

Transparence *versus* corruption dans les marchés publics

Lecture à travers les dispositions de l'Accord

Dans le papier de présentation de l'Accord de libre-échange entre le Maroc et les Etats-Unis, on peut lire que « le volume global du commerce bilatéral entre les deux pays est faible ». Il se chiffrait, en 2003, à environ 850 millions de dollars US. Les parts de marché respectives représentaient, en 2002, près de 3,3 % du commerce global marocain et 0,05 % du commerce global des Etats-Unis. A titre de comparaison, le volume des échanges extérieurs du Maroc avec l'Union européenne représente environ 63 %. Il n'y a donc pas, et probablement pour longtemps encore, de comparaison possible entre les deux destinations des flux économiques et commerciaux, du Maroc vers les Etats-Unis et du Maroc vers l'Union européenne. Si pour l'instant l'Europe reste économiquement et financièrement stratégique pour le Maroc, il semble que le Maroc le soit « politiquement » pour les Etats-Unis ; non pas en tant que tel mais, surtout, en tant que maillon d'une chaîne beaucoup plus large appelée le Grand Moyen- Orient : une cible en « construction » depuis septembre 2001.

Notre article s'intéresse au volet « marchés publics » de l'Accord de libre-échange, aussi bien pour une lecture des dispositions qui le caractérisent que pour une première explication du cadre dans lequel il s'inscrit, et notamment l'engagement des deux pays pour « encourager la transparence et l'intégrité des pratiques de passation de marchés ».

Le domaine des marchés publics, comme celui de certaines concessions des services publics, reste une source importante de corruption. Certains pays sont souvent cités pour la mauvaise gestion de leurs marchés publics puisque, les activités qui s'y déroulent sont souvent entachées de fraude et de corruption et font invariablement l'objet de critiques et même de protestations (1). D'autres, par contre, ont sérieusement entrepris de consolider l'encadrement légal régissant leurs procédures, avec des résultats inégaux ici ou là (2).

**Kamal
El Mesbahi**

Université Mohamed
Ben Abdellah, Fès

(1) Rappelons les protestations de la CGEM devant les termes contractuels obtenus par la Lyonnaise des eaux pour la concession de la gestion de l'eau et des égouts de Casablanca, critiquant le manque de transparence dans la procédure d'allocation. Rappelons également l'appel d'offres lancé par l'ONE en 1998 qui fut critiqué pour manquer de transparence. A la demande de la CGEM, il fut annulé et le montant de l'offre retenue passa de 50 à 28 millions de dollars. Voir, Irène Hors, « Les difficultés de lutte contre la corruption », *Revue Tiers-Monde*, 161, janvier-mars 2000, p. 143-163.

(2) Parfois, malgré un cadre légal exhaustif régissant les contrats publics (cas du Code français des marchés publics par exemple), des

scandales apparaissent et impliquent de hautes personnalités politiques. Ce paradoxe est souvent lié à la relation souvent citée entre « besoins » de financement d'une activité politique et irrégularités dans les procédures d'attribution de marchés publics. Le nombre de « cas » en France est symptomatique, ailleurs également.

(3) Adoptée lors de la vingt-sixième session tenue à Vienne entre les 5 et 23 juillet 1993. Voir Documents officiels de l'Assemblée générale, quarante-huitième session, Supplément NN 17 (A-48-17).

(4) *Guide pour l'incorporation dans le droit interne de la loi-type de la CNUDCI, op. cit.*, p. 50.

Consciente des coûts des externalités de ce phénomène, la Commission des Nations Unies sur le droit du commerce international (CNUDCI) a préparé et adopté une « loi-type sur les procédures de marché public des marchandises, des constructions et des services » (3). Selon le « guide pour la promulgation » qui est annexé à la loi-type, la décision d'entreprendre l'élaboration de celle-ci a été prise pour modifier la situation qui prévalait dans de nombreux pays dont les lois en vigueur sur les marchés publics étaient considérées comme inadaptées. Il est écrit que « [...] dans un certain nombre de pays, la législation régissant les marchés publics est inadaptée ou dépassée, ce qui a pour conséquence de réduire l'efficacité du processus de passation des marchés, d'augmenter les risques d'abus et d'empêcher l'acheteur du secteur public d'obtenir une contrepartie adéquate en échange des fonds publics dépensés » (4).

Cette loi-type se voulait comme un modèle pour les Etats, pour « évaluer et moderniser » leurs législations. Dans son préambule, elle fixait les objectifs suivants :

- aboutir à un maximum d'économie et d'efficacité dans la passation des marchés ;
- promouvoir la concurrence entre fournisseurs ou entrepreneurs ;
- garantir un traitement juste et équitable à tous les fournisseurs et entrepreneurs,
- promouvoir l'intégrité et l'équité de la passation des marchés et la confiance du public dans ce processus ;
- assurer la transparence des procédures de passation des marchés.

Ces objectifs généraux sont présents, quoique conjugués selon des normes, dispositions et spécifications techniques différentes, aussi bien dans les principes formulés comme préambule au décret marocain du 30 décembre 1998 sur « les passations des marchés publics » qu'à travers les 15 articles du chapitre 9 relatif aux « marchés publics » de l'Accord de libre-échange que le Maroc a signé avec les Etats-Unis. Ce sont également des dispositions inscrites dans l'Accord sur les marchés publics (AMP), signé à Marrakech le 15 avril 1994, en même temps que l'accord instituant l'OMC. Les règles de l'AMP reposaient fondamentalement sur le principe de la non-discrimination, considérée souvent comme résultat d'un manque de transparence et de « pratiques occultes » dans l'attribution des marchés publics.

Deux parties tenteront de construire ce papier. Dans un premier temps (partie 1), nous nous intéresserons aux dispositions de l'accord de libre-échange relatif au chapitre sur les marchés publics et nous essayerons de voir en quoi il consiste. Enfin, dans un deuxième temps (partie 2), notre objet sera de comprendre quelles sont les « raisons » qui amènent des pays souverains à vouloir définir le cadre de leurs échanges, notamment pour ce qui est des marchés publics, à travers des principes généraux de transparence, circulation de l'information et volonté de lutter contre les pratiques occultes et frauduleuses.

1. les dispositions qui organisent les marchés publics dans l'Accord

1.1. A propos du contexte et des raisons : le libre-échange au service de la vision stratégique américaine planétaire

Analysant le processus de négociation qui avait abouti aux accords commerciaux entre les Etats-Unis, le Canada et le Mexique, Dorval Brunelle (5) considère que « depuis le 11 septembre 2001, la sécurité économique s'impose comme une variable lourde de la stratégie d'ensemble des Etats-Unis d'Amérique. [...] Ce n'était plus la prospérité des partenaires qui était un gage de sécurité aux yeux des Etats-Unis d'Amérique, mais c'était désormais la sécurité d'accès aux ressources de base, la sécurité d'approvisionnement et la sécurité de ses investissements à l'étranger qui étaient des gages de la prospérité des Etats-Unis, condition essentielle au maintien et au renforcement de leur rôle comme garant de la sécurité dans le monde ».

L'auteur fait référence principalement au texte diffusé par la Maison-Blanche en septembre 2002 (6), qui stipule que l'un des objectifs stratégiques de la démarche américaine est « d'embrasser une nouvelle ère de croissance économique globale grâce aux marchés libres et au libre-échange ». Cet objectif sera par la suite clairement affiché par le représentant américain au commerce (7) qui affirmait : « L'idée des Etats-Unis est de négocier un ensemble d'accords commerciaux qui se renforcent les uns les autres du fait que les succès obtenus dans l'un puissent se transformer en progrès ailleurs. En opérant sur plusieurs fronts à la fois, cela nous permet de créer une libéralisation compétitive à l'intérieur d'un réseau dont les Etats-Unis occuperaient le centre. » On ne peut être plus explicite !

Une illustration intéressante de cette « construction en réseau » nous est fournie par la proximité des thèmes, ou « groupes de négociation » (8), autour desquels se sont construits tous les accords de libre-échange signés, ou en cours, par les Etats-Unis. Il paraît clair alors que derrière les alliances commerciales, à travers les accords de libre-échange notamment, se profile un des éléments majeurs qui constituent la nouvelle approche américaine, qui utilise ces accords à des fins géostratégiques. Le cas du Maroc, voire celui de la Jordanie et bientôt du Bahreïn, doit être compris à travers l'initiative américaine pour le Grand Moyen-Orient et le Maghreb arabe (BMENA).

Christian Deblock (9) ne dit pas autre chose lorsqu'il avance que la nouvelle politique commerciale américaine « croise les voies bilatérales, régionales et multilatérales et s'appuie sur une double stratégie pour promouvoir la vision américaine de l'ordre international de l'après 11 septembre ». Il y a donc là une dimension « idéologique » de la politique commerciale américaine. D'ailleurs, les responsables américains l'expriment souvent sans détours. Le libre-échange, la « construction de la démocratie »

(5) Dorval Brunelle, « La zone de libre-échange des Amériques : autopsie d'un échec », texte présenté à la réunion du Groupe de recherches sur le MERCOSUL, São Paulo, décembre 2004.

(6) « The National Security Strategy of the United States », 17 septembre 2002.

(7) Robert Zoellick, conférence donnée en octobre 2002 devant le National Press Club à Washington, cité par D. Brunelle, *op. cit.*

(8) Les groupes en question sont : (i) l'accès aux marchés ; (ii) les investissements ; (iii) les services ; (iv) les marchés publics ; (v) les règlements des différends ; (vi) l'agriculture ; (vii) les droits de propriété ; (viii) les subventions, droits anti-dumping et compensatoires ; (ix) les politiques de concurrence.

(9) Voir Christian Deblock, « Le libre-échange, les accords de commerce et le combat pour la liberté », in Observatoire des Amériques, *Chronique* 03-06, juin 2003.

et la liberté d'entreprendre sont perçus comme « universels » et souvent mis en évidence dans cette nouvelle approche, pratiquement planétaire, que les Etats-Unis mettent en place. Il suffit de faire le recensement du nombre d'accords signés, ou en cours, par ce pays. En somme, il s'agit, côté américain, de tisser dans le domaine du commerce des alliances et des coalitions identiques à celles que l'on retrouve dans le domaine de la sécurité.

Cette idée sera constamment présente dans le cadre de ce papier. Un papier qui s'inscrit fondamentalement dans les dispositions relatives au volet « marchés publics », leurs particularités, mesures, portées et champs d'application. Un axe en particulier sera privilégié, celui de « l'intégrité des pratiques de passation de marchés » qui stipule, selon l'article 18.5 (anti-corruption) (10) de l'accord, que « chaque partie devra établir et entretenir des systèmes pour déclarer non admissibles à participer aux passations de marchés de la partie, soit indéfiniment soit pour un temps précisé, les fournisseurs dont la partie a déterminé qu'ils se sont livrés à des actes frauduleux ou illicites en rapport avec la passation de marchés ». En langage plus simple, il s'agit d'identifier et de prohiber tout acte de corruption pouvant entacher un marché public en favorisant une entreprise au détriment des autres, et de répondre au besoin de structures juridiques de contrôle et de sanction pouvant efficacement aller dans ce sens.

1.2. Lecture des dispositions du chapitre « marchés publics »

Les dispositions du chapitre « marchés publics » de l'Accord de libre-échange entre le Maroc et les Etats-Unis n'apportent rien de nouveau par rapport à ce qui est généralement admis dans ce type d'accords. Elles introduisent un certain nombre de mesures de transparence, de moralisation et de concurrence pour l'amélioration du système marocain de passation des marchés. Elles consacrent des procédures ouvertes, la limitation des procédures restreintes, l'adoption de délais suffisants de publicité des avis d'appel à la concurrence (pas moins de 40 jours), le développement des supports de publicité, celui des modalités d'information des concurrents par la publication, notamment, des plans annuels de passation de marchés publics, des lois et règlements. Par ailleurs, ces dispositions insistent sur la volonté de lutter contre toute pratique occulte (corruption, favoritisme, système de clientélisme, considérations politiques...) en matière d'octroi de marchés publics et, enfin, sur la nécessité d'un système d'évaluation des capacités techniques et financières des soumissionnaires plus souple (11).

Par ailleurs, des « principes généraux », tels que définis par l'article 2, insistent sur la « non-discrimination » entre entités soumissionnaires au nom d'un traitement préférentiel pour les entités nationales (12). Les règles appliquées doivent l'être à l'identique entre soumissionnaires à tous les stades de la passation d'un marché.

(10) N'ayant pas pu nous référer au texte officiel, les citations quant à ces dispositions seront conformes à la version initiale de l'accord qui avait circulé à travers la presse.

(11) Le lecteur pourra retrouver tous ces thèmes mentionnés dans les alinéas de l'article 9 de la Convention des Nations-Unis contre la corruption, entrée en vigueur depuis décembre 2005. Signée par le Maroc mais non encore ratifiée, cette convention soulève le danger que représentent certaines pratiques occultes dans le processus de passation des marchés publics et invite les Etats signataires à « mettre en place des systèmes appropriés de passation des marchés publics qui soient fondés sur la transparence, la concurrence et des critères objectifs pour la prise de décisions... efficaces pour prévenir la corruption. »

(12) Rappelons cependant que les Etats-Unis ne se sont convertis à cette disposition d'ouverture des marchés publics que récemment. Pendant longtemps, des

Côté « environnement des affaires », les deux gouvernements s'engagent à rendre publiques dans un délai d'un an les nouvelles réglementations et procédures liées au commerce et à l'investissement. Ils doivent « garantir un traitement équitable » et « motiver leur décisions aux opérateurs » (13). L'ensemble de ces axes peut être synthétisé à travers les points suivants :

- bannir et punir toute forme de corruption, y compris celle des fonctionnaires ;
- protéger les investissements marocains aux Etats-Unis et américains au Maroc ;
- protéger les droits de propriété intellectuelle et mettre en place un arsenal répressif quant aux contrefaçons ;
- assurer une plus grande transparence et une meilleure efficacité au sein des services douaniers et administratifs ;
- combattre le trafic clandestin des marchandises et échanger les informations à leur propos ;
- interdire les pratiques de « dumping social ».

Un constat s'impose. La lecture des dispositions relatives au volet « marchés publics » de l'Accord de libre-échange n'apporte pas beaucoup de changements par rapport à ce qui est déjà prévu par le décret n° 2-98-482 régissant les marchés publics. Ce qui change ne devrait pas être à chercher au niveau des articles et des dispositions, mais plutôt au niveau de l'effectivité de ces mêmes dispositions, conformément à la signature de l'Accord de libre-échange. Signature qui devra très probablement amener les pouvoirs publics marocains à une meilleure application du texte relatif aux marchés publics. Par ailleurs, certaines des dispositions reprennent les desiderata maintes fois exprimés par les opérateurs marocains vis-à-vis du décret sus-mentionné, comme nous essaierons de le voir ci-dessous. Le sens premier du contenu du chapitre « marchés publics » de l'accord est que la période transitoire (une année) devra être accompagnée par des « réformes » dont le partenaire américain se fera un devoir de rappeler la nécessité.

1.3. Cadre réglementaire des marchés publics au Maroc

La passation, le suivi et le règlement des marchés publics (14) représentent des opportunités de corruption aussi bien pour les ordonnateurs (présidents de communes, représentants de départements ministériels...) que pour les agents comptables du ministère des Finances ou les percepteurs. Les enquêtes d'intégrité organisées par Transparency Maroc ont confirmé cette tendance (15). Au Maroc, les marchés publics sont encadrés par de nombreux textes : décret de passation (16), cahiers des clauses générales administratives (4 mai 2000), décret organisant la commission des marchés, décret sur les intérêts moratoires (13 novembre 2003), classification des entreprises (1994)...

mesures protectionnistes régissaient le cadre de leur marché public dans la mesure où les dispositions de la Buy American Act prévoyaient que seuls les fournisseurs nationaux pouvaient être considérés dans le cadre des marchés publics. C'est suite à la signature de l'ALENA qu'une certaine évolution du cadre juridique de la procédure des marchés publics a pu voir le jour aux Etats-Unis.

(13) Rarement les entreprises marocaines, déboutées lors de certains marchés, font appel à cette « motivation », pourtant « garantie » par le Décret de 1998. Style de management ? Peut-être voir écartées pour d'autres marchés ? Tradition du monde des affaires marocain ? C'est à voir...!

(14) Nous nous sommes largement inspiré du « Texte de plaidoyer pour les marchés publics », juin 2005, préparé par Abdessamad Sadouq, membre du Bureau exécutif de Transparency Maroc.

(15) Selon les données de cette enquête, 21 % des chefs d'entreprises ont déclaré que pour obtenir des contrats publics il faut toujours payer et 38 % qu'il faut le faire régulièrement. Les versements représentent moins de 3 % de la valeur du contrat selon 21 % des chefs d'entreprises, et entre 3 et 6 % selon 19 % d'entre eux. Voir, pour plus de détails, *La Corruption au Maroc: synthèses des résultats des enquêtes d'intégrité*,

publications de
Transparency Maroc,
Rabat, 2002.

(16) Décret n° 2.98.482
du 30 décembre 1998.
C'est une refonte du
décret du 14 octobre
1976 relatif aux marchés
de travaux, fournitures ou
services passés au compte
de l'Etat.

A priori, le contrôle des marchés publics est assuré par trois organes :

- le CED pour les marchés de l'Etat ;
- la DEPP pour les établissements publics ;
- la Trésorerie générale pour les marchés des collectivités locales ;
- la Cour des comptes et les cours régionales : elles sont appelées à intégrer, selon les textes qui les organisent, le contrôle des marchés publics dans leurs missions.

Parmi les principaux apports de ces textes, soulignons :

- l'introduction d'un audit pour les marchés publics dont le montant est supérieur à 5 millions de dirhams et l'obligation d'un « rapport d'achèvement » pour ceux qui sont supérieurs à 1 million de dirhams ;
- un droit de regard des concurrents à travers l'ouverture publique des soumissions et la motivation des éliminations ;
- un meilleur accès à l'information : publication du planning prévisionnel des achats programmés, annonce des critères de sélection, affichage des résultats et obligation de réponse aux demandes d'éclaircissement que peuvent demander les concurrents écartés ;
- la réglementation des délais de paiement et l'application des dispositions relatives aux intérêts moratoires ;
- etc.

Autant d'apports qui répondent à certaines des doléances longtemps exprimées par les opérateurs marocains, bien que certaines limites demeurent. Parmi les plus significatives, on peut citer :

- le caractère encore fort du pouvoir discrétionnaire de l'administration, notamment par la tendance à fixer des critères de jugement et d'analyse des offres souvent imprécis, qui donnent les moyens de « manipulations » tendant à favoriser certains au détriment d'autres sur des bases non concurrentielles. Il y a également le fait que l'élaboration du cahier des charges laisse la place à des possibilités d'orienter le marché ; voire de ne pas donner suite à un appel d'offre ;

- les possibilités de recours restent globalement peu précises. En effet, à part le recours juridique, d'ailleurs peu sollicité par les entreprises par « peur de représailles » (17) sur d'autres marchés, les entreprises ont la possibilité de s'adresser au ministre concerné, ce qui est un non-sens puisque celui-ci sera juge et partie ;

- un formalisme excessif pouvant justifier, le plus légalement du monde, l'élimination de concurrents ;

- le champ d'application des textes sur les marchés publics exclut les collectivités locales et entreprises publiques ;

- un manque manifeste d'informations sur la phase d'exécution du marché et la non-publication des rapports d'audit et de contrôle.

Au-delà de ces limites, il semble qu'en dépit de la « transparence » et du « libre jeu de la concurrence », clairement annoncés dans les principes du

(17) L'article 12-1 du
chapitre 9 relatif au volet
« marchés publics » de
l'Accord de libre-échange
maroco-américain vient
corriger cette disposition,
puisque'il stipule que
« chaque partie permet au
fournisseur de contester
une procédure
d'adjudication du marché
(...) sans porter préjudice
à la participation du
fournisseur aux activités
de passation des marchés
en cours ou à venir ».

décret de 1998, les pratiques occultes restent vivaces ; elles sont révélatrices de la corruption. Notamment – mais pas exclusivement – dans le secteur du BTP. Il est ainsi possible de favoriser un concurrent : il suffit d'établir « (...) un barème de notation des offres techniques favorable au candidat que l'on souhaite privilégier, de [communiquer au préalable] des informations confidentielles (budget prévisionnel du marché), de différer sous des motifs fallacieux (...) la remise du dossier d'appel d'offres à certains candidats, de prononcer (...) un report de l'appel d'offres pour "vice de forme"... » (18). Ces pratiques sont largement admises et « reconnues » lors de l'attribution de certains marchés publics.

Reprenons la réponse donnée par un soumissionnaire : « ... J'ai souscrit à 20 marchés publics, je n'en ai aucun depuis cinq ans d'existence. Je n'étais pas le moins-disant parce que je ne connaissais pas l'enveloppe budgétaire, contrairement aux autres. La corruption existe à tous les niveaux :

- premièrement, au niveau de l'information sur l'enveloppe budgétaire ;
- deuxièmement, au niveau des soumissionnaires ;
- troisièmement, lorsque tu es adjudicataire, l'ordre de service n'arrive que par pots-de-vin ;
- quatrièmement, lors du contrôle livraison ;
- cinquièmement, au moment du décompte provisoire.

« On pourrait estimer à 10 % du marché le total de la corruption versée. » (19) Ce témoignage n'est pas isolé. Si on se réfère encore une fois aux « enquêtes d'intégrité » (20), on y trouve que 16 % des entreprises déclarent renoncer à la participation aux appels d'offre pour des raisons liées essentiellement au manque de transparence, à la corruption, à la complexité des procédures, au coût de la procédure et au manque d'équité. 29 % des entreprises du secteur formel et 20 % du secteur informel affirment avoir recours à des intermédiaires pour obtenir un contrat. 68 % des entrepreneurs du secteur formel pensent que les intermédiaires utilisent une partie de leurs honoraires pour faire des paiements occultes ou procurer d'autres faveurs à des représentants de la fonction publique. Quant à la transparence des procédures d'appel d'offres, la quasi-totalité des entreprises consultées pense qu'elle est « très faible ». Personne n'estime que les procédures d'appel d'offres soient très transparentes pour les entreprises publiques, semi-publiques, pour les collectivités territoriales et les municipalités. Pour le cas des procédures d'appel d'offre au niveau des services centraux des ministères, 45 % pensent qu'elles « ne sont pas du tout transparentes ». Il faut ajouter à cela que, même après obtention du contrat, 59 % des entreprises déclarent qu'il faut effectuer des « versements non officiels » au cours de son exécution.

Alors que déduire de tout cela ? Les données que nous avons rapportées ci-dessus sont postérieures aux modifications contenues dans le décret sur les marchés publics de 1998. Ce qui soulève légitimement la question de l'effectivité des textes et dispositions actuellement en vigueur dans ce

(18) Voir Nourredine El Aoufi, « Corruption et marchés publics » in *Formation dans le domaine de la lutte contre la corruption*, publications de Transparency Maroc, Rabat, 2001, p. 21-36.

(19) El Aoufi, *op.cit.*, p. 31.

(20) *La corruption au Maroc : synthèse des enquêtes d'intégrité*, *op.cit.*

domaine. Autrement dit, la question n'est pas exclusive à l'existence, ou non, de textes, ni à leurs dispositions ; elle est plutôt liée au degré de leur application dans le sens d'une éthique réelle du processus de passation des marchés publics. Or, cette effectivité transcende l'importance des textes et interpelle le mode de gouvernance actuellement en vigueur, dont l'impunité et l'absence de reddition des comptes constituent les caractéristiques principales. Tout système, juridique, réglementaire ou autre, laissé sans contrôle, finit par déraiser.

Nous prenons le risque mesuré de penser que les dispositions relatives aux marchés publics, telles qu'introduites par l'Accord de libre-échange entre le Maroc et les Etats-Unis, amèneront un plus sur ce point. Le partenaire américain saura trouver les arguments qu'il faut pour que, au moins dans ce volet « marchés publics », la partie marocaine prenne les dispositions nécessaires pour mettre en conformité, de manière effective, sa réglementation quant à la passation des marchés publics avec les dispositions que préconise l'Accord de libre-échange. Et ce sera tant mieux !

L'article 3 du chapitre 9 de l'Accord de libre-échange, relatif aux « marchés publics », stipule que « chaque partie publiera dans les plus brefs délais, tous les règlements, toutes les lois, décisions judiciaires, décisions administratives d'application générale et procédures régissant spécifiquement les marchés visés par le présent chapitre, dans des publications imprimées ou sur support électronique officiellement désignés, qui sont largement distribués et facilement accessibles au public ». Nous entrevoyons au moins deux axes vers lesquels devrait tendre cette mise en conformité.

1.3.1. Un renforcement du contrôle

Il s'agit de renforcer, de coordonner et de mieux cibler les différents contrôles existants. La mise en place de mécanismes de contrôle (de l'opportunité et de la rentabilité, des achats engagés et des investissements publics) est plus que nécessaire. Elle représente, dans le cas d'une économie de petite taille, celle du Maroc en l'occurrence, une possibilité de dégager des moyens supplémentaires. Ces contrôles doivent concrètement tendre vers une meilleure complémentarité et une synergie entre leurs différents paliers, ce qui permettra de les adapter selon la catégorie d'achat. Il est aussi souhaitable d'étendre les rapports d'audit à tous les marchés négociés et de rendre leur publication obligatoire. Par ailleurs, vu le grand risque de falsification que peuvent revêtir certaines « fournitures », en termes « d'orientation » du cahier des charges (en particulier pour les consommables), il est de la plus haute importance de procéder aux contrôles de l'opportunité des achats et du service rendu. Quant aux travaux de BTP, lieu par excellence de corruption et de paiements occultes, les éventuelles modifications des textes en vigueur doivent aller vers un meilleur contrôle de l'investissement et un renforcement de celui-ci (en cours de réalisation).

Rappelons que la commande publique au Maroc représente 18,9 % du PIB, soit près de 84 milliards de Dh répartis en moyenne entre 40 % pour l'Etat, 10 % pour les collectivités locales et 50 % pour les établissements publics. Selon la nature de la dépense, 60 % vont à l'achat de fournitures, 30 % aux travaux et 10 % aux services. La question de la transparence, soulevée à ce niveau précis des marchés publics, se conjugue également (davantage ?) comme un enjeu économique susceptible de modifier le sens des flux entre partenaires économiques. Nuançons tout de même en ajoutant que, par rapport à la taille d'une économie comme celle des Etats-Unis, l'enjeu, en termes de gains, est insignifiant, du moins dans l'état actuel des choses (21). Cependant, de telles dispositions relatives aux marchés publics doivent également être perçues comme des « amendements » à la nature d'un marché (notamment celui touchant à la commande publique, hors armements) dans lequel les Etats-Unis étaient relativement absents. Le « gain » devra être analysé en ces termes et non pas uniquement en fonction de ce que dépense le Maroc annuellement dans ses achats publics. Sommes-nous en face d'une reconfiguration des liens économiques de la région, une manière de recadrer la nature des liens historiquement définis entre le Maroc et la partie nord de la méditerranée ? La question est posée et mérite débat.

1.3.2. Une mise à niveau des textes

L'entrée en vigueur de l'Accord de libre-échange entre le Maroc et les Etats-Unis peut être l'occasion d'étendre le champ d'application du décret (et pourquoi pas une loi ?) sur la passation des marchés publics aux entreprises publiques et aux collectivités locales, ou, à défaut, d'adopter une réglementation spécifique à leur endroit. Le système de recours doit également être revu et recadré, afin d'impliquer les commissions d'ouverture des plis dans le traitement des contestations des concurrents. Par ailleurs, le pouvoir discrétionnaire de l'Administration, dans toute la phase de passation d'un marché public, étant généralement considéré comme excessif par les opérateurs, voire source de plusieurs dysfonctionnements, l'opportunité est là aujourd'hui de pouvoir l'encadrer un peu plus, notamment en ce qui concerne l'élaboration des cahiers des charges et la fixation des critères de sélection. Cela revient à mettre en place des mécanismes clairs qui obligent l'administration à motiver de manière détaillée les éliminations ainsi que les raisons ayant motivé la sélection de l'offre ou des offres retenues.

Au-delà des textes, un problème demeure, celui de la capacité concurrentielle des entreprises marocaines à pouvoir affronter sur certains grands marchés leurs homologues américaines. Non seulement leurs tailles critiques ou leur expertise dans certains grands travaux sont insuffisantes, mais également leur manque de « pouvoir de négociation », surtout si les dispositions quant à la lutte contre les « opérations occultes » venaient réellement à être instaurées. Une période de préparation est plus que

(21) En 2004, le Maroc était le 74^e partenaire des Etats-Unis en échange de marchandises (71^e marché à l'export des Etats-Unis et 80^e à l'import).

L'annexe 4 du texte de présentation de l'Accord rappelle que le volume global du commerce bilatéral Maroc – Etats-Unis reste faible. Il se chiffrait en 2003 à 850,3 millions de dollars US. Les parts de marché respectives représentaient en 2002 près de 3,3 % du commerce global marocain et 0,05 % du commerce global des Etats-Unis. C'est dire si par rapport à la puissance économique américaine, l'enjeu ne doit pas seulement être perçu à ce niveau-là de chiffres !

nécessaire. Nous pensons que cette période aura besoin d'un « coup de pouce » de la part des pouvoirs publics. La question est de savoir comment procéder !

Les pouvoirs publics marocains auraient été mieux inspirés, lors de la négociation avec les Etats-Unis, de faire référence à la loi-type de la CNUDCI, surtout à sa partie « Guide pour l'incorporation dans le droit interne » (plus particulièrement les articles 34-4d et 39-2), qui suggère la possibilité de recourir, s'agissant d'économies fortement inégales comme c'est le cas entre le Maroc et les Etats-Unis, à la technique de « marge de préférence ». Cette technique permet d'établir un équilibre entre deux objectifs : la participation internationale à la procédure de passation des marchés et la promotion des capacités industrielles nationales. Parmi les moyens que propose cette « marge de préférence » : permettre à l'entité adjudicatrice de retenir l'offre ou la proposition la plus basse d'un fournisseur ou entrepreneur local lorsque la différence de prix entre cette offre et l'offre la plus basse dans l'absolu ne dépasse pas cette marge. Cette technique est explicitement insérée dans la loi-type de la CNUDCI, pour encourager la compétitivité des fournisseurs et entrepreneurs locaux de la manière la plus transparente possible.

Nous n'allons pas commettre l'erreur de dire que la partie marocaine ignorait les dispositions de la loi-type de la CNUDCI et les possibilités qu'elle offre en matière de réglementation des marchés publics. Cela relève probablement d'une omission. Est-elle rattrapable...?

2. Pourquoi les Etats-Unis tiennent-ils à insérer une clause « anti-corruption » dans les traités économiques qu'ils signent ?

1. Retour sur un contexte

Que les Etats-Unis insèrent dans les accords économiques qu'ils signent de telles dispositions n'est pas un fait nouveau. C'est un acte conforme à une pratique qu'ils ont adoptée depuis 1977, date du vote par le Congrès de la loi appelée « Foreign Corrupt Practices Act » (FCPA), qui incriminait la corruption d'agents publics étrangers par des entreprises américaines. Le FCPA comporte :

- des prescriptions comptables, applicables aux sociétés relevant de la Securities and Exchanges Commission, c'est-à-dire les entreprises faisant appel à l'épargne publique ; prescriptions qui se veulent un obstacle au paiement de commissions occultes à l'étranger devant « faciliter » l'obtention de marchés, notamment publics ;
- des dispositions répressives qui stipulent que toute commission ou tout cadeau de quelque valeur que ce soit, offerts ou versés à des personnalités officielles étrangères avec l'intention de corrompre, sont déclarés illégaux et passibles de sanctions, leur montant étant, en outre, réintégré dans le bénéfice imposable.

Il est utile de signaler que dans la législation américaine d'autres textes permettaient également d'engager des poursuites sur des délits de corruption antérieurs à la date de promulgation du FCPA. Il en est ainsi du Sherman Act appelé RICO (Racketeer Influenced and Corrupt Organisation Act). Or, à l'époque, les principaux partenaires économiques des Etats-Unis ne disposaient pratiquement d'aucune législation équivalente. Certains, comme la France, « permettaient » même de déduire de leurs déclarations fiscales, par le biais de la COFACE, les montants de corruption versés par leurs entreprises à des agents publics étrangers, à condition que celles-ci déclarent le nom des « bénéficiaires », le montant versé et la nature du versement. Une telle situation a amené les exportateurs américains à faire pression sur leur gouvernement, estimant qu'elles étaient « lésées » par rapport à leurs principaux concurrents, en faisant prévaloir que les dispositions du FCPA leur faisaient perdre des parts de marchés importantes, notamment à l'export.

Voulant analyser l'impact des dispositions légales américaines adoptées dès 1977, Hines (22) avance que les exportations d'avions ainsi que les investissements directs des Etats-Unis vers les « pays corrompus » avaient diminué à partir de cette date ; il en conclut que le « durcissement » de la législation américaine sur le versement des pots-de-vin dans les transactions internationales a globalement placé le pays en position concurrentielle faible par rapport à ses principaux partenaires commerciaux. Les conclusions de Hines sont venues confirmer celles contenues dans un rapport diffusé par la CIA, selon lequel « les entreprises américaines ont perdu, en 1994, jusqu'à 45 milliards de dollars de contrats internationaux en raison des pots-de-vin versés par leurs concurrents européens et asiatiques (...) [puisqu'] d'avril 1994 à mai 1995, une centaine de contrats auraient ainsi échappé aux hommes d'affaires américains » (23). Thèse qui confortait, d'un côté, les craintes maintes fois exprimées par de grands groupes américains et, d'autre part, rendait la pression américaine insistante (24) quant à la mise en place de critères légaux sévères dans les accords internationaux relatifs aux passations de marchés publics.

En fait, depuis pratiquement la date de promulgation du FCPA et jusqu'à la fin des années 80, Washington a accentué ses pressions pour promouvoir un accord par lequel ses partenaires, et surtout les principaux pays industrialisés, adopteraient à leur tour une législation qui incrimine la corruption d'agents publics étrangers et met en place des critères identiques quant aux modes de passation des contrats en matière d'appels d'offres internationaux.

Une telle pression allait donner lieu à un foisonnement d'initiatives au niveau d'organisations internationales et régionales, et à autant de conventions dans ce domaine.

On peut citer :

– l'Organisation des Etats américains (OEA), qui a été la première instance régionale à mettre au point une convention de lutte contre la corruption, conclue à Caracas en mars 1996 ;

(22) Hines J.R., « Forbidden Payment : Foreign Bribery and American Business after 1977 », in National Bureau of Economic Research, *Working Paper*, 5266, 1995, Cambridge, MA.

(23) De larges extraits de ce rapport ont été publiés par le *Figaro* (journal français) en date du 19 mars 1996, sur le thème : « Commerce international : l'obstacle de la corruption ».

(24) Les prises de position publiques et peu diplomatiques d'un Mickey Kantor, représentant le président américain pour les affaires commerciales, notamment lors de l'Uruguay Round, sont encore dans toutes les mémoires.

(25) Voir le document COM (97), 192 final en date du 21 mai 1997.

(26) Bangladesh, Iles Cook, Corée, Iles Fidji, Inde, Indonésie, Japon, Malaisie, Pakistan, Phillipines...

(27) Voir, pour plus de détails, Philippe Montigny, *Lettre de transparence*, France, n°15, octobre 2002.

(28) Par « agent public étranger », l'article 1-4a de la Convention désigne « toute personne qui détient un mandat législatif, administratif ou judiciaire dans un pays étranger, qu'elle ait été nommée ou élue, toute personne exerçant une fonction publique pour un pays étranger, y compris pour une entreprise ou un organisme public, et tout fonctionnaire ou agent d'une organisation internationale publique ».

(29) Voir la « Convention des Nations Unies contre la corruption », synthèse préparée par Michelle Zirari, publications de Transparency Maroc, décembre 2004.

– l'Union européenne, elle aussi fortement impliquée dans la lutte contre la corruption, puisqu'en mai 1997 la Commission avait soumis au Conseil et au Parlement européens un programme pour une « politique anti-corruption de l'Union » (25), programme comportant des propositions multiples sur plusieurs chapitres et notamment celui des marchés publics ;

– l'initiative anti-corruption BAD/OCDE pour l'Asie-Pacifique, qui a adopté le 30 novembre 2001 un plan d'action anti-corruption signé par 17 pays d'Asie (26) ;

– la Convention de l'Union africaine adoptée à Adis-Abeba en septembre 2002 et approuvée en juillet 2003. Dans le rapport d'étape ayant accompagné la présentation du projet de cette Convention, on peut lire que « la corruption coûte au continent africain 148 milliards de dollars par an et qu'elle engendre des surcoûts de l'ordre de 20 %, sans compter qu'elle constitue un frein aux investissements et une entrave réelle et mesurable au développement des économies les plus pauvres » (27) ;

– la Convention de l'OCDE, signée le 17 décembre par les membres de l'OCDE. Son entrée en vigueur était subordonnée à la ratification préalable de cinq des dix premiers exportateurs de l'OCDE, représentant au moins 60 % des exportations des dix pays les plus industrialisés. Elle a commencé à prendre effet à partir du mois de février 1999. Au-delà de ses dispositions multiples, de son champ d'application et de ses objectifs, retenons que la Convention offre un cadre approprié pour traiter des moyens de « décourager, prévenir et combattre la corruption d'agents publics étrangers » (28), corruption qui « permet d'obtenir des avantages commerciaux injustifiés. L'objectif clairement annoncé étant de placer les entreprises concurrentes sur un pied d'égalité dans leur course aux appels d'offre internationaux, en particuliers publics. En outre, les parties contractantes sont appelées à prévoir, dans leurs législations, des sanctions « efficaces, proportionnées et dissuasives », et à combattre la corruption hors des frontières comme la corruption intérieure. Chose intéressante, les pays signataires avaient prévu des « étapes et des procédures de suivi et d'évaluation » pour l'adaptation des législations des pays signataires aux dispositions retenues par la Convention ;

– la Convention des Nations unies contre la corruption (29), entrée en vigueur depuis décembre 2005. A la différence de la convention de l'OCDE, celle de l'ONU condamne à la fois la corruption active et la corruption passive, mettant en cause des agents publics, tant nationaux qu'étrangers. Pour ce faire, la Convention préconise « l'adoption de mesures spécifiques au personnel chargé de la passation des marchés publics ». Parmi les infractions qui sont imposées aux Etats parties, il y a lieu de signaler (articles 15, 16 et 17) « la corruption d'agents publics nationaux, la corruption d'agents publics étrangers et de fonctionnaires d'organisations internationales publiques, des soustractions, détournements ou tout autre usage illicite d'un bien par un agent public ».

Ce tour d'horizon rapide des dispositifs existant sur le plan international n'avait pour objectif que de souligner l'importance qui est donnée aujourd'hui à la nécessaire transparence qui doit caractériser les relations économiques et d'échange entre partenaires ; transparence qui joue un rôle certain quant au niveau d'attractivité économique des pays.

2. Transparence, mode de gouvernance et niveau d'attractivité des pays

L'attractivité économique d'un pays n'est plus aujourd'hui exclusivement définie par la seule structure des coûts de facteurs, telle qu'analysée par la théorie ricardienne des avantages comparatifs, ou encore par les seuils calculables du théorème d'Heckscher-Ohlin-Samuelson (HOS). D'autres variables voient le jour et prennent progressivement une place prépondérante pour mesurer les niveaux de cette attractivité, pour l'évaluer et pour expliquer ses performances ou ses contre-performances au niveau d'un Etat donné. Pas tout à fait encore des « concepts » au sens de la littérature économique usuelle, ces variables sont souvent consolidées à travers la catégorie de « gouvernance ».

Notion polysémique, complexe, ouverte et pouvant évoluer rapidement, il n'est pas aisé de mesurer la qualité de la gouvernance d'un pays, si ce n'est par ses effets discriminants. Pour pallier à cette insuffisance conceptuelle, on adopte souvent une méthodologie statistique qui rassemble un vaste ensemble d'indicateurs quantitatifs, afin de produire six indices globaux de la gouvernance qui tournent autour de trois aspects de celle-ci (30) :

- le processus par lequel ceux qui exercent le pouvoir dans un pays sont choisis, contrôlés et remplacés : reddition des comptes ;
- la capacité de l'Etat et de ses représentants à formuler et à mettre en œuvre une politique cohérente : en termes de moyens, d'objectifs et de résultats ;
- le respect des institutions qui gouvernent les interactions entre les citoyens et l'Etat : la primauté de la loi, l'égalité devant le droit et l'absence d'impunité.

Chacun de ces aspects couvre des niveaux d'analyse particuliers qui vont de la « qualité des institutions » en place au rôle de la justice, en passant par la crédibilité des élections, les niveaux de contrôle et leur efficacité, le système de sanctions mis en place, la juridiction encadrant les marchés publics, la nature des réformes économiques enclenchées... Parmi ces niveaux, celui des marchés publics intéresse tout particulièrement ce papier.

Au-delà des réglementations précises les encadrant et des dispositions relatives à leur mise en place, les marchés publics sont largement perçus aujourd'hui à l'aune de la transparence qui doit les guider. Les achats publics sont un domaine dans lequel le manque de transparence, l'absence de

(30) Pour une présentation exhaustive de tels indices et de la démarche qui les sous-tend, on peut consulter Kaufmann, Kraay et Zoido-Lobaton, *in Growth Without Governance*, Banque mondiale, Washington, 2002. Voir également, des mêmes auteurs, *Governance Indicators for 1996-2002*, Banque mondiale, Washington, 2003.

concurrence, le rôle de la proximité des pouvoirs dans la sélection des concurrents et l'inefficacité des processus publics restent, un peu partout, des éléments constitutifs de leur enclenchement. En ce sens, les achats publics posent un problème réel de gouvernance se traduisant souvent par un alourdissement des coûts de transaction au détriment de la communauté. Le processus qui régit les achats publics dans de telles conditions est fondamentalement non transparent. Cette absence de transparence génère des coûts supplémentaires et réduit sensiblement la performance de l'acte d'achat, la qualité de l'ouvrage, voire sa pertinence et son utilité.

Des estimations existent aujourd'hui quant aux surcoûts induits par cette absence de transparence dans l'achat public. Si on se limite aux seuls pays de la région du Moyen-Orient et de l'Afrique du Nord (MENA), cette estimation est de l'ordre de 0,5 % du PIB (31). Rapportés au cas du Maroc, cela signifie qu'une perte annuelle de 180 millions de dollars (sur la base d'un PIB de 36 milliards de dollars US) est enregistrée. Une plus grande transparence et davantage de concurrence dans le processus qui régit les achats publics aura à coup sûr un impact positif sur le taux de croissance annuel et tout ce qui s'ensuit. L'enjeu est donc de taille pour les différents partenaires économiques du Maroc, puisqu'il est susceptible de modifier sensiblement les parts de marchés des uns et des autres et, probablement, de modifier leurs avantages concurrentiels. Nous pensons que c'est par rapport à cet aspect que doivent être analysées les dispositions relatives aux marchés publics contenues dans le chapitre 9 de l'Accord de libre-échange signé entre le Maroc et les États-Unis.

(31) Voir le rapport *Pour une meilleure gouvernance dans les pays du MENA*, Banque mondiale, p.131, Editions ESKA, 2004.

3. Transparence, contestation et démocratie

Ce qui définit le plus simplement la transparence, c'est l'accès de tous à l'information. Cette diffusion de l'information rend possible la mise en évidence et la correction des erreurs et permet de déceler les lieux de dysfonctionnement, de la décision publique notamment. C'est donc un des moyens par lequel les citoyens peuvent évaluer et juger l'action de ceux qui gèrent la chose publique. Par contre, l'insuffisance de l'information nuit gravement à l'efficacité des mécanismes administratifs, par exemple les différents niveaux d'audit et de contrôle des deniers publics, rend opaques leurs décisions et empêche l'exercice des niveaux de responsabilité censés contrôler les décisions prises et évaluer leurs résultats. Tout déficit dans le niveau de transparence des processus de décision publique réduit d'autant la possibilité de contester. Or, sans cette contestation légitime, le progrès de la gouvernance est impossible et l'horizon de la démocratie s'éloigne.

La question de la transparence a toujours été étroitement liée aux idées de démocratie et d'État de droit. D'abord clef de lecture du fonctionnement politique des sociétés, ce thème prend une place de plus en plus prépondérante et justifiée au sein des recherches sur la gestion des deniers publics. D'ailleurs, l'histoire économique montre par plusieurs aspects que

c'est d'après la manière d'imposer la transparence, de l'évaluer et de la contrôler que peut s'analyser le niveau de maîtrise de la vie financière publique d'un pays. Les institutions des pays démocratiques sont là pour en témoigner.

Aujourd'hui, le thème de la transparence revient avec insistance sur le devant de la scène, du fait d'un environnement général qui se transforme en profondeur, se diversifie et s'internationalise avec la mondialisation des échanges.

Une telle complexification a engendré un élargissement sensible des zones d'opacité ; il est ainsi devenu malaisé d'interpréter avec les grilles de lecture habituelles un ensemble d'institutions et de mécanismes financiers que leur évolution rapide rend souvent peu lisibles, et surtout que l'absence d'un projet général ou bien d'une éthique claire ne permet pas toujours de rapporter à un référent légitime pour tous. On ajoutera encore que trop de nécessités contradictoires, d'intérêts en jeu, de blocages, de techniques instaurées pour répondre au coup par coup à tel ou tel problème, contribuent à cette opacité. Or, il apparaît que le problème de la transparence des finances publiques, voire celui des échanges économiques entre pays partenaires, peut prendre de multiples formes, techniques ou institutionnelles, et que les réponses qui y sont apportées se révèlent elles-mêmes tout aussi diverses.

La transparence, ou du moins ses modes de mise en situation, n'est plus analysée sous l'angle stricto sensu normatif, voire éthique. Elle acquiert la force de la règle de droit avec ses contraintes et ses obligations et s'impose comme mesure de la qualité de la gouvernance d'un pays. Les pays se trouvant alors, quoique de manière différenciée, dans l'obligation de mettre en conformité leurs réglementations avec leurs engagements internationaux.

4. Transparence, corruption et échanges économiques : éléments pour un débat

Le thème de transparence est de plus en plus souvent lié à celui de la corruption, qui peut affecter la nature des échanges économiques, altérer les attributs de la concurrence et introduire des dysfonctionnements sur les processus produits/marchés. C'est aussi vrai pour les échanges à l'intérieur d'un pays que pour les échanges entre pays partenaires. Longtemps ignoré par l'analyse économique usuelle, le « coefficient corruption » est aujourd'hui admis comme l'un des facteurs discriminants pouvant avoir un impact significatif sur la structure des échanges de certains pays exportateurs ou importateurs. Son influence la plus évidente concerne les biens importés par le secteur public et participe à définir la valeur des échanges bilatéraux au même titre que la taille (mesurée par le PIB), le revenu individuel (mesuré par le PIB par habitant), l'éloignement géographique, les liens historiques, la proximité linguistique, voire les accords politiques. Cette influence devient variable explicative, parmi d'autres, de la part de marché, dans la durée, obtenue par un pays A comparativement à celle du pays B sur un pays C.

(32) Cartier Bresson, « Les analyses économiques des causes et des conséquences de la corruption : quelques enseignements pour les PED », *Mondes en développement*, CII, p. 25-40, 1998.

(33) Voir notamment le papier présenté par Lambsdorff J. Graf lors de la 9^e conférence internationale contre la corruption tenue à Durban, octobre 1999 : « Corruption in Empirical Research : A Review ».

(34) Hines J.R., *op.cit.*

(35) Wei S.- J. « How Taxing is Corruption on International Investors », National Bureau of Economic Research *Working Paper*, Cambridge, 6030, 1997.

(36) Alesina et Weder, « Do Corrupt Governments Receive Less Foreign Aid ? », National Bureau of Economic, *Working Paper*, 7108, Cambridge, 1999.

(37) On peut citer : Nations unies, OCDE, GAFI, Union Européenne.

(38) Rapport sur le développement de la région MENA, *Pour une meilleure gouvernance dans les pays du Moyen-Orient et de l'Afrique du Nord*, *op.cit.*, p. 88-103.

(39) Voir El Aoufi, « Corruption et marchés publics », in *Formation dans le domaine de la lutte contre la corruption*, publications de Transparency Maroc, Rabat, 2001, p. 21-36.

Le « coefficient corruption » est alors un moment consolidant ou diminuant l'avantage concurrentiel puisqu'il peut « ouvrir » des marchés et conforter des positions anciennes. Du degré de corruption chez les décideurs peut dépendre l'issue d'un appel d'offres international : falsification des procédures et adjudication du marché aux concurrents prêts à payer le plus de pots-de-vin, montants leur permettant d'en tirer un avantage concurrentiel.

Une telle approche est depuis peu utilisée en recherche universitaire à travers différentes thématiques, dont le point commun reste fondamentalement de « calculer » l'impact de l'existence d'un « coefficient de corruption » sur les relations économiques, financières et commerciales entre pays, comme à l'intérieur des pays. Nous pouvons citer en particulier Cartier Bresson (32), Lambsdorff (33), Hines (34), Wei (35), Alesina et Weder (36) et bien d'autres.

Le lecteur constatera qu'il s'agit principalement de la littérature anglo-saxonne, largement reprise par la suite dans les écrits et rapports des organisations internationales (37), et notamment, depuis peu, ceux de la Banque mondiale, qui a développé et vulgarisé, en relation avec l'existence d'un « coefficient de corruption » dans certains pays, le concept de « captation de l'Etat » comme conséquence directe de l'existence de ce « coefficient ». Ainsi, pour les experts de la Banque, « (...) les observations relatives à la perception de la corruption à grande échelle laissent penser que les grandes entreprises privées sont particulièrement à même de manipuler le système pour leur profit personnel (...). Cette manipulation ou capture de l'Etat peut aller de l'octroi régulier des grands contrats du secteur public à un petit nombre d'intérêts bien placés, à un véritable changement de lois et de la réglementation dans le sens d'un abaissement des coûts ou d'une hausse des profits pour les intérêts en question. Ce genre de captation de l'Etat entraîne une perte d'efficacité des investissements, (...) décourage les nouveaux investisseurs (...) de pénétrer sur le marché intérieur, s'ils ont des raisons de penser que les règles du jeu sont à la fois opaques et faussées » (38). On ne peut être plus clair et direct.

Noureddine El Aoufi propose une lecture intéressante de ce « coefficient de corruption » (39). Pour lui, « le marché de la corruption est un marché de l'ombre, dont les logiques de fonctionnement sont invisibles, occultées par des rapports apparents relevant d'un système de transactions plus ou moins conformes aux normes d'échange. (...) La corruption a un coût calculable à l'unité, mais il s'agit d'une composante non duplicable, en raison notamment de l'opacité qui caractérise les mécanismes de formation des coûts de transaction et de la valeur marchande ou symbolique de l'objet auquel elle est associée. ». L'auteur semble suggérer que nous sommes face à un type de « rationalité » coûts-avantages induit par le « coefficient-corruption ». La lecture est intéressante même si elle doit amener l'analyste à se poser des questions quant à la « partie » qui supporte *in fine*

les coûts induits par cette recherche de rationalité. Il y a forcément un perdant quelque part, et le « coefficient-corruption » met forcément en place un rapport gagnant-perdant. En tout cas, le débat actuellement en vigueur porte sur la façon de remplacer cette « logique de la corruption » dans les échanges par une autre logique axée sur un plus de transparence. C'est l'objet même de la pression exercée par les Etats-Unis, notamment, depuis une vingtaine d'années.

Cette pression allait aboutir aux dispositions de l'OMC en matière de lutte contre la corruption et à plus de transparence dans les appels d'offres internationaux ; dispositions également présentes dans la Convention de l'OCDE (40), notamment à travers ce qu'on appelle « l'intégrité des pratiques de passation de marchés ».

Signalons que d'autres auteurs ont analysé la même question, quoique dans un registre différent. Ainsi, Wei (41) s'est attaché à montrer la relation inverse entre investissements étrangers directs et niveau de corruption dans un pays. Celui-ci jouant un effet d'éviction mesurable sur ceux-là. Que ce soit à travers les économies d'échelle ou encore par rapport à l'impact qu'a l'absence de transparence dans les décisions économiques publiques, les multiples analyses arrivent globalement aux mêmes conclusions : il y a un effet mesurable sur l'attractivité économique des pays selon le niveau et l'intensité de la corruption qu'on y trouve, notamment à travers l'achat public.

Puissent les dispositions incluses dans l'accord de libre-échange maroco-américain apporter un plus quant à l'intégrité de passation des marchés publics, quant à leur efficacité et utilité. Cela ne peut être qu'un gain supplémentaire pour une meilleure gouvernance, au-delà des déviances et des pratiques illégales. Vœux pieux ? Le temps le dira...

(40) Entrée en vigueur le 15 février 1999, la Convention de l'OCDE s'est focalisée sur la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions économiques internationales. Le volet appels d'offres internationaux a reçu toute l'attention des pays signataires.

(41) *Op.cit.*