que les collectivités territoriales peuvent exercer comme le partenariat et la coopération décentralisée. Toutes ces actions trouvent leurs fondements dans la bonne gouvernance locale qui est l'une des clés du développement.

Conclusion du titre II

Avec la mondialisation et l'apparition des institutions internationales, les actions de l'État ont été changées, tant au niveau national que local.

Au niveau national, l'État a eu recours aux autorités de régulation pour réguler l'économie. Ces autorités de régulation sont considérées comme des instruments privilégiés pour faire face aux défis lancés à l'intervention publique par les évolutions profondes de l'économie contemporaine sous l'influence de la mondialisation et l'intervention des institutions internationales. Contrairement à la France, la législation tunisienne n'est pas allée jusqu'au bout de son mimétisme puisqu'elle n'a pas accordé à ces instances la qualité d'autorité administrative indépendante qui est reconnue aux différentes instances de régulation françaises.

L'actionnariat est ainsi apparu au cours de ces dernières décennies comme une composante essentielle de l'interventionnisme étatique économique. En effet, l'État actionnaire est intervenu pour réguler les secteurs d'activité de ses différentes entreprises à l'intérieur desquelles il est actionnaire. En France, l'État actionnaire a connu une évolution importante. Il est apparu comme un levier essentiel pour mener à bien la politique économique de l'État dans son ensemble. L'État peut intervenir directement par l'Agence des Participations de l'État qui est directement rattachée au ministère de l'économie et des finances ou indirectement par la Banque Publique d'Investissement qui est une institution distincte de l'État. En Tunisie, l'État actionnaire se caractérise par un système de gouvernance mal construit à l'origine et qui se traduit par une mauvaise gestion des ressources publiques, ce qui amène les autorités à renforcer ses contrôles. Après la Révolution, il est demandé aux pouvoirs publics de réaménager les différentes institutions existantes pour repenser la fonction actionnariale de l'État.

Au niveau local, de nouveaux moyens exercés par les collectivités territoriales ont fait leur apparition en France comme en Tunisie, telle que l'intervention par les aides publiques, par les sociétés d'économie mixte locales ou par les sociétés publiques locales. Les collectivités territoriales peuvent aussi faire recours à l'intercommunalité et à la coopération décentralisée. En France, ces moyens sont appropriés et permettent aux collectivités de se positionner dans des projets de développement territorial. En Tunisie, les collectivités territoriales n'ont pas les moyens financiers possibles pour participer au développement économique local et pour exercer ses actions.

Conclusion de la partie II

La deuxième partie de notre thèse aborde une étape cruciale de l'évolution des moyens d'intervention de l'État en France et en Tunisie. L'ensemble des évolutions juridiques analysées nous conduit à identifier un nouveau paradigme de l'action économique publique et plus largement un nouveau modèle d'interventionnisme.

Le premier titre a été consacré à l'étude de la mise en œuvre de l'interventionnisme étatique. L'État a mis en place un puissant système d'action économique public. L'entreprise publique et les contrats publics constituent les principaux moyens d'intervention de l'État pour développer l'économie. Néanmoins, à la fin des années soixante-dix, le mode d'intervention étatique a été considéré comme un obstacle devant le développement et la modernisation économique de l'État. Le rôle dominant des personnes publiques est largement remis en cause. Ces bouleversements ont constitué pour l'État non seulement des entraves et des oppressions, mais aussi une occasion pour moderniser ses modes d'intervention et améliorer l'efficacité de ses structures.

Le deuxième titre a été consacré à l'analyse du redéploiement des modalités d'intervention publique. Elle nous montre la nécessité de réformer les moyens d'intervention de l'État. Nous relevons ainsi, un encouragement de l'initiative privée sous toutes ses formes : privatisation et partenariat public-privé. L'État a eu recours aussi aux autorités de régulation pour réguler l'économie. Contrairement à la Tunisie, les autorités de régulation en France constituent un mode de régulation économique novateur et pertinent, alors qu'en Tunisie, ces autorités ne jouaient pas un rôle important dans la régulation de l'économie à cause de l'intervention exagérée de l'État dans leurs fonctions.

Les actions des collectivités territoriales ont participé aussi à la relance de l'économie à l'échelle locale. En France, ces collectivités disposaient de l'autonomie administrative et financière nécessaire qui leurs ont permis d'exercer un rôle important dans le développement économique local. En Tunisie, les actions des collectivités territoriales durant ces années ont démontré leurs limites. Elles ne disposaient ni de l'autonomie administrative ni des moyens financiers pour intervenir dans le développement économique local. D'une manière générale, la régulation en Tunisie reste très limitée. Ce choix de redéploiement des modalités d'intervention publique de la part des pouvoirs publics n'a été ni bien réfléchi quant à son adoption, ni bien mesuré quant à ses implications. L'étude des textes juridiques encadrant les contrats de partenariat public-privé, les marchés publics, les concessions, la privatisation des

Deuxième partie : la mise en œuvre de l'interventionnisme économique public : d'une configuration monopolistique à une logique concurrentielle

entreprises publiques notamment dévoile des lacunes, des ambiguïtés, voire même des incohérences.

Conclusion générale

Contrairement au droit français, qui se caractérise par la performance du pouvoir législatif qui a pu réaliser beaucoup de réformes dans plusieurs domaines et dans un laps de temps raisonnable, le droit tunisien comme nous l'avons démontré tout au long de ce travail a des insuffisances multiples, tant au niveau de l'organisation que du fonctionnement et des résultats. Pour y remédier, il faudrait une série de réformes pour une économie plus libérale et plus loyale. Mais, la réforme de l'État et de ses modes d'interventions appelle non seulement la réforme de ses outils et de ses structures, mais aussi de la logique de fonctionnement et de gestion de l'État.

La Tunisie engagée dans un processus démocratique depuis la Révolution de 2011, oscille entre une situation économique difficile et une volonté de réussir une transition démocratique, économique et sociale durable. Les mesures se multiplient même si les améliorations sont encore modestes. La Tunisie a encore des défis à relever notamment en termes de réduction du chômage et des inégalités, de réformes du secteur public et de relance de l'économie.

Les contraintes du système juridique tunisien et ses conséquences sur l'économie du pays nous permettent de formuler des propositions de réforme visant à améliorer les pratiques et les structures de l'organisation de la vie économique :

L'ouverture à la concurrence et à l'économie du marché constitue une étape importante dans son histoire, mais non suffisante à elle seule. Le plus important, mais aussi le plus difficile, consiste à mettre en application cette nouvelle politique économique de manière efficace et transparente. En ce sens, l'étude de droit comparé européen comme la France peut être un instrument important pour le renouvellement et la réforme de son droit dans cette période. Ainsi, la manière d'agencer une administration puissante et d'adopter une forme atténuée de libéralisme en France est une source d'inspiration pour les réformes en Tunisie. Les références du modèle de service public français peuvent ouvrir une nouvelle piste pour une approche qui consiste à concevoir les services publics et le secteur public comme un levier pour transformer l'ensemble de la société vers plus de justice, de solidarité et d'efficacité¹⁶³⁵. Mais il faut toujours faire l'attention dans l'adaptation du droit tunisien car l'environnement dans lequel seront appliquées les normes est différent de celui de l'Union européenne. Par exemple, appliquer automatiquement les règles européennes à des entreprises

¹⁶³⁵Dauba (M), *op. cit.*, p. 31.

tunisiennes pourrait provoquer leur destruction pure et simple. Les grandes entreprises tunisiennes ne peuvent être comparées qu'à des petites et moyennes entreprises en Europe.

Pour réformer efficacement l'interventionnisme économique public et le finaliser réellement au service de l'intérêt commun des citoyens, il faudrait que les structures gouvernementales exercent un contrôle sur les activités économiques, notamment par des rapports à un Parlement authentiquement représentatif et pluraliste. Une réforme efficace est certes nécessairement tributaire d'une politique d'ensemble clairement établie de structures adaptées et de moyens suffisants.

Renforcer le partenariat entre l'État et la société civile. L'État doit discuter de ses prérogatives avec les citoyens et garantir sa légitimité dans le projet national. La Révolution tunisienne est une Révolution de la société civile. Celle-ci est complémentaire des pouvoirs publics. Elle peut notamment avoir un rôle de vigilance. Ce partenariat est devenu primordial pour l'efficacité et l'efficience du fonctionnement des structures étatiques et le bien-être des individus qui se nourrit et s'enrichit de la participation, du dialogue, de la transparence et de la prise en compte de la diversité ethnique et culturelle.

Lutter contre la corruption à tous les niveaux, en obligeant les représentants officiels à déclarer leur patrimoine, en créant des modalités de suivi et de reddition de comptes transparents et clairs dans les domaines de l'investissement, du développement et du commerce. Les partenaires internationaux de la Tunisie : Union européenne et les institutions financières internationales peuvent contribuer à la diminution de la corruption de différentes manières. Par exemple, ils pourraient effectuer le suivi des financements du développement et publier les budgets à chaque phase du cycle des projets et de l'équipement aux salaires.

Impulser le développement régional avec l'adoption d'une stratégie de développement régional fondée sur une nouvelle vision. Par exemple la création d'un fonds national pour le développement régional qui finance les projets dans les régions marginalisées. Aussi, l'État doit coopérer avec les acteurs locaux et les organisations non gouvernementales dans la formulation de politiques de développement pour faire face à la pauvreté et aux chômages et augmenter les chances de succès des réformes. Il est à déterminer que le développement régional ne peut être l'œuvre du secteur privé, puisque celui-ci n'est dans la plupart des cas concerné que par les projets les plus productifs et les moins coûteux, projets qui ne sont pas souvent disponibles dans les régions intérieures du pays. Il est, donc, clair que le développement régional est, d'abord, la responsabilité du secteur public dans le cadre d'une

vision de développement claire, d'une bonne gouvernance, d'une allocation optimale des ressources humaines et financières et d'une décentralisation efficace.

L'instauration d'une bonne gouvernance locale. Cette exigence nécessite l'existence de trois conditions. La première est juridique et est liée à l'entrée en vigueur des textes législatifs qui complètent les dispositions constitutionnelles, ce qui est déjà mentionné dans l'article 148 de la Constitution de 27 janvier 2014 relatif au pouvoir local. La deuxième condition est relative à la volonté politique de l'État Tunisien qui doit conduire la direction politique vers la décentralisation, assurer la participation, la transparence et la responsabilisation des actions locales vers la création de la richesse des régions défavorisées. Enfin, l'instauration d'une bonne gouvernance locale nécessite comme condition essentielle l'existence de Cours administratives locales et décentralisées et des Cours des comptes régionales qui permettent d'assurer le respect de l'État de droit et de protéger les droits des citoyens à l'échelle locale.

Dans le nouveau modèle de développement, une refondation du rôle de l'État s'impose afin de réguler le marché à travers un certain nombre de règles que l'État doit définir et mettre en application : mettre à la disposition du secteur public tous les moyens pour préserver le développement dans les régions intérieures, offrir toutes les incitations au capital national pour investir dans les régions marginalisées, encourager les investissements directs étrangers, financer les infrastructures de base, renforcer la recherche scientifique et technologique. C'est de cette manière que l'État cesse d'être un problème pour devenir une solution.

En définitive, le recours à l'intervention de l'État est-il encore envisageable dans le cadre de l'intégration économique et du désengagement de l'État ?

La réponse à cette question est affirmative. Nous considérons que malgré son déclin, l'État est appelé à modifier ses structures. « *Il doit concilier ses activités commerciales et concurrentielles avec sa mission de service public afin d'assurer sa mutation* »¹⁶³⁶. L'État doit être organisé différemment de façon à mieux faire face à l'intégration économique et à continuer d'assurer sa mission de service public. Autrement dit, les interventions de l'État sont possibles mais doivent s'inscrire dans le modèle de la libre concurrence. Elles doivent respecter la libre concurrence et les principes libéraux. Il est intéressant de rappeler qu'en 2005, nous affirmions que « *l'entreprise publique peut demeurer un modèle intéressant à la*

¹⁶³⁶Pelletier (M-L), *op. cit.*, p. 363.

condition de s'adapter aux enjeux de l'intégration économique. Au même titre que les entreprises privées, elle est en mesure de faire face à la nouvelle donne mondiale »¹⁶³⁷.

Nous croyons à un retour en faveur de « *plus d'État* ». Suite aux événements survenus le 11 septembre 2001 à New York, la cohésion sociale a obtenu de l'importance. Au Venezuela, L'État a renationalisé les entreprises qui ont été privatisées dans les domaines de l'électricité et de la téléphonie. En Angleterre, l'État a dû reprendre en mains les entreprises qui avaient été privatisées. Au Brésil aussi, l'État a créé une compagnie pétrolière totalement publique.

Contrairement à la propagande libérale, les pays en voie de développement telle que la Tunisie n'ont pu réaliser leur développement que grâce au rôle actif de l'État et à ses politiques interventionnistes. Le développement par l'État a commencé dans tout contexte à être un développement centralisé. Il se faisait très largement par les instances de la planification nationale sous l'égide des différentes structures ministérielles.

Également en France, l'État est soumis à un régime supra-national, certes d'inspiration libérale, mais en réalité dominé par une énorme technocratie interventionniste. L'intervention publique n'a donc pas disparu. Malgré les privatisations, l'État demeure présent dans la plupart des grandes entreprises publiques. C'est le retour de l'État aménageur au sens de Gérard MARCOU¹⁶³⁸. En effet, la loi du 8 décembre 2009 préserve le monopole de la RATP jusqu'en 2025 pour les bus, 2030 pour les tramways, et 2040 pour le métro et le RER, sans concurrence préalable des mandats de maîtrise d'ouvrage pour le prolongement des lignes existantes ainsi que des marchés de maîtrise d'œuvre¹⁶³⁹. Avec la crise de 2008, l'État a joué un rôle de sauveur et d'investisseur selon les dires de Sébastien BERNARD¹⁶⁴⁰. Cette crise est venue secouer ce dogme et suggérer que peut-être ce n'est pas de « *moins d'État* » dont nous avons besoin, mais de « *l'État autrement* », d'un État intelligent qui préserve et améliore la flexibilité qu'engendrent les marchés tout en orientant ces qualités vers des objectifs à long terme socialement souhaitables.

D'une manière générale, il faut s'attacher à redéfinir la place de l'État dans la société, ses finalités, ses objectifs et ses priorités. Il faut donc veiller à créer au sein de la société des dynamiques entre les différents acteurs publics et privés. Repenser l'État nécessite également

¹⁶³⁷Pelletier (M-L), *op. cit.*, p. 363.

¹⁶³⁸Marcou (G), « La loi sur le grand Paris, le retour de l'État aménageur ? », *AJDA*, 2010, p. 1868.

¹⁶³⁹Jlanneney (P-A), « Transports publics », *AJDA*, 2010, p. 598.

¹⁶⁴⁰Bernard (S), « Le droit public économique face à la crise économique », *RFDA*, 2010, p. 756.

sans aucun doute de réformer l'administration. À la suite de l'élection de François HOLLANDE, une nouvelle politique de réforme de l'État, la « *modernisation de l'action publique* »¹⁶⁴¹ a été engagée, visant à obtenir « *une véritable adhésion des personnels et de l'opinion publique et un redressement des finances publiques à échéance de 2017* »¹⁶⁴². Encore, aujourd'hui, une nouvelle politique de réformes s'impose. Le programme « *Action publique 2022* » présenté par le Président Emmanuel MACRON et le Premier ministre Edouard PHILIPPE en est un exemple. Ce programme de transformation de l'action publique poursuit trois objectifs : améliorer la qualité des services publics, offrir aux agents publics un environnement de travail modernisé et accompagner la baisse des dépenses publiques.

Notre thèse se termine donc sur une vision positive quant à l'évolution juridique de l'État. Pour nous, la mutation de l'État va de pair avec la modification de son rôle. L'évolution juridique de l'État illustre la transformation de ses organismes. Autrefois seulement investi de missions régaliennes, l'État est devenu providence pour ensuite devenir interventionniste. Nous entendons parler aujourd'hui d'État régulateur.

En définitive, nous ne pensons pas que l'interventionnisme public soit à jamais condamné. Au contraire, il est en phase d'ajustement.

¹⁶⁴¹ Sauvé (J-M), *op. cit.*

¹⁶⁴² *Ibid.*

Bibliographie

I. Droit tunisien

- *Manuels et ouvrages de droit administratif, droit de la concurrence et droit des services publics*

AOUIJ MRAD (Amel), *Droit des services publics*, Tunis, CREA, 1998.

BEN ACHOUR (Yadh), *Droit administratif*, Tunis, CPU, 2000.

BEN FRADJ (Mohamed), *Précis de la politique de la concurrence et des prix*, Tunis, ENA, 1998.

BEN SALAH (Hafedh), *L'organisation administrative de la Tunisie*, Tunis, CREA, 1993.

BEN SALAH (Hafedh), MARCOU (Gérard), *Décentralisation et démocratie en Tunisie*, Paris, l'Harmattan, 1998.

École National d'administration, *Le droit administratif Tunisien*, Tunis, CREA, 1975.

GHERAIRI (Ghazi), BEN KHEMIS (Wafa), BABACHEIKH (Amine), *Droit administratif de la concurrence*, Tunis, CREA, 2010.

GUIGA (Jaouida), *Le droit tunisien de la concurrence à l'ère de la mondialisation*, Tunis, CPU, 2002.

JENAIEH (Ridha), *Droit administratif*, Tunis, CPU, 2004.

MESTRE (Achille), *Les services publics de l'administration tunisienne*, Tunis, CREA, 1997.

SEDJARI (Ali), *Administration, gouvernance et décision publique*, Paris, L'Harmattan, 2004.

TAKARI (Béchir), *Introduction à l'étude du droit administratif*, Tunis, ENA, 2001.

- *Histoire et politique économique de la Tunisie*

BEAUGE (Florence), *La Tunisie de Ben Ali. Miracle ou mirage ?*, Paris, Éditions du Cygne, 2010.

BEN ACHOUR (Yadh), *L'État nouveau et la philosophie politique et juridique occidentale*, Tunis, Imprimerie officielle de la république tunisienne, 1980.

BEN HAMMOUDA (Hakim), *Economie politique d'une transition*, Paris, De Boeck, 2012.

BEN ROMDHANE (Mahmoud), *Tunisie. État, économie et société. Ressources politiques légitimation, régulations sociales*, Paris, Éditions Publisud, 2011.

CAMAU (Michel), *La Tunisie*, Paris, Éditions Berger-Levrault, 1973.

- *Tunisie au présent, une modernité au-dessus de tout soupçon*, Tunis, Centre national de la recherche scientifique, 1987.

CAMOU (Michel), GEISSER (Vincent), *Le syndrome autoritaire, politique en Tunisie de Bourguiba à Ben Ali*, Paris, Presses de sciences Po, 2003.

CANESS (Aude-Annabelle), *Les politiques de développement en Tunisie, de la participation et de gouvernance sous l'ère Ben Ali*, Paris, Édition des archives contemporaines, 2014.

CHENOUI (Kamel), GALLO (Gilles), *La Tunisie en décolonisation 1957-1972. Genèse des structures de développement et des structures de la république*, Paris, Éditions du Lau, 2003.

CHOUIKA (Larbi), GOBE (Éric), *Histoire de la Tunisie depuis l'indépendance*, Paris, La découverte, 2015.

DIOUBATE (Badara), *La Banque mondiale et les pays en développement. De l'ajustement structurel à la bonne gouvernance*, Paris, L'Harmattan, 2009.

GUEN (Moncef), *La Tunisie indépendante face à son économie*, Paris, PUF, 1961.

- *Tunisie, pour un modèle économique post-révolutionnaire*, Paris, L'Harmattan, 2013.

M'RAD (Hatem), *Libéralisme et liberté dans le monde arabo-musulman. De l'autoritarisme à la Révolution*. Paris, Éditions de Cygne, 2011.

MARZOUKI (Moncef), *L'invention d'une démocratie. Les leçons de l'expérience Tunisienne*, Paris, La découverte, 2013.

MESTIRI (Ezzedine), *La Tunisie*, Tunis, Éd. Karthala, 1995.

MOALLA (Mansour), *L'État tunisien et l'indépendance*, Tunis, Cérès, 1993,

RUIZ (Claude), RUIZ (Marie-Claire), *Les États du Maghreb. Le Maroc, l'Algérie, la Tunisie*, Paris, Éditions Clartés, 2000.

TAMZINI (Wafa), *Tunisie*, Paris, De Boeck, 2013.

TROIN (Jean-François), *Le grand Maghreb (Tunisie, Libye, Maroc, Mauritanie, Algérie), mondialisation et construction des territoires*, Paris, Armand Colin, 2006.

WILMOTS (Aandré), *De Bourguiba à Ben Ali. L'étonnant parcours économique de la Tunisie (1960-2000)*, Paris, L'Harmattan, 2003.

• **Ouvrages juridiques généraux**

AOUIJ MRAD (Amel), *Droit des entreprises publiques*, Tunis, CPU, 2009.

BACCOUCHE (Neji), DUBOUT (Edouard), *Nouvelle Constitution tunisienne et transition démocratique*, Paris, LexisNexis, 2015.

BEN KHALIFA (Faouzi), *Le droit des marchés publics*, Tunis, CPU, 2005.

BEN LETAIEF (Mustapha) *L'État et les entreprises publiques en Tunisie : Recherche sur le contrôle*, Paris, L'Harmattan, 1998.

– *Les mutations des contrats publics*, Tunis, Imp. SAS, 2010.

– *Les nouveautés du droit des marchés publics*, Tunis, Imp. SAS, 2005.

BEN LETAIEF (Mustapha), MIGUEL (Sanchez-Moron), *La réforme des contrats publics en Espagne et en Tunisie*, Madrid, Compania espanola de reprografia y servicios, 2010.

CHERIF (Slaheddine), KAMMOUN (Maher), *L'entreprise publique en Tunisie. Précis de droit*, Tunis, CPU, 1994.

JENAYAH (Mohamed-Ridha), *Globalisation et contrats publics*, Tunis, CPU, 2010.

SAYAH (Jamil), *L'acte II de la Révolution tunisienne : La Constitution*, Paris, L'Harmattan, 2015.

THOMAS (Jacques), *Le droit de l'entreprise en Tunisie*, Tunis, CREA, 1976.

Thèses et mémoires

• **Thèses**

ABBES BELGHITH (Aya), *La maîtrise urbaine*, Université de Toulouse Capitole, 2017, 320p.

BEL KEFI (Rim), *Ouverture économique et bonne gouvernance dans le cadre du partenariat euro-méditerranéen. Cas de la Tunisie et du Maroc*, Université de Paris-Sorbonne I, 2007, 406p.

BEN M'RAD (Hedi), *La liberté du commerce et de l'industrie*, Faculté de droit et des sciences politiques de Tunis, 1998, 445p.

BEN MASSAOUD (Kamel), *Le désengagement de l'État des entreprises publiques et a participation publiques*, Faculté de droit et des sciences politiques de Tunis, 2000, 650p.

BEN REJEB (Mouna), *L'impact de l'ouverture sur la performance des entreprises. L'exemple Tunisien*, Université de Paris Dauphine, 2009, 320p.

BOUDEDJA (Karima), *Les acteurs et le développement local : outils et représentations. Cas des territoires ruraux au Maghreb*, Université de Paul Valéry-Montpellier III, 2013, 420p.

FOURATI (Souhir), *La mise en concurrence dans les marchés publics. Essai de comparaison des droits français et tunisien*, Université de Paris-Assas II, 2006, 345p.

GARGOURI (Mohamed), *Libéralisation des échanges et accords d'association tuniso-européen*, Faculté de droit et des sciences politiques de Tunis, 2005, 430p.

IMOUNA (Saouli), *Ordre public et libertés : recherches sur la police administrative en Tunisie*, Faculté de droit et des sciences politiques de Tunis, 1998, 503p.

JAIDANE (Riadh), *L'influence du droit communautaire sur le droit tunisien de la concurrence*, Université de Nice-Sophia Antipolis, 2002, 456p.

JENAYAH (Alya), *Le contrôle de l'exécution des marchés publics en droit tunisien*, Université de Paris-Sorbonne I, 2017, 540p.

KARIMA BOUDEDJA (Karima), *Les acteurs et le développement local : outils et représentations. Cas des territoires ruraux au Maghreb*, Université de Paul Valéry - Montpellier III, 2013, 390p.

KRATOU (Lamia), *Le rôle de la coopération publique dans la protection de l'environnement en Tunisie : Efficacité et limites*, Université de Lorraine, 2016, 468p.

LABIADH (Inès), *La Tunisie à l'épreuve de la territorialisation : réalités et perspectives du modèle de développement territorial*, Université de Grenoble Alpes, 2017, 380p.

MOKNI (Hédia-Brik), *L'exercice des libertés publiques en période de transition démocratique : le cas de la Tunisie*, Université de Côte d'Azur, 2016, 434p.

NOOMANE-BEJAOUI (Dorra), *Les privatisations en Tunisie*, Université de Paris Dauphine, 2014, 345p.

TARCHOUNA (Lotfi), *Décentralisation et déconcentration en Tunisie*, Faculté de droit et des sciences politiques de Tunis, 2005, 1105p.

ZAKRAOUI (Sghaier), *Le régime juridique des prix en Tunisie*, Université Descartes de Paris V, 1986, 501p.

- *Mémoire*

ACHOURI (Rana), *Régulation de la concurrence dans le secteur des télécommunications : Étude comparative Tunisie-France*, Faculté de droit et des sciences politiques de Tunis, 2008, 96p.

- ARRAR (Neila)**, *Le pouvoir de sanction des autorités de régulation en Tunisie*, Faculté de droit et des sciences politiques de Tunis, 2006, 140p.
- ASSADI (Haifa)**, *L'application des normes de concurrence aux entreprises Tunisiennes*, Faculté de droit et des sciences politiques de Tunis, 2001, 105p.
- AZIZ JEDIDI (Rami)**, *Les exceptions à la liberté des prix en droit de la concurrence*, Faculté de droit et des sciences politiques de Tunis, 2009, 106p.
- BELLESOUAD (Mohamed-Taher)**, *La privatisation des entreprises à participations publiques*, Faculté de droit et des sciences politiques de Tunis, 2001, 215p.
- BEN ALI (Sawssen)**, *La concession de service public*, Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales de Tunis, 2001, 120p.
- BEN SALEM (Kawla)**, *La bonne gouvernance locale*, Faculté de droit et des sciences politiques de Sousse, 2015, 260p.
- HAMDI (Mohamed Amine)**, *Le Préambule de la constitution tunisienne du 1 juin 1959*, Université de Droit de Sfax, 2010, 143p.
- IFAOUI (Karim)**, *Les autorités de régulation en Tunisie*, Faculté de droit et des sciences politiques de Tunis, 2005, 74p.
- KHARDANI (Nejeh)**, *Les nouveautés du décret 2014-1039 portant réglementation des marchés publics en Tunisie*, Faculté de droit et des sciences politiques de Tunis, 2016, 200p.
- SELLAMI (Soumia)**, *Politique économique post-révolutionnaire*, Faculté de droit et des sciences politiques de Tunis, 2014, 120p.
- TALBI (Sawssen)**, *Autorité de régulation et transition démocratique en Tunisie*, Faculté de droit et des sciences politiques de Tunis, 2013, 100p.
- TLILI (Amira)**, *Réforme de la réglementation des marchés publics en Tunisie : Étude comparée avec les normes internationales*, Université de Strasbourg, 2014, 107p.
- ZAKRAOUI (Sghaïr)**, *Le régime juridique des prix en Tunisie*, Université de Paris Descartes, 1987, 120p.

Articles

- **Articles relatifs au droit constitutionnel et au droit de la concurrence**

BEN ACHOUR (Rafâa), « La Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 », *RFDC*, 2014, pp. 783-801.

BEN AISSA (Mohamed-Salah), « Régime des prix et régime de concurrence en Tunisie », *RIDE*, 1992, pp. 335-354.

BEN FRADJ (Mohamed), « Politique de la concurrence, objectifs et contraintes », *Conjoncture*, 1997, pp. 17-34.

BEN MUSTAPHA (Ahmed), « Politique économique et dispositions de la constitution », *Kapitalis*, 2014, pp. 5-19.

BEN MOUSSA (Ikbel), « Le changement de Constitution en temps de crise : l'expérience tunisienne », *conférence sur la protection des droits économiques et sociaux en temps de crise économique : quel rôle pour les juges ?*, Brésil, 2014, pp. 2-7.

BOUSAYAN (Mehrez), « Système des prix et de la concurrence en Tunisie », *Revue de jurisprudence et législation*, 1995, pp. 23-42.

CHANYOUR (Ali), « Les ententes en droit tunisien de la concurrence », *Revue de jurisprudence et de Législation*, 1998, pp. 125-139.

CHEBIL (Ahmed), « La concurrence en droit tunisien », *Revue de jurisprudence et législation*, 1994, pp. 71-85.

CHIKAOUI (Leila), « la liberté du commerce et de l'industrie à travers la nouvelle réglementation de la concurrence et des prix en Tunisie », *AJT*, 1993, pp. 34-55.

EL AHMADI (Abdallah), « La concurrence déloyale dans la loi n°64-91 du 1991 », *Revue de jurisprudence et législation*, 1993, pp. 25-45.

JAIDANE (Riadh), « Le nouveau droit tunisien de la concurrence : une réponse à l'évolution du paysage économique et commercial », *Revue de droit des affaires internationales*, 2001, pp. 759-766.

JEAN (Verges), « La Constitution tunisienne du 1 juin 1959 et les traités », *RTD*, 1975, pp. 84-140.

JERIBI (Ghazi), « L'expérience du Conseil de la concurrence tunisien », *CNUCED*, 2004, pp. 120-132.

MOUSSA (Fadhel), « La Constitution et le droit de propriété en Tunisie », *RTD*, 1986,

pp. 13-25.

WEICHSELBAUM (Geoffrey), XAVIER (Philippe), « Le processus constituant et la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 : un modèle à suivre ? », *Maghreb - Machrek* 2015, pp. 49-69.

• **Articles relatifs au droit de la commande publique**

AOUIJ MRAD (Amel), « Le contrat de concession en Tunisie », *FDSPT*, 2016, pp. 1-23.

BEN AISSA (Mohamed-Salah), « L'identification du contrat administratif », *Le Moniteur, Contrats publics*, 2011, pp. 30-34.

BEN LETAIEF (Mustapha), « Droit de la commande publique : entre vigueur et renouveau », *Le Moniteur, Contrats publics*, 2011, pp. 35-38.

- « Le droit des marchés publics en Tunisie : État des lieux et perspectives », in, *Le droit des contrats publics en Tunisie et en Espagne, Aspects récents*, CPU, Tunis, 2012, pp. 59-66.
- « Les marchés publics et la concurrence », *AJT*, 1993, pp. 67-81.
- « Les procédures de passation et d'exécution des marchés publics », Actes de colloque, *Les procédures de passation et d'exécution des marchés publics*, Etudes juridiques, Faculté de droit de Sfax, 2010, pp. 175 - 207.
- « Quelques réflexions sur le contractualisme dans l'action publique », in, *Mélanges Sassi Ben Halima*, CPU, 2005, pp. 127-138.
- « Les marchés publics et la concurrence », *RTD*, 1994, pp. 76-98.
- « La philosophie et les orientations de la nouvelle réglementation des marchés publics », in, *Les nouveautés du droit des marchés publics*, Actes de la journée d'études organisée par la FDSPT, 2010, pp. 7-19.

BOUACHBA (Toufik), « La réglementation des marchés publics : Les lignes directrices », *Infos juridiques*, 2007, pp. 6-19.

DRIRA (Ridha), « Marché public : un instrument de concurrence et de développement économique », *RTAP*, 2000, pp. 11-22.

LACHIHEB (Ali), « Les marchés publics et la concurrence », *RTAP*, 1996, pp. 7-13.

MAAZOUN (Mohamed), « La nouvelle loi de partenariat public privé », *Infos juridiques*, 2016, pp. 7-15.

SAYARI (Mohamed), « La concession de service public dans la loi du 1^{er} avril 2008 relative au régime des concessions », in, *Le droit des contrats publics en Tunisie et en Espagne : Aspects récents*, CPU, 2012, pp. 175-181.

• **Articles relatifs à la décentralisation et aux collectivités territoriales**

ABDMOULEH (Maher), « Le territoire tunisien à travers la Constitution de 2014 », *Maghreb-Machrek*, 2017, pp.101-120.

BEN LETAIEF, (Mustapha), « Les politiques urbaines en Tunisie : quelques réflexions sur les mutations d'une action publique postkeynésienne », *Métropoles*, 2008, pp. 15-29.

GOEHRS (Mnuel), « Budgets participatifs : s'approprier la dialectique de la gouvernance participative locale », *L'Année du Maghreb*, 2017, pp. 223-244.

HAMON (Pierrick), « Coopération et Partenariat », Colloque international, *L'État et le pouvoir local*, Tunis, 2016, pp. 5-17.

JENAYAH (Mohamed-Riadh), « Démocratie locale et transition politique en Tunisie », *Droit et Politique*, 2012, pp.401-411.

KRATOU (Lamia), POIROT (Jacques), « Les perspectives de la coopération économique décentralisée en Tunisie dans le cadre du développement durable », *Mondes en développement*, 2016, pp. 39-58.

LAKDHAR (Mohamed), « L'institution des Conseils régionaux ou le recyclage de la décentralisation », *AJT*, 1990, p. 79.

SAYARI (Mohamed), « Les collectivités locales dans la Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 : observations sur le chapitre 7 intitulé : L'autorité locale », in, *Mouvance du droit*, Études en l'honneur du Professeur Rafâa Ben Achour, Tunis, 2015, pp. 45-67.

TURKI (Sami-Yassine), VERDEIL (Éric), « Tunisie : la Constitution (du Printemps) ouvre le débat sur la décentralisation ». *LCPS*, 2015, pp.11-45.

YOUSFI (Héla), « Redessiner les relations État/collectivités locales en Tunisie : enjeux socio-culturels et institutionnels du projet de décentralisation », *Papiers de Recherche AFD*, 2017, pp. 56-66.

• **Articles juridiques généraux**

AOUIJ MRAD (Amel) « Évolution et perspective du service public en Tunisie », *RTD*, 1998, pp. 143-180.

AYADI (Hedi), « Le régime juridique du service public de l'électricité et du gaz en Tunisie », *RTD*, 1968, pp. 53-67.

BEN MESSAOUD (Kamel), « L'impact de l'Accord d'association dans le domaine des marchés publics, des entreprises publiques et des monopoles d'État », *AJT*, 2002,

pp. 7-28.

BEN ROMDHANE (Mahmoud), « Commerce et stratégie de développement, le cas tunisien », *AJT*, 2007, pp. 14-28.

CHIKAOUI (Leila), « La contractualisation dans la fonction publique », *Revue Servir*, 1994, pp. 15-31.

DABBOU BEN AYED (Sophie), « Le paysage de la sécurité », *RTD*, 2007, pp.8-18.

– « Les principes de service public et la constitution », *AJT*, 1993, pp. 35-48.

JAIDANE (Riadh), « L'influence du droit français sur le droit tunisien de la concentration », *RIDE*, 2002, pp. 655-678.

– « Les abus de domination économique en droit tunisien et en droit français », *RTD*, 2001, pp. 239-270.

MESTRE (Achill), « La Tunisie à l'heure de la planification libérale », *RTD*, 1973, pp. 45-65.

– « Les problèmes juridiques posés par les entreprises publiques tunisiennes », *RFAP*, 1980, pp. 515-525.

– « Vers une réforme des entreprises publiques », *RTD*, 1975, pp. 56-73.

MIDOUN (Mohamed), « La mise en œuvre de la politique de privatisation des entreprises publiques du secteur public. L'État et l'entreprise, » *Actes de journée de l'entreprise*, *IACE*, 1992, pp. 1292-1299.

NCIRI (Noemen), « La régulation, réalité et perspectives », Actes de colloque, *in, La régulation*, (dir), Ben Salah (H), Aouij-Mrad (A), *FDSPT*, 2011, pp. 103-120.

NOURI (Mohamed), « Du droit du travail au droit de l'emploi », *Revue travail et développement*, pp. 150-159.

TAHAR (Narjes), BEN ROMDHANE (Donia), « Les autorités de régulation tunisienne », *in, Administration et gouvernance et décision publique*, (dir) Sedjari (A), *L'Harmattan*, 2004, pp. 474-482.

TAKARI (Bechir), « Entreprises publiques et dessaisissement de l'État », *AJT*, 1989, pp. 50-62.

TARCHOUNA (Lotfi), « Les autorités de régulation en Tunisie », *in, Actes de colloque, Les instruments de l'action publique au Maghreb*, Tunis, *FDSPT*, 2007, pp. 225-239.

TURKI (Hanéne), « Droit de propriété et Conseil constitutionnel », *Revue Franco-Maghrébine*, 2006, pp. 144-164.

UZUNIDIS (Dimitri), « Les pays en développement face aux consensus de Washington. Histoire et avenir », *Annuaire Français de relations internationales*, 2006, pp. 45-55.

• *Articles généraux de science politique*

AZZAM (Mahjoub), « État, secteur public et privatisation en Tunisie », *AAN*, 1987, pp. 340-355.

BANQUE MONDIALE, « La Révolution inachevée. Crée des opportunités, des emplois de qualité et de la richesse pour tous les Tunisien » *Revue des politiques de développement*, 2014, pp. 83-99.

BELHADJ (Aymen), DE FACCI (Damiano), « L'État dans l'impasse. La crise de l'emploi dans les régions de l'intérieur en Tunisie postrévolutionnaire », *Maghreb – Machrek*, 2015, pp. 33-51.

BELKAID (Akrem), « Après les Révolutions, les privatisations », *Le monde diplomatique*, 2011, pp. 8-19.

BEN ACHOUR (Yiadh), « Rien ne sera plus comme avant en Tunisie », *Jeune Afrique*, 2013, pp. 16-31.

BEN ROMDHANE (Mahmoud), « Fondements et contenu des restructurations face à la crise économique en Tunisie », *État et Développement au Maghreb*, 1987, pp. 150-151.

BESSIS (Sophie), « Banque Mondiale et FMI en Tunisie : une évolution sur trente ans », *AAN*, 1987, pp. 135-155.

CAMAU (Michael), « L'État tunisien : de la tutelle au désengagement », *Maghreb-Machrek*, 1984, pp. 8-38.

CHAKER (Samira), « Impacts sociaux de l'ajustement structurel : cas de la Tunisie », *Nouvelles pratiques sociales*, 1997, pp. 151-166.

CHAMKHI (Fathi), « La politique de privatisation en Tunisie », *Confluences méditerranée*, 2000, pp. 103-115.

CHARFI (Rakia), « Les organes dirigeants des entreprises publiques », *Revue Franco-Maghrébine de droit*, 2006, pp. 15-36.

CHIKAOUI (Leila), « Libéralisation, mondialisation, administration publique », in, *Les mutations des relations entre l'administration et ses administrés*, Collection forum des juristes, 2002, pp. 435-435.

DIMASSI (Hassine), « Le désengagement de l'État tunisien de la reproduction de la force de travail », *État et développement dans le monde arabe*, 1987, pp.338-345.

- « La crise économique en Tunisie : une crise de régulation », *Maghreb-Machrek*, 1984, pp. 57-69.
- EL MOUHOUB (Mouhoud)**, « Économie politique des Révolutions arabes. Analyses et perspectives », *Maghreb-Machrek*, 2013, pp.35-47.
- GHERIB (Baccar)**, « Économie politique de la Révolution tunisienne, les groupes sociaux face au capitalisme de copinage », *Revue Tiers monde*, 2012, pp. 19-36.
- HARIK (Ilya)**, « Privatisation et développement en Tunisie », *Monde arabe Machrek-Maghreb*, 1990, pp. 123-141.
- HIBOU (Béatrice)**, « Le libéralisme réformiste, ou comment perpétuer l'étatisme tunisien », *L'Économie politique*, 2006, pp. 9-28.
 - « Tunisie : Le coût d'un miracle », *Critique internationale*, 1999, pp. 48-56.
 - « Tunisie. Économie politique et morale d'un mouvement social », *Politique africaine*, 2011, pp. 5-22.
 - « Retrait ou redéploiement de l'État ? », *Critique internationale*, 1998, pp. 151-168.
- HIBOU (Béatrice), Meddeb (Hamza), Hamdi (Mohamed)**, « La Tunisie d'après le 14 janvier et son économie politique et sociale, les enjeux d'une reconfiguration de la politique européenne », *Réseau Euro-méditerranéen des droits de l'Homme*, 2011, pp. 92-95.
- KHIARI (Sadri)**, « Mondialisation et démocratie. Le contre-exemple Tunisien », *Confluences Méditerranée*, 2004, pp. 91-101.
- LAMLOUM (Olf), KIARI (Sadri)**, « De Bourguiba à Ben Ali », *AAN*, 1998, pp. 130-138.
- LAROUCSI (Houda)**, « Politiques publiques et bonne gouvernance en Tunisie », *Mondes en développement*, 2009, pp. 93-108.
- M'RAD (Hatem)**, « Les chances du libéralisme dans le monde arabo-musulman », *Revue européenne des sciences sociales*, 2010, pp. 1-16.
- MEDDEB (Hamza)**, « La Tunisie, pays émergent ? », *Revue Européenne d'analyses des sociétés politiques*, 2010, pp. 21-33.
- MOUHOUD (El Mouhoud)**, « Économie politique des Révolutions arabes : Analyse et perspectives », *Maghreb-Machrek*, 2011, pp. 35-47.
- KHADER (Berdot)**, « L'ajustement structurel au Maghreb, une synthèse », *Cahiers trimestriels*, 1995, pp. 6-15.

- **Articles numérique**

« La CDC : acteur incontournable de l'économie tunisienne », mise en ligne le 19 juin 2016, consulté le 20 avril 2018, URL : <http://www.leaders.com.tn/article/19984-la-cdc-acteur-incontournable-de-l-economie-tunisienne>

ENTRETIEN AVEC LE MINISTRE DES AFFAIRES LOCALES, « La mise en place de structures de gouvernance participatives en Tunisie » : mise en ligne le 15 septembre 2016, consulté le 16 avril 2018, URL : <http://www.banquemondiale.org/fr/news/feature/2016/09/09/the-implementation-of-participatory-governance-structures-in-tunisia.print>

« Promotion du secteur de la microfinance », mise en ligne 5 janvier 2016, consulté le 4 mars 2018, URL : <https://www.giz.de/en/worldwide/26971.html>

« La Révolution a permis l'amélioration de l'environnement concurrentiel en Tunisie », mise en ligne le 24 novembre 2012, consulté le 24 janvier 2017, URL : <https://www.webmanagercenter.com/2012/11/24/127828/la-revolution-a-permis-l-amelioration-de-l-environnement-concurrentiel-en-tunisie/>

ABAAB (Houcine), « Le désastre Managérial des Entreprises Publiques Tunisiennes : Un modèle de management insensé », mise en ligne le 7 septembre 2016, consulté le 7 mars 2018. URL: <http://www.leaders.com.tn/article/20529-le-desastre-managerial-des-entreprises-publiques-tunisiennes-un-model-de-management-insense>

ABDALLAH (Amel), « Tunisia 2020 : des partenariats public-privé (PPP) qui vont fragiliser le pays », mise en ligne le 28 novembre 2016, consulté le 31 avril 2018, URL : <http://maghreb-info.com/tunisia-2020-partenariats-public-privé-ppp/>

ABOU SARRA, « Tunisie : Déficit des entreprises publiques : La responsabilité des employés n'est jamais engagée », mise en ligne 17 juin 2014, consulté 10 décembre 2017, URL : <https://www.webmanagercenter.com/2014/06/17/151371/tunisie-deficit-des-entreprises-publiques-la-responsabilite-des-employees-n-est-jamais-engagee/>

BANQUE MONDIALE, « Aperçu du soutien de la banque mondiale aux programmes du développement urbain et de la gouvernance locale du gouvernement tunisien », mise en ligne juillet 2015, consulté le 20 décembre 2017, URL : <http://documents.worldbank.org/curated/en/977541467992498655/pdf/100147-REVISED-10-14-FRENCH-BRI-PUBLIC-Box393225B-Overview-Apercu.pdf>

BEN JELILI (Rim), « L'ambition pour la Tunisie : Réussir une double transition démocratique et économique », mise en ligne 24 avril 2017, consulté le 14 janvier 2017, URL : <http://www.iqtisadouna.com/lambition-tunisie-reussir-double-transition-democratique-economique/>

BENGHIR (Farouk), « Tunisie, Entreprises publiques : La bonne gouvernance n'est pas toujours de mise ! », mise en ligne le 20 mai 2013, consulté le 3 mars 2018, URL : <https://www.webmanagercenter.com/2013/05/20/134974/tunisie-entreprises-publiques-la-bonne-gouvernance-n-est-pas-toujours-de-mise/>

BOUATTOUR (Fatma), « L'économie Tunisienne post-Révolution : bilan économique », mise en ligne 29 mars 2017, consulté le 23 janvier 2018, URL : <http://www.bsi-economics.org/752-bilan-eco-tunisie-postrevolution-fb>

BOULILA (Ghazi), « Gouvernance des entreprises publiques tunisiennes, Quel role pour l'Etat actionnaire ? », mise en ligne le 8 mai 2018, consulté le 22 mars 2018, URL : <https://www.challenges.tn/economie/gouvernance-des-entreprises-publiques-tunisiennes-quel-role-pour-letat-actionnaire/>

BOUMIZA (Kaled), « Le livre noir, des entreprises publiques. Un gouffre financier de 2,5 milliards DT ». Mise en ligne le 11 octobre 2017, consulté le 6 mars 2018, URL : https://africanmanager.com/17_tunisie-le-livre-noir-des-entreprises-publiques-un-gouffre-financier-de-25-milliards-dt/

BRUSICK (Philippe), « lignes directrices de la bonne gouvernance : indépendance et transparence », mise en ligne mai 2017, consulté le 5 janvier 2018, URL http://unctad.org/fr/PublicationsLibrary/ditcclp2016d2_fr.pdf

Business New, « Le Japon fait un don de 11 millions de dinars au ministère de l'intérieur », mise en ligne le 15 janvier 2015, consulté le 11 mars 2018, URL : <http://www.businessnews.com.tn/le-japon-fait-un-don-de-11-millions-de-dinars-au-ministere-de-linterieur%2C520%2C52805%2C3>

DEJOUÏ (Nadia), « Tunisie, Autage : Le partenariat public-privé, moteur de développement », mise en ligne 12 décembre 2015, consulté le 6 avril 2018, URL : <https://www.leconomistemaghrebin.com/2015/12/12/tunisie-atuge-partenariat-public-privé-developpement/>

DERBEL (Nouri), « état des lieux et perspectives », mise en ligne le 13 juillet 2017, consulté le 5 mars 2018, URL : <http://www.leaders.com.tn/article/22682-microfinance-etat-des-lieux-et-perspectives>

Entretien réalisé avec Youssef Chahed, « La mise en place de structures de gouvernance participatives en Tunisie », mise en ligne 15 septembre 2016, consulté le 16 avril 2018, URL : <http://www.banquemondiale.org/fr/news/feature/2016/09/09/the-implementation-of-participatory-governance-structures-in-tunisia.print>

Groupe Caisse des dépôts, « L'AFD, les Caisses des dépôts française et tunisienne partenaires pour l'innovation et l'émergence de start-up en Tunisie », mise en ligne 6 octobre 2017, consulté le 5 avril 2018 : URL : <http://www.caissedesdepots.fr/lafd-les-caisses-des-depots-francaise-et-tunisienne-partenaires-pour-linnovation-et-lemergence-de>

HAMIDA (Ben-Ezzedine), « L'histoire du chômage en Tunisie 1962-2012, un mal dont la responsabilité est collective », mise en ligne le 27 février 2014, consulté le 24 janvier 2017, URL : <http://www.leaders.com.tn/article/13463-l-histoire-du-chomage-en-tunisie-1962-2012-un-mal-dont-la-responsabilite-est-collective>

JOUDI (Moez), « La mauvaise gouvernance des entreprises publiques tunisienne », mise en ligne 12 juillet 2013, consulté le 5 mars 2018, URL : <http://www.businessnews.com.tn/alerte--la-mauvaise-gouvernance-des-entreprises-publiques-tunisiennes%2C526%2C39341%2C4>

KEFI (Chiraz), « Tunisie, partenariat public-privé pour alléger la charge de l'Etat », mise en ligne le 12 mars 2014, consulté le 16 mai 2018, URL : <http://www.gnet.tn/temps-fort/tunisie-le-partenariat-public-privé-pour-alleger-la-charge-de-l-etat/id-menu-325.html>

LAHMAR (Ridha), « Tunisie, la réforme ambitieuse des municipalités aura-t-elle lieu ? », mise en ligne le 31 Aout 2014, consulté le 20 mars 2017, URL : <https://www.realites.com.tn/2014/08/tunisie-la-reforme-ambitieuse-des-municipalites-aura-t-elle-lieu/>

LEFEBURE (Anais), « En visite en France, Mehdi Jemaa plaide la cause d'une Tunisie apaisée », mise en ligne le 29 avril 2014, consulté le 20 janvier 2018, URL : <http://www.jolpress.com/visite-france-mehdi-jomaa-premier-ministre-tunisie-plaide-apaisement-defis-economie-securite-article-825721.html>

LOSCHI (Chiara), « Dans quelles conditions les reformes de la gouvernance locale renforcent la diffusion du conflit ? Les effets indirects des reformes néolibérales en Tunisie », mise en ligne le 15 septembre 2014, consulté le 14 janvier 2018, URL : <http://irmc.hypotheses.org/1611>

Observatoire Tunisien de l'économie, « Les partenariats public-privé, une bombe à retardement ? », mise en ligne le 01 décembre 2012, consulté le 5 mai 2018, URL :

<http://www.economie-tunisie.org/fr/observatoire/analyseconomics/bombe-a-retardement-rapport-partenariats-publics-privés>

Observatoire Tunisien de l'économie, RIAHI (Layla), BEZNEIGUIA (Asma), « Avantages et inconvénients des PPP », mise en ligne le 16 octobre 2014, consulté le 31 avril 2018, URL : <http://www.economie-tunisie.org/fr/observatoire/visualeconomics/avantages-inconv%C3%A9nients-ppp>

SEIBI (Yemen), « La microfinance, une arme de lutte contre la pauvreté », mise en ligne le 9 janvier 2017, consulté le 5 mars 2018, URL : <https://www.espacemanager.com/la-micro-finance-une-arme-de-lutte-contre-la-pauvrete-en-tunisie.html>

TALLAL, « Tunisie. La caisse des dépôts et des consignations verra le jour avant fin 2011 », mise en ligne 1 aout 2011, consulté le 20 février 2018. URL : <https://www.webmanagercenter.com/2011/08/01/108625/tunisie-la-caisse-des-depots-et-des-consignations-verra-le-jour-avant-fin-2011/>

Tirolien (Cryslen), « Réflexions sur la réglementation des marchés publics en Tunisie », mise en ligne le 10 janvier 2018, consulté le 8 avril 2018, URL : <https://www.village-justice.com/articles/reflexions-sur-reglementation-des-marches-publics-tunisie,26879.html>

TUNISIE : « La Caisse des dépôts, pour relever le défi de l'investissement et de l'emploi », mise en ligne 4 Aout 2011, consulté le 20 février 2018. URL: <https://www.webmanagercenter.com/2011/08/04/108788/tunisie-la-caisse-des-depots-pour-relever-le-defi-de-l-investissement-et-de-l-emploi/>

TUNISIE, « Siliana, Présentation de 17 projets à la Caisse des dépôts et des consignations », mise en ligne le 12 décembre 2014, consulté le 20 février 2018, URL : <https://www.webmanagercenter.com/2014/12/12/158063/tunisie-siliana-presentation-de-17-projets-a-la-caisse-des-depots-et-des-consignations/>

TURKI (Yassine), VERDEIL (Éric), « *La décentralisation en Tunisie* », mise en ligne le 13 mars 2014, consulté le 20 février 2018, URL : https://f.hypotheses.org/wp-content/blogs.dir/144/files/2014/05/Turki_Verdeil_Decimalisation_Tunisie_final-PDF.pdf

UTICA, « Des lacunes dans la loi sur partenariat public-privé », mise en ligne le 26 septembre 2017, consulté le 31 avril 2018, URL : <http://kapitalis.com/tunisie/2017/09/26/utica-des-lacunes-dans-la-loi-sur-partenariat-public-privé/>

II. Droit français

- ***Manuels et ouvrages de droit public économique, droit public des affaires et droit de la concurrence***

AZEMA (Jean), *Droit français de la concurrence*, Paris, PUF, 1989.

BERNARD (Sébastien), *Droit public économique*, Paris, LexisNexis, 2013.

BOUTARD-LABRADE (Marie-Chantel), **CANIVET (Guy)**, *Droit français de la concurrence*, Paris, LGDJ, 1996.

CHEROT (Jean-Yves), *Droit public économique*, Paris, Economica, 2007.

COLIN (Frédéric), *Droit public économique*, Éd. Gualino, Lextenso, 2013.

COLSON (Jean-Philippe), **IDOUX (Pascale)**, *Droit public économique*, Paris, LGDJ, 2016.

DELAUNAY (Benoit), *Droit public de la concurrence*, Paris, LGDJ, 2015.

DELVOLVE (Pierre), *Droit public de l'économie*, Paris, Dalloz, 1998.

DIDIER (Linotte), **GRABOY-GROBESCO (Alexandre)**, *Droit public économique*, Paris, Dalloz, 2001.

Du MARAIS (Bertrand), *Droit public de la régularité économique*, Paris, Presses de Sciences Po et Dalloz, 2004.

ECKERT (Gabriel), *Droit public des affaires*, Paris, LGDJ, 2013.

FOURRIER (Charles), *Droit public économique*, Paris, Les cours de droit, 1980.

FRISON-ROCHE (Marie-Anne), **PAYET (Marie-Stéphane)**, *Droit de la concurrence*, Paris, Dalloz, 2006.

– *Le droit de la régulation*, Paris, Dalloz, 2001.

HENAFF (Gaël), *Concurrence et services publics. Enjeux et perspectives*, Presses Universitaires de Rennes, 2002.

HUBERECHET (Hubert-Gérard), *Droit public économique*, Paris, Dalloz, 1997.

KERNINON (Jean), *Droit public économique*, Paris, Montchrestien, 1999.

LINOTTE (Didier), **ROMI (Raphaël)**, *Droit public économique*, Paris, Litec, 2006.

– *Services publics et droit public économique*, Paris, Litec, 2001.

MESCHERIAKOFF (Alain-Serge), *Droit public économique*, Paris, PUF, 1994.

MOUSSERON (Jean-Marc), **SELINSKY (Véronique)**, *Le droit français nouveau de la concurrence*, Paris, Litec, 1988.

NICINSKI (Sophie), *Droit public de la concurrence*, Paris, LGDJ, 2005.

– *Droit public des affaires*, Paris, LGDJ, 2016.

PIEROT (Robert), *Introduction au droit public économique*, Paris, Les cours de Droit, 1985.

RAINAUD (Jean-Marie), CRISTINI (René), *Droit public de la concurrence*, Paris, Economica, 1987.

SAVY (Robert), *Droit public économique*, Paris, Dalloz, 1977.

SERRA (Yves), *Le droit français de la concurrence*, Paris, Dalloz, 1993.

THAURY (Matthieu), *Leçon de Droit public des activités économiques*, Paris, Ellipses, 2011.

VALETTE (Jean-Paul), *Droit public économique*, Paris, Hachette Supérieur, 2009.

VAN MINH (Tran), *Introduction au droit public économique, L'État interventionniste*, Paris, Les cours de Droit, 1982.

VLACHOS (George), *Droit Public économique Français et européen*, Paris, Armand Colin, 2001.

- *Manuels et ouvrages relatifs à l'interventionnisme économique de l'État et le rôle de l'État dans l'économie*

ABECASSIS (Philippe), BATIFOULIER (Philippe), ZEGHNI (Sylvain), *Le rôle de l'État dans la vie économique et social*, Paris, Ellipses Édition, Marketing S.A., 1996.

ALBERT (Stéphane), BUISSON (Claudie), *Entreprises publiques, le rôle de l'État actionnaire*, Paris, La documentation Française, 2002.

BERTHOMIEU (Claude), CHAABANE (Abdelkader), *La restauration du rôle de l'État dans la croissance et le développement économiques*, Paris, Éditions Publisud, 2004.

BACACHE-BEAUVALLET (Maya), MAYNERIS (Florian), *Le rôle de l'État*, Paris, Bréal, 2006.

BOTTINI (Fabien), *L'État interventionniste. Le rôle de la puissance publique dans l'économie*, Paris, L'Harmattan, 2012.

DE BANDT (Pierre), VANDERHELST (Muriel), *L'intervention publique dans la sphère économique. Fondement, principes et limites*, Paris, Larcier, 2013.

DREYFUS (Françoise), *L'interventionnisme économique*, Paris, PUF, 1971.

LAUFENBURGER (Henry), *L'intervention de l'État en matière économique*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1939.

MOULIN (Richard), BRUNET (Pierre), *Droit public des interventions économiques*, Paris, LGDJ, 2007.

TEULON (Frédéric), *Le rôle de l'État dans l'économie*, Paris, Édition du Seuil, 1997.

WEBER (Luc), *L'État acteur économique, analyse économique du rôle de l'État*, Paris, Economica, 1997.

- ***Manuels et ouvrages relatifs au droit administratif et droit de de la commande publique***

AUBY (Jean-Francois), *Les contrats de gestion du service public*, Paris, LGDJ, 2016.

BERGERON (Marion-Ubaud), *Droit des contrats administratifs*, Paris, LexisNexis, 2015.

DERBOULLES (Laurent), *L'essentiel des institutions administratives*, Paris, Ellipses Édition Marketing, 2011.

DE LAUBADERE (André), *Du pouvoir de l'administration d'imposer unilatéralement des changements aux dispositions des contrats administratifs*, Paris, LGDJ, 1980,

DUFAU (Jean), *La concession de service public*, Paris, Moniteur, 1979.

DUPUIS (Georges), GUEDON (Marie-José), CHRETIEN (Patrice), *Droit administratif*, Paris, Dalloz, 2004,

EDEL (Georges), *Droit administratif*, Paris, PUF, 1992.

HOEPFFNER (Hélène), *La modification du contrat administratif*, Paris, LGDJ, 2009.

JAN (Pascal), *Institutions administratives*, Paris, LexisNexis, 2015.

JOURDAN (Fleur), *Leçons de droit des marchés publics*, Paris, Ellipses, 2014.

LOMBARD (Martine), DUMONT (Gilles), *Droit administratif*, Paris, Dalloz, 2003.

MESTRE (Jean-Louis), *Introduction au droit administratif français*, Paris, PUF, 1985.

RICHER (Laurent), *La concession en débat*, Paris, LGDJ, 2014.

RICHER (Laurent) et LICHÈRE (François), *Droit des contrats administratifs*, Paris, LGDJ, 2016.

RICHER (Laurent), *Droit des contrats administratifs*, Paris, LGDJ, 2010.

ROUNAUT (Marie-Christine), *L'essentiel de l'organisation administrative*, Paris, Gualino Lextenso éditions, 2011.

SERVOIN (François), *Droit administratif de l'économie*, Grenoble, Presses Universitaires de Grenoble, 1996.

STIRN (Bernard), *Les sources constitutionnelles du droit administratif*, Paris, LGDJ, 2008.

UBAUD-BERGERON (M.), *Droit des contrats administratifs*, Paris, LexisNexis, 2015.

• *Manuels et ouvrages relatifs à la décentralisation et au droit des collectivités territoriales*

ALBERTINI (Jean-Benoit), (dir), **LE DOLLEY (Vincent)**, **ALOUIS (Francoise)**, **LESPIAUCQ (Anne)**, *Les contrats de projets État-Région*, Paris, La documentation française, 2007.

AUBY (Jean-Bernard), *La décentralisation et le droit*, Paris, LGDJ, 2006.

BENCHENDIKH (Francois), *Droit de l'intercommunalité : les règles régissant la création, le fonctionnement et les compétences des établissements publics, de coopération intercommunale (EPCI)*, Paris, Gualino éditeur, Lextenso éditions, 2016.

BODINEAU (Pierre), *La régionalisation*, Paris, PUF, 1995.

BOEUF (Jean-Luc), **MAGNAN (Manuela)**, *Les collectivités territoriales et la décentralisation*, Paris, La documentation française, 2008.

BONNARD (Maryvonne), *Les collectivités territoriales*, Paris, La documentation française, 2009.

DANTONEL-COR (Nadine), *Droit des collectivités territoriales*, Paris, Bréal, 2011.

FRITSCH (Bernard), *La contribution des infrastructures au développement des régions françaises*, Paris, Presses de l'ENPC, 1999.

GARDERE (Anne), *Comprendre le nouveau paysage intercommunal après la loi NOTRe*, Paris, Territorial Editions, 2016.

GRUBER (Annie), *La décentralisation et les institutions administratives*, Paris, Armand Colin, 1996.

HASTINGS-MARCHADIER (Antoinette), **FAURE (Bertrand)**, *La décentralisation à la française*, Paris, LGDJ, 2015,

KOUEVI (Amavi-Gustave), *Le droit des interventions économiques des collectivités locales, Décentralisation et développement local*, Paris, LGDJ, 2003.

MARÉ (Cyril), *La coopération décentralisée*, Paris, Studyrama, 2012.

MEYER (Odile), *Les collectivités territoriales*, Paris, Dunod, 2017.

MORVAN (Yves), **MARCHAND (Marie-Jacqueline)**, *L'intervention économique des régions*, Paris, Montchrestien, coll, Clefs, 1994.

NACH MBACK (Charles), *Démocratisation et décentralisation. Genèse et dynamiques comparées des processus de décentralisation en Afrique subsaharienne*, Paris, Karthala et PDM, 2003.

PONTIER (Jean-Marie), *L'État et les collectivités locales : la répartition des compétences*, Paris, LGDJ, 1978.

– *La décentralisation française. Evolutions et perspectives*, Paris, LGDJ, 2016.

– *Les contrats de plan entre l'État et les régions*, Paris, PUF, 1998.

ROQUEFFORT-COOK (Kateline), *La participation des usagers aux politiques publiques locales. Une volonté affichée...pour quelle réalité ?*, Paris, L'Harmattan, 2015.

ROUX (André), *La décentralisation. Droit des collectivités territoriales*, Paris, LGDJ, 2016.

VERPEAUX (Michel), *Les collectivités territoriales*, Paris, Dalloz, 2015.

VERPEAUX (Michel), **RIMBAULT (Christine)**, *Les collectivités territoriales et la décentralisation*, Paris, La documentation française, 2011.

VITAL-DURAND (Emmanuel), *Les collectivités territoriales en France*, Paris, Hachette supérieur, 2017.

• ***Manuels et Ouvrages de droit européen***

AUBY (Jean-Bernard), *L'influence du droit européen sur les catégories du droit public*, Paris, Dalloz, 2010.

AUBY (Jean-Francois), *Les services publics en Europe*, Paris, PUF, 1998.

BERRAMDANE (Abdelkaleq), **CREMER (Wolfram)**, **PUTTELER (Adelheid)**, *Union européenne. Crises et perspectives*, Paris, Éditions Mare et Martion, 2014.

BLUMANN (Claude), **DUBOUIS (Louis)**, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Paris, Litec, 2010.

BOULOUIS (Jean), *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Paris, Montchrestien, 1997.

BOMBOIS (Thomas), *La protection des droits fondamentaux des entreprises en droit européen répressif de la concurrence*, Paris, Larcier, 2012.

DELVALLEZ (Charles-Edouard), *Le juge administratif et la primauté du droit communautaire*, Paris, L'Harmattan, 2011.

DEBARGE (Olivier), **GEORGOPOULOS (Théodore)**, **RABAEY (Olivier)**, *La Constitution économique de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruyant, 2007.

DRUESNE (Gérard), *Droit et politique de la communauté et l'Union européennes*, Paris, PUF, 1998.

HENRY (Claude), *Concurrence et services publics dans l'Union européenne*, Paris, PUF, 1997.

MAJONE (Giandomenico), *La communauté européenne : un État régulateur*, Paris, Montchrestien, 1996.

RIDEAU (Joël), *Droit institutionnel de l'Union et des communautés européennes*, Paris, LGDJ, 2002.

– *Le droit de l'Union européenne*, Paris, PUF, 1998.

– *Les États membres de l'Union européenne : adaptations, mutations, résistances*, Paris, LGDJ, 1997.

SOUTEY (François), *Le droit de la concurrence de l'Union européenne*, Paris, Montchrestien, 1997.

• ***Sciences et philosophies politiques***

AMABLE (Bruno), GUILLAUD (Elvire), PALOMBARINI (Stefano), *L'économie politique de néolibéralisme. Le cas de la France et de l'Italie*, Édition Rue d'ULM, 2012.

ANDREFF (Wladimir), *Économie de la transition. La transformation des économies planifiées en économies de marché*, Paris, Bréal, 2007.

AUDIER (Serge), *Néo-libéralisme(s). Une archéologie intellectuelle*, Paris, Grasset, 2012.

BASFAO (Kacem), HENRY (Jean Robert), *Le Maghreb, l'Europe et la France*, Paris, Édition du Centre National de la recherche scientifique, 1992.

BOTTINI (Fabien), *Néolibéralisme et droit public*, Paris, Mare et Martin, 2017.

BOZIO (Antoine), Grenet (Julien), *Économie des politiques publiques*, Paris, La Découverte, 2010.

CHARLES ZARKA (Yves), *Repenser la démocratie*, Paris, Armand Colin, 2010.

COTTIN-EUZIOL (Edouard), *Néolibéralisme versus État-providence. Le débat économique entre Keynes et Keynésiens*, Paris, Éditions Yves Michel, 2016.

CROZIER (Michel), *État modeste, État moderne*, Paris, Seuil, 1991.

DANIEL (Jean-Marc), *La politique économique*, Paris, PUF, 2008.

DE BRUNHOFF (Suzanne), *État et capital, recherches sur la politique économique*, Grenoble, Presses Universitaires de Grenoble, 1976.

ERIC (Grémont), DUDOUE (Francois-Xavier), *Les Grands patrons en France. Du capitalisme d'État à la financiarisation*, Paris, Lignes de repères, 2010.

EUZEBY (Alain), *Introduction à l'économie politique : I concept et mécanisme*, Grenoble, Presses Universitaire de Grenoble, 1997.

F. KUISEL (Richard), *Le capitalisme et l'État en France. Modernisation et changement au XX siècle*, Paris, Gallimard, 1984.

GIAUQUE (David), *La bureaucratie libérale. Nouvelle gestion publique et régulation organisationnelle*, Paris, L'Harmattan, 2003.

HABERMAS (JURGEN), *Après l'État nation. Une nouvelle constellation politique*, Traduit de l'allemand par Rainer Rochlitz, Paris, Fayard, 2000.

HIBOU (Béatrice), *La bureaucratiation Néolibérale*, Paris, La découverte, 2013.

JOBET (Bruno), *Le tournant néo-libéral en Europe. Idées et recettes dans les pratiques gouvernementales*, Paris, L'Harmattan, 1994.

LORRIAUX (Jean-Pierre), *Economie politique contemporaine*, Economica, Paris, 1994.

POLANYI (Karl), *La grande transformation. Aux origines politiques et économiques de notre temps*, Paris, Gallimard, 1983.

ROSANVALLON (Pierre), *L'État en France. De 1789 à nos jours*, Paris, Seuil, 1990.

– *La crise de l'État providence*, Paris, Seuil, 1981.

– *Le capitalisme utopique. Histoire de l'idée de marché*, Paris, Seuil, 1999.

SADIGH (Elie), *Économie politique et politique économique. Pour une économie sans crise*, Paris, L'Harmattan, 2009.

WOLFGANG (Streeck), *Du temps acheté, La crise sans cesse ajournée du capitalisme démocratique*, Paris, Éditions Gallimard, 2014.

• **Autres Manuels et ouvrages juridiques généraux**

AURORE (Laget-Annamayer), *La régulation des services publics en réseaux. Télécommunication et électricité*, Paris, Bruyant, 2002.

AUTIN (Jean-Louis), *L'entreprise publique de service public, Déclin et mutation*, Paris, L'Harmattan, 2009.

BAILLON (Christian), *Droit des entreprises publiques*, Paris, Delmas, 1992.

BANCEL (Frank), *La gouvernance des entreprises publiques*, Paris, Economica, 1997.

BARJOT (Dominique), *L'Énergie*, Paris, Presses de l'ENS, 1991.

BAUBY (Pierre), *Reconstruire l'action publique. Services publics, au service de qui ?*, Paris, Syros, 1998.

- BEZES (Philippe)**, *Réinventer l'État. Les réformes de l'administration française (1962-2008)*, Paris, PUF, 2009.
- BIZAGUET (Armand)**, *Le secteur public et les privatisations*, Paris, PUF, 1992.
- BOUSTA (Rhita)**, *Essai sur la notion de bonne administration en droit public*, Paris, L'Harmattan, 2010.
- BRACHET (Philippe)**, *Les services publics : les défendre ? Les démocratiser ?* Paris, Publisud, 2003.
- BRACONNIER (Stéphane)**, *Droit des services publics*, Paris, PUF, 2007.
- BRARD (Yves)**, *Domaines public et privé des personnes publiques*, Paris, Dalloz, 1994.
- BREDIN (Jean-Denis)**, *L'entreprise semi-publique et publique et le droit privé*, Paris, LGDJ, 1957.
- BURDEAU (Georges), HAMON (Francis), TROPER (Michel)**, *Droit constitutionnel*, Paris, LGDJ, 1993.
- BURDEAU (Georges)**, *Le libéralisme*, Paris, Seuil, 1979.
- CAMDESSUS (Michel)**, *Vers l'État optimal*, Paris, La documentation française, 2012.
- CANTELLI (Fabrizio), JACOB (Steve), GENARD (Jean-Louis), DE VISSCHER (Christian)**, *Les constructions de l'action publique*, Paris, L'Harmattan, 2006
- CARBAJO (Joël)**, *Droit des services publics*, Dalloz, Paris, 1997.
- CARREAU (Dominique)**, *Le Fonds monétaire international*, Paris, Pedone, 2009.
- CARTIER-BRESSON (Anémone)**, *L'État actionnaire*, Paris, LGDJ, 2010.
- CHAGNOLLAUD (Dominique)**, *Droit constitutionnel contemporain, 2-Le régime juridique de la France*, Paris, Dalloz, 2013.
- CHARREAUX (Gérard)**, *Le gouvernement des entreprises*, Paris, Economica, 1997.
- CHEVALIER (Jacques)**, *L'État post-moderne*, Paris, LGDJ, 2008.
- *Le service public*, Paris, PUF, 1987.
- COLLIARD (Claude-Albert), TIMIST (Gérard)**, *Les autorités administratives indépendantes*, Paris, PUF, 1988.
- DE BOULOIS-DUPRE (Xavier)**, *Le pouvoir de décision unilatérale. Etude de droit comparé interne*, Paris, LGDJ, 2006.
- DE LAUBADERE (André), MODERNE (Franck), DELVOLVE (Pierre)**, *Traité des contrats administratifs*, Paris, LGDJ, 1983.
- DE VILLIERS (Michel), DE BERRANGER (Thibaut)**, *Droit public général*, Paris, LexisNexis, 2011.
- DELMAS-MARTY (Mireille)**, *Pour un droit commun*, Paris, Seuil, 1994.

- DIDIER (Truchet)**, *L'État actionnaire*, Paris, LGDJ, 2010.
- DRAGO (Roland)**, *Quel avenir pour les entreprises publiques ?*, Paris, PUF, 2001.
- DURUPTY (Michel)**, *Les entreprises publiques : 1-Rôle économique, cadre juridique*, Paris, PUF, 1986.
- *Les entreprises publiques : 2-Gestion-contrôle*, Paris, PUF, 1986.
- DUSSART (Marie-Laure)**, *Constitution et économie*, Paris, Dalloz, 2015.
- ESMEIN (Adhemar)**, *Éléments de droit constitutionnel français et comparé*, Paris, Sirey, 2001.
- ESPLUGAS (Pierre)**, *Conseil constitutionnel et service public*, Paris, LGDJ, 1994.
- *Le service public*, Paris, Dalloz, 2012.
- ESSY (Christian), DELPEUCH (Thierry), PELISSE (Jérôme)**, *Droit et régulation des activités économiques, perspectives sociologiques et institutionnaliste*, Paris, LGDJ, 2011.
- FARJAT (Gérard)**, *Droit économique*, Paris, PUF, 1982.
- *L'ordre public économique*, Paris, LGDJ, 1963.
- FAVOREU (Louis), PHILIP (Loïc)**, *Les grandes décisions du Conseil constitutionnel*, Paris, Dalloz, 2013.
- FONTANEL (Jacques)**, *L'action économique de l'État*, Paris, L'Harmattan, 2001.
- FRANÇOIS (Terré)**, *Introduction générale au droit*, Paris, Dalloz, 2006,
- FRISON-ROCHE (Marie-Anne)**, *Les risques de régulation*, Paris, Presses de sciences Po et Dalloz, 2005.
- *Les engagements dans les systèmes de régulation*, Paris, Presses de Sciences Po et Dalloz, 2006.
- FOURNIER (Jacques)**, *L'économie des besoins*, Paris, Odile Jacob, 2013.
- G. DELION (André)**, *Le statut des entreprises publiques*, Paris, Berger-Levrault, 1963.
- *Droit des entreprises et participations publiques*, Paris, LGDJ, 2003.
- GAUDMET (Yves)**, *Le Préambule de la Constitution de 1946*, Paris, Édition Panthéon-Assas, 2008.
- GERARD (Patrick)**, *L'administration de l'État*, Paris, LexisNexis, 2016.
- GUEDJ (Alain)**, *Pratique du droit de la concurrence national et communautaire*, Paris, Litec, 2000.
- GUEDON (Marie-José)**, *Les autorités administratives indépendantes*, Paris, LGDJ, 1991.
- GUESNERIE (Roger)**, *L'économie de marché*, Paris, Le Pommier, 2013.

- GUGLIELMI (Gilles-J), KOUBI (Geneviève), LONG (Martine),** *Droit du service public*, Paris, LGDJ, 2016.
- HECQUARD-THERON (Maryvonne),** *Essai sur la notion de réglementation*, Paris, LGDJ, 1977.
- JEANNEAU (Benoit),** *Droit des services publics et entreprises nationales*, Paris, Dalloz, 1984.
- JEANNOT(Gilles),** *Les usagers du service public*, Paris, PUF, 1998.
- JOURDAN (Fleur),** *L'État et les entreprises publiques*, Paris, Sirey, 1958.
- *La liberté du commerce et de l'industrie*, Paris, Éditions Berger-Levrault, 1973.
 - *Les entreprises publiques*, Paris, Le Moniteur, 1991.
 - *Les régulations économiques, Légitimité et efficacité*, Paris, Dalloz, 2004.
- LAGET-ANNAMAYER (Aurore),** *La régulation des services publics en réseaux. Télécommunications et électricité*, Paris, Bruylant, Librairie Générale de droit, 2002.
- *Le service public à la française*, Paris, Ellipses Edition Marketing S.A, 2000.
- LEVEQUE (François),** *Économie de la réglementation*, Paris, La Découverte, 2004.
- LACHAUME (Jean-Francois), PAULIAT (Hélène), BOITEAU (Claude), DEFFIGIER (Clotilde),** *Droit des services public*, Paris, LexisNexis, 2015.
- LIGNIÈRES (P.),** *Partenariats public-privé*, Paris, Litec, 2005.
- LINDITCH (Florian),** *Le droit des marchés publics*, Paris, Dalloz, 2016.
- MARIE-LOUISE (Pelletier),** *L'entreprise publique de service public : Déclin et mutation*, Paris, L'Harmattan, 2009.
- MESCHERIAKOFF (Alain-Serge),** *Droit des services publics*, Paris, PUF, 1991.
- MESTRE (Jean-Louis),** *Le Conseil constitutionnel, la liberté d'entreprendre et la propriété*, Paris, Dalloz, 1984.
- MINISTERE DE L'INTERIEUR ET DE L'AMENAGEMENT DU TERRITOIRE,** *Le guide des sociétés d'économie mixte locales*, Paris, La documentation française, 2007.
- MULLER (Etienne),** *Les instruments juridiques des partenariats public-privé*, Paris, L'Harmattan, 2011,
- OLIVIER (Cohin), SORBARA(Jean-Gabriel),** *Institutions administratives*, Paris, LGDJ, 2012.
- ORSONI (Gilbert),** *L'administration de l'économie*, Paris, LGDJ, 1995.
- PEDAMON (Michel),** *Droit commercial*, Paris, Dalloz, 1994,
- PELLISIER (Georges),** *Le principe d'égalité en droit public*, Paris, LGDJ, 1996.

- PELLET (Rémi)**, *États et marchés financiers*, Paris, LGDJ, 2017.
- PESQUEUX (Y.)**, *Gouvernance et privatisation*, Paris, éditions la politique éclatée, 2007.
- PICARD (Jean-Francois)**, *Finances publiques*, Paris, Litec, 1995.
- PONTIER (Jean-Marie)**, *Pour un droit économique*, Paris, PUF, 2004.
- PERROT (Roger)**, *Institutions judiciaires*, Paris, Montchrestien 2000.
- QUOC-VINH (Nguyen)**, *Les entreprises publiques face au droit des sociétés commerciales*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1979.
- RIVERO (Jean)**, *Droit administratif*, Paris, Dalloz, 1971.
- RAINAUD (Jean-Marie)**, *La crise du service public français*, Paris, PUF, 1999.
- RAMBAUD (Romain)**, *L'institution juridique de régulation. Recherche sur les rapports entre droit administratif et théorie économique*, Paris, L'Harmattan, 2012.
- ROUNAULT (Marie-Christine)**, *Service public, services publics*, Paris, La documentation française, 2011.
- SACCO (Rodolfo)**, *La comparaison juridique au service de la connaissance du droit*, Paris, Economica, 1991.
- SIMON (Nora)**, *Rapport sur les entreprises publiques*, Paris, La Documentation française, 1968.
- THIRION (Nicolas)**, *Les privatisations d'entreprises publiques dans une économie sociale de marché : aspects juridiques*, Bruxelles, Bruylant et Paris, LGDJ, 2002.
- VALETTE (Jean-Paul)**, *Droit des services publics*, Paris, Ellipses, 2006.
- VIDELIN (Jean-Christophe)**, (dir), *La réglementation de l'économie : persistance ou renouveau. Eléments de réflexion*, Paris, LexisNexis, 2016.
- WARIN (Philippe)**, *Quelle modernisation des services publics ? Les usagers au cœur des réformes*, Paris, La découverte, 1997.
- ***Histoire économique de la France***
- ASSELAIN (Jean-Charles)**, *Histoire économique de la France du XVIII siècle à nos jours*, Paris, Seuil, 2011.
- CARON (François)**, *Histoire économique de la France*, Paris, Impr. Hemmerlé-Petit, 1981.
- FERNANDEZ (Alexandre)**, *L'économie française depuis 1945*, Paris, Hachette, 2001.
- GUESLIN (André)**, *L'État, l'économie et la société française XIX-XX siècle*, Paris, Hachette, 1992.

LECLERCQ (Yves), *Histoire économique de la France : L'ancien régime (XVII-XVIII)*, Paris, Dalloz, 1993.

LEMENOREL (Alain), *Nouvelle histoire économique de la France, l'économie libérale à l'épreuve 1914-1948*, Paris, La Découverte, 1998.

SAUVY (Alfred), *Histoire économique de la France : entre les deux guerres*, Paris, Fayard, 1975.

- ***Théorie de droit et de l'État***

BEHRENDT (Christian), BOUHON (Frederic), *Introduction à la théorie générale de l'État*, Paris, Édition Larcer, 2011.

CARRE DE MALBERG (Raymond), *Contribution à la théorie générale de l'État*, Paris, Dalloz, 2003.

CHEVALLIER (Jacques), *L'État de droit*, Paris, Montchrestien, 1992.

– *L'État*, Paris, Dalloz, 2011.

COUTEAUX (Paul-Marie), *L'État : le grand retour ?*, Paris, Muller édition, 2012.

KELSEN (Hans), *Théorie générale du droit et de l'État*, Paris, LGDJ, 1997.

– *Théorie pure du droit*, Paris, LGDJ, 1999.

MAULIN (Éric), *La Théorie de l'Etat de Carré de Malberg*, Léviathan, Paris, PUF, 2003.

TROPER (Michel), *Pour une théorie juridique de l'État*, Paris, PUF, 1994.

Thèses et mémoires

- ***Thèses***

BISCAINO (Cécile), *Interventionnisme économique local : d'une politique structurelle à une politique conjoncturelle*, Faculté d'Aix-Marseille, 2007, 624p.

BOUNJOUA (Omar), *Le contrôle des entreprises publiques en économie de marché*, Université de Paris-Sorbonne I, 1990, 450p.

BOYER-CAPELLE(Caroline), *Le service public et la garantie des droits et libertés*, Université de Limoges, 2009, 732p.

DAROLD (Jacques), *Les Sociétés d'économie mixte locales : Acteurs et témoins des politiques urbaines et territoriales. Quelle légitimité entre Partenariat Public Privé et Entreprise Publique Locale ?* Université de Bordeaux 3, 2008, 563p.

DELBLOND (Antoine), *Les Nationalisations Françaises : Approche théorique de l'interventionnisme*, Université de Paris-Sorbonne I, 1990, 503p.

DELZANGLES (Hubert), *L'indépendance des autorités de régulation sectorielle, communications électroniques, énergie, postes*, Université de Bordeaux IV, 2008, 530p.

GEAY (Nicolas), *L'interventionnisme public, face au principe d'égalité des concurrents, l'interdiction des discriminations d'origine publique par un droit de la concurrence*, Université de Montpellier I, 2001, 478p.

GROYER (Sébastien), *Capitalisme et économie de marché*, Université de Paris-Sorbonne I, 2015, 459p.

JOYE (Jean-François), *Essai sur les mutations juridiques de l'action économique territoriales*, Université de Savoie, 2000. 420 p.

LESCUYER (Georges), *Le contrôle de l'État sur les entreprises nationalisées. Théorie et applications*, Université de Paris-Sorbonne I, 1959, 348p.

MEUNIER (Benjamin), *Les règles relatives aux transferts de compétences entre collectivités publiques*, Université d'Auvergne - Clermont-Ferrand I, 2006, 360p.

MONDOLONI (Marie-Josée), *Conseil constitutionnel et droit public économique : étude sur la reconnaissance par le juge constitutionnel du droit public économique*, Université de Paris-Sorbonne I, 2007, 434p.

PROTIÈRE (Guillaume), *La puissance territoriale, contribution à l'étude du droit constitutionnel local*, Université Lumière Lyon 2, 2006, 544p.

POYET (Michaël), *Le contrôle de l'entreprise publique, Essai sur le cas Français*, Université de Saint-Étienne, 2001, 430p.

TALAPINA (Elvira), *Contribution à la théorie du droit public économique par l'analyse comparative du droit français et du droit russe*, Université de la Réunion, 2011, 350p.

TOURNAYRE (Charly) : *L'action économique des pouvoirs publics. Contribution à l'étude des politiques publiques en faveur des petits et moyennes entreprises*, Université Aix-Marseille, 2015, 428p.

- **Mémoires**

BASTILLE (Rémi), *Le statut du service public dans la jurisprudence du Conseil de la concurrence*, Université Robert Schumann, 2007, 110p.

HOLMAN (Claire), *La coopération décentralisée : réflexion sur les enjeux, les limites et perspectives à venir*, Université Jean Moulin Lyon 3, 2003, 73p.

JOUSSERAND (Maxime), *L'investissement de l'État au capital des entreprises*, Université Lumière Lyon 2, 2014, 59p.

Articles

• *Articles relatifs à la régulation, à la concurrence et à l'interventionnisme économique*

AUTIN (Jean-Louis), « Réflexion sur l'usage de la régulation en droit public », *in, La régulation entre droit et politique*, Paris, L'Harmattan, 1995, pp. 55-65.

BRACONNIER (Stéphane), « Quelles théories des sanctions dans le domaine de la régulation économique ? », *RDP*, 2014, pp. 261-275

BROUILLET (Jérôme), « Vers un État régulateur ? », *Revue Projet*, 2010, pp. 21-28.

CAFAGGI (Fabrizio), « Le rôle des acteurs privés dans les processus de régulation : Participation, autorégulation et régulation privée », *RFDP*, 2004, pp. 23-36.

CHAMPAUD (Claude), « Régulation et droit économique », *RIDE*, 2002, pp. 23-66.

CHEVALIER (Jacques), « Réflexions sur l'institution des autorités administratives indépendantes », *La Semaine Juridique*, 1986, pp. 9-19.

– « L'État régulateur », *RFDP*, 2004, pp.473-482.

– « La régulation juridique en question », *Droit et Société*, 2001, pp. 827-846.

– « Les enjeux de la déréglementation », *RDP*, 1988, pp. 56-66.

– « Régulation et polycentrisme dans l'administration Française », *Revue administratif*, 2011, pp. 46-60.

COHEN-TANUGI (Laurent), « L'articulation entre la régulation sectorielle et le droit de la concurrence », *LPA*, 1998, pp. 67-77.

COPPENS (Philippe), « État, marché et institutions », *RIDE*, 2007, pp. 293-316.

CYTERMAN (Laurent), « L'Union européenne condamne-t-elle l'intervention publique dans l'économie ? », *Esprit*, 2010, pp. 164-174.

D'ALBERTI (Marco), « La régulation économique en mutation », *RDP*, 2006, pp. 54-56.

DE MONTALIVET (Pierre), « Constitution et autorités de régulation », *RDP*, 2014, pp. 56-69.

DEZOBRY (Guillaume), « L'indépendance des autorités de régulation économique à l'égard des opérateurs régulés », *RFDP*, 2012, pp. 645-654.

DUPRAT (Jean-Pierre), « La soumission des régulateurs à régulation », *AJDA*, 2006, pp. 510-523.

ECKERT (Gabriel), « L'indépendance des autorités de régulation économique à l'égard du pouvoir politique », *RFAP*, 2012, pp. 629-643.

FÖSSEL (Michaël), « L'intervention de l'État : Éclairages métaphysique », *Esprit*, 2010, pp. 175-185.

GAUDEMET (Yves), « La concurrence des modes et des niveaux de régulation », *RFAP*, 2004, pp. 13-19.

GESLIN (Albane), « Le champ de la régulation », *RFDP*, 2010, pp.731-734.

HENRI (Courivaud), GERARD (Montagut), « L'insertion du droit de la concurrence dans l'ordre juridique des Etats membres de l'Union européenne, l'exemple d'une évolution contrastée : la France et l'Espagne », *Revue internationale de droit économique*, 1997, pp. 53-82.

IBANDA-KABAKA (Paulin), « L'intervention de l'État dans l'économie : du laisser-faire à la régulation », *Archives ouverte*, 2016, pp. 7-17.

KOVAR (Jean-Philippe), « L'indépendance des autorités de régulation financière à l'égard du pouvoir politique », *RFAP*, 2012, pp. 655-666.

LOMBARD (Martine), « Institutions de régulation économique et démocratie politique », *AJDA*, 2005, pp. 530-545.

MARCOU (Gérard), « La notion juridique de régulation », *AJDA*, 2006, pp. 347-349.

MONPION (Anne), « Le contrôle de l'interventionnisme économiques public, l'affaiblissement du principe de liberté du commerce et de l'industrie ? », *AJDA*, 2008, pp. 45-65.

NICINSKI (Sophie) « Les évolutions du droit administratif de la concurrence », *AJDA*, 2004, pp. 751-753.

- « Libertés économiques, droit de la concurrence et décisions administratives », *RFDA*, 2012, pp. 1184-1185.
- « L'autorité de la concurrence », *RFDA*, 2009, pp. 1237-1247.
- « Le mode de régulation », *RFDA*, 2010, pp. 735-740.
- « Le plan de relance de l'économie », *RFDA*, 2009, pp. 273-283.

NICINSKI (Sophie), Lombard (Martine), Glaser (Emmanuel), « Actualité du droit de la concurrence et de la régulation », *AJDA*, 2014, pp. 1242-1250.

PAVIA (Marie-Luce), « Un essai de définition de l'interventionnisme », in, *l'interventionnisme économique de la puissance publique*, Études en l'honneur du Doyen Georges Péquignot, CERAM, 1984, pp. 553-546.

PRADA (Michel), « Les nouveaux acteurs de régulation : démembrement ou renouvellement de l'État ? », *Petites affiches*, 2000, pp. 13-24.

OLIVA (Éric), « L'autonomie budgétaire et financière des autorités de régulation économique », *RDP*, 2014, pp. 340-357.

OST (François), « Le temps virtuel des lois postmodernes ou comment le droit se traite dans la société de l'information », *Les transformations de la régulation juridique*, (dir), Clam (J), Martin (G), LGDJ, coll. Droit et société, 1996, pp-423-434.

– « La régulation, des horloges et des nuages », *in, Élaborer la loi aujourd'hui, mission impossible ?*, (dir), Jadot (B), Ost (F), Van De kerchoce (M), Publications des Facultés Universitaires de Saint-Louis, Bruxelles, 1999, pp. 2029.

TARDIEU (Jean-Pierre), « Les modes de régulation à l'étranger », *AJDA*, 1996, pp. 54-66.

TEITGEN-COLLY (Catherine), « Les instances de la régulation et la Constitution », *RDP*, 1990, pp. 194-199.

TERTRAIS (Laure), « La régulation et la crise financière. Le rôle de l'Autorité des marchés financiers », *RFDP*, 2010, pp. 741-744.

TIMSIT (Gérard), « La régulation, la notion et le phénomène », *RFDA*, 2004, pp. 67-81.

– « Normativité et régulation », *Cah. Cons. Const.* 2007, pp. 127-139.

– « Les deux corps du droit, Essai sur la notion de régulation », *RFAP*, 1996, pp. 377-391.

WISE (Michael), « Droit et politique de la concurrence en France », *Revue sur le droit et la politique de la concurrence*, 2005, pp. 54-61.

• ***Articles relatifs à la décentralisation et au développement économique local***

ALLART (Laëtitia), « Les entreprises publiques locales », *Mooc Sorbonne Droit : Droit Des entreprises*, 2014, pp. 2-15.

DEBERRE (Jean-Christophe), « Décentralisation et développement local », *Afrique contemporaine*, 2007, pp. 45-54.

HEMEUY(Veronique), « *Le partenariat une notion juridique en formation* », *RFD*, 1998, pp. 348-360.

GALLET (Bertrand), « La coopération décentralisée. L'esprit de Barcelone ? », *Confluences Méditerranée*, 2007, pp. 85-91.

– « Les enjeux de la coopération décentralisée », *Revue internationale et stratégique*, 2005, pp. 61-70.

LIORENS (François), SOLER-COUTEAUX (Pierre), « Les sociétés publiques locales ou la naissance du, *in house* à la française », *Contrats et marchés publics*, juillet 2010, pp. 7-13.

MENIER (Jacques), « Planification et réforme administrative en France », *Revue administrative*, 1976, pp. 475-483.

MOREAU (Jacques), « Les contrats de plan État régions, technique nouvelle d'aménagement du territoire », *AJDA*, 1979, pp. 230-134.

NEMERY (Jean-Claude), « L'interventionnisme économique des collectivités locales », *pouvoirs locaux*, 1985, pp. 139-146.

NICINSKI (Sophie), « La loi du 28 mai 2010 pour le développement des sociétés publiques locales », *AJDA*, 2010, pp. 1760-1781.

PASQUIER (Romain), « Quand le local rencontre le global : contours et enjeux de l'action internationale des collectivités territoriales », *Revue française d'administration publique*, 2012, pp. 167-182.

PORTIER (Nicolas), « Les nouveaux territoires de l'État » *Revue Intercommunalités*, 2010, pp. 56-77.

– « Développement économique, ce que change », *Dossier intercommunalités*, 2016, pp. 10-11.

PASSI (Martiel), « Les sociétés publiques locales, un nouvel outil de gestion », *Maires et élus locaux*, 2010, pp. 5-19.

- **Articles relatifs au droit de la commande publique**

Barjot (Dominique), Petitet (Sylvain), Varaschin (Denis), « La concession comme levier de développement ? », *Entreprises et histoires*, 2002, pp. 8-22.

BARJOT (Dominique), BERNERON-COUVENHES (Marie-Francoise), « Le modèle français de la concession », *Entreprises et histoire*, 2005, pp. 5-23.

BOLMIN (Philippe), « Pour un nouveau partenariat public-privé dans la réalisation des grands projets d'infrastructures : la notion de Co-développement », *in*, Actes de colloque, *marché et concession*, BOT, Rome, 2001, pp. 13-20.

BOULLAULT (Astrid), VANDEPPORTER (Alexandre), « Les conditions du recours au marché de partenariat », *Contrats publics*, 2015, pp. 34-38.

BRACONNIER (Stéphane), « Le futur régime des partenariats public-privé : rupture et clarifications », *RDP*, 2015, pp. 595-610.

- « La typologie des contrats publics d'affaires face à l'évolution du champ d'application des nouvelles directives », *AJDA*, 2014, pp. 832-850.

BRECHON-MOULENES (Christine), « L'échec des directives travaux et fournitures de 1971 et 1976 », in, *Marchés public européen, RFDA*, 1989, pp. 14-29.

DELVOLVE (Pierre), « Contrats publics et sécurité juridique », in, *Le contrat mode d'action publique et de production de normes*, EDCE, 2008, pp. 329-335.

- « Les contrats de la commande publique », *RFDA*, 2016, pp. 64-78.

ECKERT (Gabriel), « Les pouvoirs de l'administration dans l'exécution du contrat et la théorie générale des contrats administratifs », *Contrats et Marchés publics*, 2010, pp. 45-56.

- « Les délégations de service public sous l'influence du droit de l'Union européenne », *Revue juridique de l'économie publique*, 2013, pp. 5-22.

GUEZOU (Olivier), « Contrats publics et politique de la concurrence », *RFDA*, 2014, pp. 638-645.

GAUDEMET (Y.), « Les contrats de partenariat public-privé : étude historique et critique », *BJCE*, 2004, pp. 331-343.

GILLI (Jean-Paul), « Marchés publics et compétence administrative », *AJDA*, 1984, pp. 524-543.

HOEPFFNER (H.), « La modification des marchés publics », *RFDA*, 2016, pp. 56-66.

FRISON-ROCHE (Marie-Anne), « Le modèle du marché », *Archives de philosophie du droit*, 1995, pp. 286-313.

JEGOUZO (Laurence), « L'application de la force majeure en droit des contrats », in *Mélanges Richer (L)*, Paris, LGDJ, 2013, pp. 355-372.

MARTY (Frédéric), VOISIN (Arnaud), « Le contrat de partenariat constitue-t-il une private finance initiative à la française ? Le périmètre du recours aux contrats de partenariat à la lumière de l'expérience britannique », *RIDE*, 2006, pp. 131-150.

MAZOUZ (Bachir), « Les aspects pratiques des partenariats public-privé. De la rhétorique néolibérale aux enjeux, défis et risques de gestion des PPP », *RFAP*, 2009, pp. 215-232.

MELLERAY (Fabrice), « Du pouvoir de résiliation unilatérale d'un contrat administratif par le cocontractant de l'administration », *AJDA*, 2015, pp. 1800-1815.

- « L'imitation de modèles étrangers en droit administratif français », *AJDA*, 2004, pp. 1225-1235.

MOUGEOT (Michel), « L'impact industriel des commandes publiques : une analyse en termes de diffusion intersectorielle », *Marchés public*, 1985, pp. 22-45.

NIGRI (Éric), ALINIÈRE (B.), « La résiliation d'un contrat administratif à l'initiative du cocontractant privé de l'Administration à l'épreuve du droit public des contrats », *Contrats et Marchés publics*, 2014, pp. 480-489.

NOGUELLOU (Rozen), « L'influence du droit européen sur les catégories du droit des contrats administratifs », in, *L'influence du droit européen sur les catégories du droit public français*, Paris, Dalloz, 2010, pp. 679-685.

RICHER (Laurent), « L'application du droit de la concurrence aux marchés publics », *CJEG*, 1989, pp. 295-312.

- « La résiliation unilatérale : motifs et procédures de rupture », *ACCP*, 2002, pp. 26-34.

ROBLOT-TROIZIER (Agnès), « Le pouvoir de contrôle de l'administration à l'égard de son cocontractant », *RFDA*, 2007, pp. 990-999.

ROZEN (Noguellou), « Les nouvelles directives et l'exécution des marchés publics », *AJDA*, 2014, pp. 1200-1219.

• *Articles juridiques généraux*

AUBY (Jean-Bernard), « La bataille de San Romano, Réflexion sur les évolutions récentes du droit administratif », *AJDA*, 2001, pp. 912-923.

- Quelques observations sur la Constitution économique », *Petites Affiches*, 2009, pp. 5-19.

BEAUD (Olivier), « La notion d'État » in, *Archives de Philosophie du droit*, Paris, Sirey, 1990, pp. 125-135.

BERNARD (Sébastien), « L'actionnariat public et la crise », *RFDA*, 2010, pp. 756-759.

BRUNO (Bézar), PREISS (Éric), « L'agence des participations de l'État », *RFAP*, 2007, pp. 601-613

CHEROT (Jean-Yves), « Constitution et économie », in, *Traité international de droit constitutionnel. Suprématie de la Constitution*, Chagnollaude (D), Troper (Michel), (dir), Paris, Dalloz, 2012, pp. 15-30.

CHEVALIER (Jacques), « La gouvernance, un nouveau paradigme étatique ? », *RFAP*, 2003, pp. 203-217.

- « Le pouvoir de monopole et le droit administratif français », *RDP*, 1974, pp. 21-34.

DE OLIVEIRA (Amanada), « L'État et l'économie de marché aujourd'hui ». *Les Cahiers de droit*, 2003, pp. 33-34.

DEGRYSE (Christophe), « La nouvelle gouvernance économique européenne », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, 2012, pp. 5-35.

DEVES (Claude), « À quoi sert l'économie mixte ? », *RFAP*, 1987, pp. 229-241.

DIMITRI (Yernault), « Constitution, privatisations et pouvoirs spéciaux : un débat oublié », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, 2001, pp. 5-29.

DREXL (Josef), « La Constitution économique européenne. L'actualité du modèle ordo libéral », *RIDE*, 2011, pp. 419-454.

DREYFUS (Françoise), « La révision générale des politiques publiques, une conception néolibérale du rôle de l'État ? », *RFDP*, 2010, pp. 857-864.

DURUPTY (Michel), « Faut-il réaménager le contrôle de l'État sur les entreprises publiques ? », *AJDA*, 1995, pp. 34-38.

- « Transposition et mutation du modèle administratif français (les cas libanais et tunisien) », *Bull. IIAP*, 1975, pp. 80-89.

FABERON (Jean-Yves), « Le régime pétrolier Français », *RDP*, 1994, pp. 55-63.

FARJAT (Gérard), « Les organes de gestion », in, *Droit public de la concurrence*, Economica, Paris, 1987, pp. 99-111.

FAURE (Bertrand), « Remarques sur les mutations du principe de la liberté du commerce et de l'industrie », *RFAP*, 2004, pp. 150-167.

FROUTE (Philippe), LAURENT (Paul), « La crise de 2008, Simple accident de parcours ou rupture d'un modèle de croissance ? », *RFFP*, 2009, pp. 257-284.

G. DELION (André) « De l'État tuteur à l'État actionnaire », *RFAP*, 2000, pp. 537-572.

G. DELION (André), DURUPTY (Michel), « Chronique du secteur public économique », *RFAP*, 2012, pp. 279-289.

- « Chronique du secteur public économique », *RFAP*, 2011, pp. 279-290.
- « Chronique des entreprises publiques », *RFAP*, 1993, pp. 113-121.

GAEREMYNCK (Jean), « Des entreprises et participations publiques, pour quoi faire ? », Actes de colloque, *les entreprises publiques*, Paris, La documentation française, 2017, pp. 21-28.

GAUTHEY (Gabrielle), « Entreprises publiques nationales et entreprises publiques locales : convergences et divergences », Actes de colloque *les entreprises publiques*, Paris, La documentation française, 2017, pp. 93-105.

GENEVOIX (Bruno), « Les nationalisations et privatisations », *Rev.Lamy droit des affaires*, 2010, pp. 51-56.

GUISSART (Alain), « Moyens d'intervention des pouvoirs publics dans une crise financière », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, 2009, pp. 5-10.

HENRI (Jean-Pierre), « La fin du rêve prométhéen ? Le marché contre l'État », *RDP*, 1991, pp. 120-129.

IDOUX (Pascal), « Le droit public économique vu à travers la crise », *DA*, 2010, pp. 56-70.

JARNEVIC (Jean-Pierre), CHENEVOY (Maurice), « Les dirigeants des entreprises publiques », *RFAP*, 1977, pp. 822-843.

JOERGES (Christian), « La Constitution économique européenne en processus et en procès », *Revue international de droit économique*, 2006, pp. 245-284.

- « Que reste-t-il de la Constitution économique européenne après la constitutionnalisation de l'Europe. Une rétrospective mélancolique », *Les Cahiers européens de Sciences Politiques*, 2013, pp. 1-44.

GAEREMYNCK (Jean), « Des entreprises et participations publiques, pour quoi faire », Actes de colloque *Les entreprises publiques*, Paris, La documentation française, 2017, pp. 20-29.

KINON (Valaskakis), « Mondialisation et gouvernance, le défi de la régulation publique planétaire », *Revue futuribles*, 1992, pp. 1920-1954.

LASSERRE (Bruno), « L'entreprise publique, du monopole à la concurrence », *Cahiers juridiques de l'électricité et du gaz*, 1994, pp. 335-338.

LEBEN (Charles), « Le Conseil constitutionnel et le principe d'égalité devant la loi », *RDP*, 1983, pp. 295-310.

LIGNIERES (Paul), « État actionnaire, Une boîte à outils juridique enrichie pour compenser une capacité financière réduite », *La semaine juridique*, 2014, pp. 2294-2320.

LOMBARD (Martine), « Le droit public de l'économie au XXIe siècle », *AJDA*, 2009, pp. 1217-1230.

- « Les conséquences juridiques du passage de l'État propriétaire à l'État actionnaire : les contraintes du droit de la concurrence », *RFDP*, 2007, pp. 573-584.
 - « Collèges des autorités de régulation : des modes de nomination perfectibles », *Revue juridique de l'économie publique*, 2012, pp. 1-6.
- LONG (Marceau)**, « Service public, services publics : déclin ou renouveau ? », *RFDA*, 1995, pp. 497-510.
- LUDWIK (Bar)**, « Le rôle du droit dans les réformes économiques », *Revue de l'Est*, 1974, pp. 45-55.
- MARCOU (Gérard)**, « Que reste-t-il de l'alinéa 9 du Préambule de la Constitution de 1946 ? », *AJDA*, 2007, pp. 192-198.
- « L'application de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986, le droit de la concurrence et les services publics », *RFDA*, 2002, pp. 63-72.
- MENIER (Jacques)**, « Planification et réforme administrative en France », *RA*, 1976, pp. 56-87.
- MONGOUACHON (Claire)**, « Les débats sur la Constitution économique en Allemagne », *RFDC*, 2012, pp. 303-337.
- PROTIÈRE (Guillaume)**, « Délocalisation et puissance publique », *Les délocalisations*, Lyon, France, pp. 9-11.
- « L'entreprise, un modèle pour les personnes publiques ? », *Juris-Classeur*, 2013, pp. 17-19.
- RABAULT (Hugues)**, « La Constitution économique de la France », *RFDC*, 2000, pp. 130-143.
- RAPP (Laurent)**, « La politique de libéralisation des services en Europe entre service public et service universel », *Revue marché commun*, 1995, pp. 335-354.
- RAPP (Luc)**, « France Télécom entre service public et secteur privé ou la tentation de Madrid », *AJDA*, 2004, pp. 579-585.
- RAPP (Lucien), TERNEYRE (Philippe)**, « Modalités et techniques de réglementation », *rev. Lamy droit des affaires*, 2013, pp. 1421-1767.

SAMUEL-LAJEUNESSE (Denis), « La création de l'Agence de participations de l'État », *RFFP*, 2005, pp. 63-77.

SAMUEL-LAJEUNESSE (Denis), PREISS (Éric), « L'Agence de participation de l'État, l'État actionnaire », *Revue du trésor*, 2005, pp. 355-360.

SAUVE (Jean-Marc), « Transformations et permanence de l'État », *Cahiers français*, 2014, pp. 9-15.

SUEUR (Jean-Jacques), « Le Conseil constitutionnel français et droit économique. Essai d'interprétation », *RIDE*, 1991, pp. 340-352.

- « Sur la notion de Constitution économique », Naissance des « rencontres de droit économique du credeco », *RIDE*, 2008, pp. 99-102.

THUILLIER (Guy), TULARD (Jean), « L'État et le contrôle de l'économie au XIX siècle », *Revue internationale des sciences administratives*, 1982, pp. 337-352.

THIRION (Nicolas), « Existe-t-il des limites juridiques à la privatisation des entreprises publiques ? », *RIDE*, 2002, pp. 627-654.

« Privatisations d'entreprises publiques, économie de marché et transformation des systèmes juridiques étatiques : un processus inéluctable ? », *Pyramides*, 2000, pp. 85-100.

TIMSIT (Gérard), « Les relations entre l'État et les entreprises publiques », *Revue administrative*, 1983, pp. 11-21.

TRUCHET (Didier), « État et marché », *Archives de philosophie du droit*, 1995, pp. 20-34.

VIDELIN (Jean-Christophe), « Le droit public économique et les crises économiques : Approche historique », *RFDA*, 2010, pp. 727-730.

VLACHOS (Georges), « Le droit public économique, branche du droit public », *Revue de Recherche Juridique*, 1999, pp. 43-54.

- **Articles généraux de science politique**

BUGRA (Ayse), « Karl Polanyi et la séparation institutionnelle entre politique et économie », *Raisons politiques*, 2005, pp. 37-56.

DOSTALER (Gilles), « Les chemins sinueux de la pensée économique libérale », *L'Économie politique*, 2009, pp. 42-64.

HARTMUT (Elsenhans), « Capitalisme d'État ou société bureaucratique de développement », *Études internationales*, 1982, pp. 3-21.

MANIN (Bernard), « Friedrich Von Hayek et la question du libéralisme », *Revue française de science politique*, 1983, pp. 315-325.

ROUBAN (Luc) « Les paradoxes de l'État postmoderne », *Cités*, 2004, pp. 11-22.

- « La modernisation de l'État et la fin de la spécificité française », *RFSP*, 1990, pp. 55-66.

SCHMIDT-VIVIEN (Anne), « L'État, l'économie et la protection sociale aux États-Unis et en Europe », *Critique internationale*, 2005, pp. 83-107.

- « La France entre l'Europe et le monde. Le cas des politiques économiques nationales », *RFSP*, 1999, pp. 5178-5190.

SCHMIDT-VIVIEN (Ann), RACHEL (Bouyssou), « Les beaux restes du capitalisme d'État à la française », *Critique internationale*, 2000, pp. 163-176.

- **Articles numériques**

« Le régime juridique des sociétés d'économie mixte locales », mise en ligne 27 décembre 2002, consulté le 5 mars 2018, URL : <https://www.lemoniteur.fr/articles/le-regime-juridique-des-societes-d-economie-mixte-locales-sem1-235145>

BOAMP : « Le partenariat d'innovation », mise en ligne, le 7 juin 2016, consulté le 5 mars 2018, URL : <https://www.boamp.fr/Espace-acheteurs/Actualites/Le-partenariat-d-innovation>

CONESA (Elsa), « L'État actionnaire modernise ses règles de gouvernance », mise en ligne le 20 août 2014, consulté le 5 mars 2018, URL : https://www.lesechos.fr/20/08/2014/LesEchos/21753-008-ECH_1-etat-actionnaire-modernise-ses-regles-de-gouvernance.htm#fyBTTWCe7y4rh8Jc.99https://www.lesechos.fr/20/08/2014/LesEchos/21753-008-ECH_1-etat-actionnaire-modernise-ses-regles-de-gouvernance.htm

DAVOINE (Francois), « Quel rôle pour l'État dans l'économie ? », mise en ligne 10 mars 2017, consulté le 1 Mai 2018, URL : <http://www.printempsdeleco.fr/blog/fiche-quel-role-pour-l-etat-dans-l-economie>

Direction des affaires étrangères, « Le partenariat d'innovation », mise en ligne le 29 avril 2014, consulté le 15 avril 2018, URL : <https://www.economie.gouv.fr/daj/partenariat-innovation>

DUVAL (Jean-Baptiste), « Aéroports de Paris : Le gouvernement prêt à lancer la privatisation totale d'ADP, selon BFM Business. L'Etat espère récupérer plus de 8 milliards d'euros », mise en ligne le 7 mars 2018, consulté le 20 avril 2018, URL : https://www.huffingtonpost.fr/2018/03/07/aeroports-de-paris-le-gouvernement-pret-a-lancer-la-privatisation-totale-dadp-selon-bfm-business_a_23379071/

DUVAL (Jean-Baptiste), « Aéroports de Paris : Le gouvernement prêt à lancer la privatisation totale d'ADP, selon BFM Business. L'Etat espère récupérer plus de 8 milliards d'euros », mise en ligne le 7 mars 2018, consulté le 20 avril 2018, URL : https://www.huffingtonpost.fr/2018/03/07/aeroports-de-paris-le-gouvernement-pret-a-lancer-la-privatisation-totale-dadp-selon-bfm-business_a_23379071/

EUROPE, « La primauté du droit européen », mise en ligne le 1 octobre 2010, consulté le 5 mars 2018, URL : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=LEGISSUM%3A114548>

FHF, « Publication de l'ordonnance sur les marchés publics », mise en ligne le 28 juillet 2015, consulté le 16 avril 2017, URL : <https://www.fhf.fr/Finances-BDHF/Achats-marches-publics-fiscalite/Publication-de-l-ordonnance-sur-les-marches-publics>

HUGO (Marcel), « SNCF, le cancre », mise en ligne 5 avril 2018, consulté le 23 avril 2018, URL : <https://entrepreneurs-pour-la-france.org/Les-obstacles/SNCF/article/SNCF-le-cancree>

La Presse, « Appui au développement économique local », mise en ligne le 31 octobre 2012, consulté le 15 mars 2017, URL : http://www.lapresse.tn/?option=com_sport&task=article&id=57427

LE MONDE ECONOMIE, « l'État donne le coup d'envoi aux privatisations », mise en ligne 8 mars 2018, consulté le 20 avril 2018, URL : http://www.lemonde.fr/economie/article/2018/03/08/1-etat-donne-le-coup-d-envoi-aux-privatisations_5267545_3234.html

PROGRAMME ACTION PUBLIQUE 2022, « Pour une transformation du service public », mise en ligne le 16 octobre 2017, consulté le 20 mars 2018, URL : <https://www.economie.gouv.fr/lancement-programme-action-publique-2022>

Redoulés (O), Fournier (J-M), « L'économie mondiale en 2008 : du ralentissement à la récession, retournement de l'activité en France », mise en ligne le 12 janvier 2014, consulter le 20 décembre 2017, URL : [https://www.google.fr/search?q=Redoul%C3%A9s+\(O\)%2C+%E2%80%99CL%E2%80%99%C3%A9conomie+mondiale+en+2008%2C&oq=Redoul%C3%A9s+\(O\)%2C+%E2%80%99CL%E2%80%99%C3%A9conomie+mondiale+en+2008%2C&aqs=chrome..69i57.326j0j1&sourceid=chrome&ie=UTF-8](https://www.google.fr/search?q=Redoul%C3%A9s+(O)%2C+%E2%80%99CL%E2%80%99%C3%A9conomie+mondiale+en+2008%2C&oq=Redoul%C3%A9s+(O)%2C+%E2%80%99CL%E2%80%99%C3%A9conomie+mondiale+en+2008%2C&aqs=chrome..69i57.326j0j1&sourceid=chrome&ie=UTF-8)

SAUVE (Jean-Marc), « Où va l'Etat ? », Table ronde, *Les transformations de l'Etat, effacement ou montée en puissance ?*, samedi 8 décembre 2012, consulter le 11 mars 2018,

URL : <http://www.conseil-etat.fr/content/download/3351/10081/version/1/file/80-ans-de-la-revue-esprit-article-publie-dans-la-revue-esprit.pdf>

SENAT, « Proposition de loi relative au statut des sociétés d'économie mixte locales », URL <https://www.senat.fr/rap/100-077/100-0771.html>

SENAT, « les autorités administratives indépendantes : évaluation d'un objet juridique non identifié », URL : <https://www.senat.fr/rap/r05-404-1/r05-404-18.html>

STEFANINI-COSTE (Anna), « L'ordonnance marché public enfin publiée : une étape clé vers le code de la commande publique », mise en ligne le 31 juillet 2015, consulté le 16 mars 2018, URL : https://www.kpratique.fr/L-ordonnance-marches-publics-enfin-publiee-une-etape-cle-vers-le-Code-de-la-commande-publique_a375.html

TAUPIAC (Sébastien), « La commande publique, un acte juridique économique ou politique ? », mise en ligne le 4 mai 2017, consulté le 15 avril 2018, URL : <https://www.weka.fr/actualite/commande-publique/article/la-commande-publique-un-acte-juridique-economique-ou-politique-49087/>

Vie-publique, « L'État actionnaire, son adaptation à la libéralisation de l'économie », mise en ligne le 28 novembre 2017, consulté le 5 janvier 2017, URL : <http://www.vie-publique.fr/actualite/dossier/economie/etat-actionnaire-son-adaptation-liberalisation-economie.html> 6/

Table des matieres

Introduction générale.....	9
Première partie : Les fondements de l'interventionnisme économique public : d'une économie administrée à une économie concurrentielle.....	39
Titre 1. L'État interventionniste : du renforcement au déclin de l'intervention de pouvoirs publics dans la direction de l'économie.....	43
Chapitre 1. L'État interventionniste et la négation de la concurrence : une volonté d'encadrement direct de l'économie.....	45
Section 1. La consécration constitutionnelle des principes fondant l'interventionnisme économique de l'État.....	46
Paragraphe 1. L'inscription constitutionnelle de droits économiques et sociaux justifiant l'intervention de l'État en France : de la multiplicité à la conservation.....	47
A. La multiplicité des dispositions à caractère économique et social dans le Préambule de la Constitution de 1946.....	47
B. Le texte constitutionnel de 1958 : un contenu fort peu de droits économiques et sociaux.....	50
Paragraphe 2. L'inscription constitutionnelle de droits économiques et sociaux justifiant l'intervention de l'État en Tunisie : de la rareté à la diversité.....	52
A. L'évanescence de l'aspect économique et social dans la Constitution de 1959.....	53
B. Un rôle économique accru de l'État consacré dans la Constitution de 2014.....	56
Section 2. L'intervention de l'État pour la reconstruction et le développement économique...	61
Paragraphe 1. L'État, acteur principal de la reconstruction et de développement économique.....	62
A. La reconstruction de l'État et la centralisation du pouvoir public.....	63
1. Les nationalisations : un outil pour la reconstruction de l'État en France.....	64
2. La conquête de la souveraineté économique et la tunisification de l'économie : une priorité pour la construction de l'État en Tunisie.....	67
B. La planification, clé du développement économique ?.....	69
1. La planification en France, une entrave à l'expansion économique.....	70
2. La planification en Tunisie, un outil privilégié pour le développement économique.....	74
Paragraphe 2. L'Etat, perpétuel dominateur dans la réglementation de l'économie.....	78
A. Le maintien de monopoles publics : une limitation de l'accès au marché.....	79
1. Les monopoles publics en droit français : une exigence attachée au service public.	79
2. Les monopoles publics en droit tunisien : une exigence attachée à l'absence de l'intervention privée.....	82
B. L'étendue de l'intervention publique dans la réglementation des prix.....	85
1. La réglementation des prix en France : une volonté de libérer les prix.....	86
2. La réglementation des prix en Tunisie : un régime rigide et contraignant.....	88
Chapitre 2. Le recul de l'État interventionniste : une centralisation excessive entravant le développement économique de l'État.....	93
Section 1. Le déclin de l'intervention publique face aux défis de la crise et les mutations économiques.....	94

Paragraphe 1. La crise et l'Union européenne : des facteurs imposant la remise en cause de l'interventionnisme étatique France	95
A. La crise : une cause de réduction de poids de l'État dans l'économie.....	95
B. La diminution de l'interventionnisme étatique : une exigence européenne.....	97
Paragraphe 2. La crise et la pression des institutions financières internationales : des facteurs imposant la remise en cause de l'interventionnisme étatique en Tunisie.....	101
A. La crise : une cause de réduction de poids de l'État dans l'économie.....	102
B. La diminution de l'interventionnisme étatique : une pression internationale, FMI et Banque mondiale.....	104
Section 2. La déstabilisation de l'autorité de l'État par la reconnaissance de l'interventionnisme économique local.....	109
Paragraphe 1. Les collectivités territoriales en France, acteurs importants du développement économique local.....	110
A. L'intervention des collectivités territoriales dans le développement local : une importance liée à la décentralisation	111
B. La région : collectivité chef de file du développement économique local.....	116
Paragraphe 2. Le rôle des collectivités territoriales dans le développement économique local en Tunisie : d'une importance limitée à une importance étendue consacrée dans la Constitution	122
A. Un développement économique local affaibli face à la prééminence de l'État central et l'absence d'un cadre juridique adéquat	123
B. L'insertion des principes facilitant l'intervention des collectivités territoriales dans le développement économique local dans la nouvelle Constitution de 2014.....	129
Titre II. Vers la redéfinition du rôle de l'État dans l'économie : l'État régulateur	135
Chapitre 1. L'État régulateur et l'ouverture à la concurrence et à l'économie du marché : une réduction du périmètre de l'économie administrée	137
Section 1. La consécration constitutionnelle des principes limitant l'intervention de l'État dans l'économie.....	138
Paragraphe 1. La protection constitutionnelle de droits et de libertés économique en France : des formes diversifiées	139
A. La première consécration de droits et de libertés économiques : DDHC, le décret d'Allarde et la loi Le Chapelier.....	140
B. Le rôle du Conseil constitutionnel dans la reconnaissance constitutionnelle de droits et de libertés économiques	143
Paragraphe 2. Une consécration constitutionnelle de droits et de libertés économiques de façade en Tunisie.....	149
A. Les premières manifestations de droits et de libertés économiques : le Pacte fondamental de 1857 et la Constitution de 1861	150
B. Le faible encadrement constitutionnel de droits et de libertés économique dans la Constitution de 1959	152
C. La constance de la faiblesse de l'encadrement constitutionnel de droits et de libertés économiques dans la nouvelle Constitution de 2014.....	156
Section 2. La libéralisation de l'économie : la clef d'un nouvel ordre économique	158
Paragraphe 1. La libéralisation de l'économie en France : des limites malgré des réformes progressives.....	159
A. Une libéralisation relative des prix : des exceptions autorisant l'intervention de l'État dans la régulation de l'économie	160

B. L'ouverture à la concurrence : une ouverture limitée par la présence de l'État dans la régulation de l'économie	162
Paragraphe 2. Une libéralisation limitée en Tunisie : un monopole d'État empêchant une véritable liberté économique	166
A. La relativité du principe de la liberté des prix	167
B. Le maintien d'une pratique libérale incompatible avec les principes libéraux.....	171
Chapitre 2. Les insuffisances de la régulation et la nécessité de transformer le rôle économique de l'État.....	179
Section 1 : Le renouveau du rôle de l'État dans l'économie en France : entre libéralisme et interventionnisme.....	180
Paragraphe 1. Le rôle de l'État dans la répression économique et financière lors de la crise des <i>Subprimes</i> : une intervention excessive des pouvoirs publics.....	181
A. L'intervention de l'État dans le domaine financier : d'un État sauveur à un État investisseur	182
B. L'intervention de l'État dans le domaine économique : l'annonce d'un plan de relance de l'économie	185
Paragraphe 2. Le rôle économique de l'État en période actuelle : une combinaison de libéralisme et d'interventionnisme	187
A. La primauté du droit européen : une primauté relative obligeant le respect de la Constitution	188
B. La combinaison de libéralisme et d'interventionnisme : une caractéristique de la période actuelle.....	193
Section 2. La redéfinition du rôle de l'État en Tunisie, une nouvelle génération de réformes économiques.....	197
Paragraphe 1. Le nouveau rôle de l'État après la politique d'ajustement structurel : l'ouverture à la mondialisation et à la bonne gouvernance	197
A. L'accord d'association avec l'Union européenne : de l'euphorie à la crise	198
1. L'impact positif de l'ouverture à la mondialisation sur la croissance économique.	199
2. Les effets pervers de l'ouverture à l'Union européenne.....	202
B. La bonne gouvernance : une gouvernance gérée et contrôlée par les pouvoirs publics	206
Paragraphe 2. Le rôle de l'État dans l'économie après la Révolution : d'une intervention excessive pour faire face à la crise à une nécessité du secteur privé capable de relancer l'économie.....	209
A. L'intervention excessive des pouvoirs publics face au mouvement social : des solutions peu efficaces.....	209
B. Le recours au secteur privé : une solution pour le relancement de l'économie et la lutte contre le chômage.....	214
Deuxième partie : La mise en œuvre de l'interventionnisme économique public : d'une configuration monopolistique à une logique concurrentielle	223
Titre 1. Le rôle affirmé de l'État dans la mise œuvre d'une politique économique dirigiste : de la prépondérance à la limitation de l'action économique publique.....	227
Chapitre 1. La prépondérance de l'action économique des pouvoirs publics dans la mise en œuvre de la politique économique de l'État.....	228
Section 1. L'entreprise publique, un moyen privilégié d'intervention de l'État dans l'économie	228

Paragraphe 1. L'entreprise publique, un vecteur de développement.....	229
A. La nécessité de reconstruire et de promouvoir la croissance économique : les raisons du recours à l'entreprise publique en France.....	230
B. La faiblesse du secteur public et l'absence des investisseurs privés : les motifs principaux du recours à l'entreprise publique en Tunisie.....	234
Paragraphe 2. L'orientation des activités de l'entreprise publique par le contrôle étatique « La tutelle administrative »	237
A. L'expérience française dans le contrôle des entreprises publiques : une diversité de contrôles dont le Parlement a un rôle considérable	237
1. Le contrôle a priori	238
2. Le contrôle a posteriori.....	239
B. L'expérience tunisienne dans le contrôle des entreprises publiques : un contrôle tatillon dont le Parlement a un rôle mineur.....	244
1. Le contrôle a priori	245
2. Le contrôle a posteriori.....	248
Section 2. La commande publique : un second moyen d'intervention de l'État dans l'économie	252
Paragraphe 1. Le contrat de concession : un mode de gestion privée de service public susceptible de relancer l'économie.....	253
A. L'expérience française : un droit des concessions permettant le développement économique	254
B. L'expérience tunisienne : la tutelle de l'État et la rigidité du cadre juridique des contrats de concessions, entravant le développement économique	260
Paragraphe 2. Le marché public : un mode de gestion privée de service public capable de développer l'économie	266
A. Le marché public en France : un moyen de satisfaction des besoins économiques et sociaux de la population	267
B. Le marché public en Tunisie : la corruption et l'absence d'un cadre juridique adéquat, freinent la réalisation des objectifs de développement	274
Chapitre 2. Les limites de l'action économique des pouvoirs publics dans la mise en œuvre de la politique économique de l'État.....	282
Section 1. La défaillance de l'entreprise publique : vers le recours à la privatisation	283
Paragraphe 1. Le rôle inachevé de l'entreprise publique dans la relance de l'économie.....	287
A. Le déclin de l'entreprise publique en France : inefficacité économique, tutelle de l'État et déficit financier.....	284
B. Le déclin de l'entreprise publique en Tunisie : inefficacité économique, tutelle de l'État et accroissement continu du déficit financier	289
Paragraphe 2. La privatisation de l'entreprise publique : une solution pour redresser les déséquilibres économiques et financiers de l'État et d'accélérer le développement économique	293
A. Les raisons économiques et financières de la privatisation de l'entreprise publique en France : une réduction du déficit financier et une amélioration de l'efficacité	294
B. Les raisons politiques de la privatisation de l'entreprise publique en Tunisie : une pression des institutions financières internationales.....	300
Section 2. Le dépassement des limites inhérentes aux deux formes classiques des contrats administratifs : vers le recours au contrat de partenariat public-privé.....	305

Paragraphe 1. Le contrat de partenariat public-privé en France : du « contrat » au « marché » de partenariat	306
A. Le contrat de partenariat public-privé : un levier important pour la conduite des investissements publics	307
B. Les critiques adressées aux contrats de partenariats public-privé : vers un nouveau type de contrat susceptible d'accélérer les investissements « le marché de partenariat »	311
1. Les critiques adressées au contrat du partenariat public-privé : un leurre économique	311
2. Le marché du partenariat : un contrat permettant la diminution de l'endettement de l'État et bénéficiant des innovations développées par les entreprises privées.....	313
Paragraphe 2. Le contrat de partenariat public-privé en Tunisie : des imperfections malgré la volonté de réforme.....	317
A. Le contrat de partenariat public-privé : une alternative sérieuse pour accélérer les investissements	318
B. Les risques liés aux contrats de partenariats public-privé	322
Titre 2. Le redéploiement des modalités de l'interventionnisme économique à l'échelle nationale et locale : une collaboration avec des acteurs publics et privés	328
Chapitre 1. Les actions de l'État susceptibles d'orienter l'économie à l'échelle nationale : le renforcement de la concurrence et de la gouvernance d'entreprise.....	330
Section 1. L'intervention de l'État en tant que régulateur : la délégation de la mise en œuvre de la politique économique à des autorités indépendantes.....	331
Paragraphe 1. Les autorités de régulation en France : un mode de régulation économique novateur et pertinent.....	332
A. L'indépendance des autorités de régulation : l'absence de tutelle ou de pouvoir hiérarchique de la part du gouvernement	334
B. Les pouvoirs des autorités de régulation : des pouvoirs forts étendus permettant la régulation de l'économie	337
C. Les critiques adressées aux autorités de régulation	342
Paragraphe 2. Le rôle inachevé des autorités de régulation dans la régulation de l'économie en Tunisie	345
A. Une régulation économique affaiblie face à la tutelle de l'État.....	347
B. La faiblesse des pouvoirs des autorités de régulation dans la conduite de la politique publique.....	350
C. La réforme des autorités de régulation : une réforme pertinente permettant la diminution de la pauvreté et les pratiques anticoncurrentielles.....	355
Section 2. L'intervention de l'État en tant qu'actionnaire : le renforcement de la gouvernance d'entreprise.....	360
Paragraphe 1. L'État actionnaire en France : un levier essentiel pour mener à bien la politique économique de l'État.....	360
A. L'institutionnalisation de l'État actionnaire : une clarification des interventions de l'État	362
1. L'agence des participations de l'État : une prise de participation directe au capital des entreprises	363
2. La Banque Publique d'Investissement : une institution distincte de l'État	366
B. Les contradictions de l'État actionnaire : vers la recherche d'un équilibre entre les différentes fonctions de l'État	369
1. L'État : un actionnaire multicéphale	369

2. La clarification de l'action de l'État dans les entreprises publiques : l'ordonnance de 2014	372
Paragraphe 2. L'État actionnaire en Tunisie : de l'absence d'une stratégie claire à une volonté de réforme.....	374
A. Les principaux facteurs expliquant la contre-performance de la fonction actionnaire de l'État	375
B. La nécessité de repenser la fonction actionnariale de l'État	379
1. Les mesures prises par le gouvernement pour améliorer la fonction actionnaire de l'État	379
2. L'intervention des organisations internationales pour améliorer la gouvernance des entreprises publiques en Tunisie	383
Chapitre 2. Les actions des collectivités territoriales susceptibles d'orienter l'économie à l'échelle locale : le renforcement de la coopération interne et internationale.....	387
Section 1. Les actions visant le développement économique local en France : des actions diversifiées	388
Paragraphe 1. Les procédés traditionnels de l'action publique locale.....	388
A. Les aides aux entreprises en difficultés et les aides pour protéger les intérêts de la population.....	389
B. Les sociétés d'économie mixte locales : l'absence de la théorie « <i>in house</i> » limite la volonté des collectivités territoriales de travailler librement.....	392
Paragraphe 2. La modernisation des procédés traditionnels de l'action publique locale	397
A. La société publique locale : un instrument de modernisation souple et efficace des services publics locaux, l'existence de la théorie « <i>in house</i> ».....	398
B. La coopération intercommunale : une forme de solidarité communale favorisant le développement économique local	402
C. La coopération décentralisée : une action internationale permettant d'instaurer une solidarité entre les collectivités territoriales	407
Section 2. Les actions visant le développement économique local en Tunisie : des insuffisances financières entravant l'intervention des collectivités territoriales.....	413
Paragraphe 1. Le renforcement des actions des collectivités territoriales après la Révolution : des actions à valeur constitutionnelle	415
A. La société civile, un nouvel acteur influent : exemple du budget participatif	415
B. Le partenariat entre les collectivités territoriales : peu de progrès au niveau local ...	419
C. La coopération décentralisée : le manque de l'autonomie financière et administrative restreint la coopération avec les collectivités étrangères.....	426
Paragraphe 2. L'insuffisance des moyens financiers des collectivités territoriales : un obstacle devant l'exercice de leurs actions.....	426
A. L'insuffisance des moyens financiers des collectivités territoriales	426
B. Les solutions prises par le gouvernement aux problèmes financiers	429
Conclusion générale	437
Bibliographie.....	443