

CONCESSION DES TERRAINS DU DOMAINE PRIVÉ DE L'ETAT ET DES BIENS IMMOBILIERS DES EPE

Pourquoi privilégier les pratiques du gré à gré ?

La cession des terrains du domaine privé de l'Etat a fait l'objet d'une ordonnance – ce qui a exclu le Parlement d'un débat à ce sujet, et donc sans possibilité d'amendement. Même les biens immobiliers constituant des actifs résiduels des entreprises publiques dissoutes et excédentaires des entreprises publiques économiques (EPE) sont concernés par cette ordonnance n°08-04 du 1^{er} septembre 2008 fixant les conditions et modalités de ces concessions, ordonnance parue au Journal officiel n°49 du 3 septembre 2008.

Selon l'argumentaire du gouvernement, pour les besoins de projets d'investissement et sous réserve du respect des instruments d'urbanisme en vigueur, les terrains relevant du domaine privé de l'Etat disponibles sont concédés, sur la base d'un cahier des charges, aux enchères publiques ouvertes ou restreintes ou de gré à gré au profit d'entreprises et établissements publics ou de personnes physiques ou morales de droit privé, et les biens immobiliers constituant des actifs résiduels des entreprises publiques dissoutes et excédentaires des entreprises publiques économiques sont soumis aux mêmes conditions. Encore heureux que sont exclues du champ d'application des dispositions de cette ordonnance les catégories de terrains suivantes : les terres agricoles, les parcelles de terrain situées à l'intérieur des périmètres miniers, les parcelles de terrain situées à l'intérieur des périmètres de recherche et d'exploitation des hydrocarbures et des périmètres de protection des ouvrages électriques et gaziers, les parcelles de terrain destinées à la promotion immobilière et foncière bénéficiant de l'aide de l'Etat et les parcelles de terrain situées à l'intérieur des périmètres des sites archéologiques et culturels. Mais pourquoi avoir privilégié les pratiques du gré à gré dans cette opération, sachant que cette procédure va favoriser l'opacité et va piétiner les règles d'une saine concurrence ? L'article 7 de ce texte est édifiant à ce sujet : sont éligibles à la concession de gré à gré les projets d'investissement qui présentent un caractère prioritaire et d'importance nationale ; participent à la satisfaction de la



Les terrains relevant du domaine privé de l'Etat disponibles sont concédés sur la base d'un cahier des charges de gré à gré.

demande nationale de logements ; sont fortement créateurs d'emplois ou de valeur ajoutée ; et qui contribuent au développement des zones déshéritées ou enclavées.

Cultiver le gré à gré dans ce type de concession est d'autant plus grave que ces terrains seront définitivement cessibles dès la réalisation effective du projet d'investissement et de sa mise en service.

Tout doit passer par le Conseil des ministres !
Il a fallu attendre 8 mois pour que paraissent les textes d'application de cette

ordonnance, décrets exécutifs du 2 mai 2009 (parus au *Journal officiel* n°27 du 6 mai 2009) qui confirment et amplifient les pratiques du gré à gré.

Aussi bien pour les terrains relevant du domaine privé de l'Etat que pour les actifs résiduels des entreprises publiques autonomes et non autonomes dissoutes et des actifs excédentaires des entreprises publiques économiques, la concession peut être octroyée de gré à gré, après autorisation du Conseil des ministres sur proposition du Conseil national de l'investissement. Et les projets d'investissement jugés éligibles au gré à gré sont soumis au

Conseil national de l'investissement par le ministre chargé de la promotion des investissements ou le wali territorialement compétent.

Le gré à gré qui doit être l'exception devient la règle, comme c'est malheureusement déjà le cas dans l'application du code des marchés publics. Le gré à gré est normalement d'usage que dans les dossiers de grande urgence, ce qui n'est pas le cas dans les projets d'investissement, projets qu'il ne s'agit pas aussi d'encourager à n'importe quel prix !

Le gouvernement va même plus loin dans les textes d'application de l'ordonnance en listant les projets d'investissement susceptibles de bénéficier de la concession de gré à gré : ce sont ceux qui présentent un caractère prioritaire et d'importance nationale tels que les investissements productifs pouvant contribuer à la substitution aux opérations d'importation dans des secteurs stratégiques de l'économie nationale ; qui participent à la satisfaction de la demande nationale de logements à travers des opérations entrant dans le cadre de la politique de l'habitat ; qui sont fortement créateurs d'emplois ou de valeur ajoutée et qui se traduisent notamment par la réduction du chômage dans la région et le transfert technologique ; ou qui contribuent au développement des zones déshéritées ou enclavées dont la liste est fixée par le Conseil national de l'investissement.

Et pourquoi confier au Conseil des ministres, dont les réunions sont extrêmement rares et de plus en plus espacées, l'autorisation du gré à gré ? Cette institution a par ailleurs bien d'autres priorités que de décider si tel ou tel terrain doit être cédé à tel investisseur et pas à un autre.

Djilali Hadjadj

Silvio Berlusconi une nouvelle fois au cœur de l'actualité judiciaire

Un tribunal italien vient de publier les attendus d'une condamnation à quatre ans et demi de prison pour corruption à l'encontre de l'avocat d'affaires britannique David Donald McKenzie Mills, à qui le groupe Fininvest de Silvio Berlusconi, Premier ministre italien, faisait régulièrement appel pour régler ses affaires à l'étranger.

L'accusation s'est efforcée de prouver que 600 000 dollars retrouvés sur son compte avaient été versés par Fininvest, en échange d'un faux témoignage lors de deux procès pour corruption intentés à Silvio Berlusconi pour des affaires remontant à 1995-1997.

Le tribunal n'a jamais pu établir la matérialité de la corruption. Aussi a-t-il condamné l'avocat sur la base de déclarations faites à la barre. Inculpé de corruption en même temps que lui pour avoir été le patron de Fininvest, Silvio Berlusconi s'est prévalu d'une immunité votée par le Parlement pour le mettre à l'abri de toute poursuite judiciaire pendant la durée de son mandat. Quatre autres autorités de l'Etat en bénéficient également.

Les pratiques de corruption dans les marchés publics

La passation et l'exécution des commandes publiques sont l'aboutissement de processus souvent longs qui donnent aux intervenants, à tous les stades de la procédure, de nombreuses opportunités de corrompre. Les pratiques malhonnêtes peuvent intervenir au cours des deux grandes phases du processus, lors de l'attribution puis de l'exécution du contrat. La phase de passation du marché donne lieu à des pratiques visant l'attribution illégitime du contrat ou sa «vente» au plus offrant. Au cours de l'exécution du contrat, les pratiques ont pour objectifs le recouvrement des sommes

PENDANT LA PASSATION DU MARCHÉ...

Cette phase du processus se prête à de nombreuses pratiques malhonnêtes dont les plus courantes sont les suivantes : spécifications et lotissements orientés des prestations, limitation de l'information, non-diffusion de l'information au même moment à tous les concurrents, création artificielle d'ambiance d'urgence pour éviter la mise en concurrence, non-objectivité des critères de qualification, dissimulation de critères de qualification, formation d'ententes entre les fournisseurs, effet de surprise dans le lancement des appels d'offres, abus de la règle de l'entente directe, fractionnement artificiel, sur ou sous-évaluation de l'estimation et non-respect de la confidentialité des offres avant leur dépouillement. L'approche la plus directe consiste à s'arranger pour que le contrat soit attribué au soumissionnaire préféré par le biais de négociations directes sans mise en concurrence.

...ET PENDANT L'EXÉCUTION DU MARCHÉ ET À LA RÉCEPTION

Il existe également à ce stade du processus de nombreuses pratiques douteuses dont les plus courantes sont les suivantes :

le non-respect des normes de qualité et des spécifications du marché, le non-respect des délais, la surfacturation, la facturation de prestations fictives, le retard ou l'anticipation des règlements et l'abus de la pratique des avenants.

L'attribution d'un marché public selon les règles, au terme d'un processus transparent, ne garantit pas qu'il soit exempt de tout acte de corruption pendant son exécution. Mais il est clair que lorsque les vendeurs ont payé des pots-de-vin ou proposé des prix très bas durant l'appel d'offres, afin de se voir attribuer le marché, leurs chances de compenser leurs pertes se situent précisément durant son exécution, en ayant recours à des pratiques frauduleuses. Au cours de la phase d'exécution, l'acheteur comme le vendeur peuvent prendre l'initiative de corrompre. Mais pour que la corruption ait lieu, il faut le consentement de l'autre partie, sa négligence dans l'exécution de ses obligations ou sa complicité, voire sa collaboration active.

Les fournisseurs sans scrupules peuvent substituer des produits ou des prestations de qualité inférieure à celle exigée ou prévue dans leur offre. Ils peuvent également falsifier les quantités de biens livrés ou de services rendus, lorsqu'ils soumettent leurs demandes de paiement et soudoyer les personnes chargées de contrôler l'exécution du marché. Il est important de noter que la corruption pendant cette phase ne suppose pas automatiquement la complicité «volontaire» du fournisseur. Celui-ci peut être soumis à des pratiques d'extorsion par le retardement de ses paiements ou la contestation de la réception des travaux pour des motifs infondés, etc.

D. H.