

AVIS N° 139/2025-ARMP/PR-CR/CRD/CD/SP/DRR-AT/SATpi/SA DU 26 SEPTEMBRE 2025

PRECISANT QU'UN MARCHE DONT LE DELAI D'EXECUTION EST ECHU PEUT FAIRE OBJET
D'AVENANT CONFORMEMENT AUX DISPOSITIONS LEGALES EN VIGUEUR.

LE PRESIDENT DU CONSEIL DE REGULATION,

- Vu la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin ;
- Vu le décret n°2020-595 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;
- Vu le décret n°2020-596 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement de la Personne responsable des marchés publics et de la Commission d'ouverture et d'évaluation ;
- Vu le décret n°2020-597 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement des Cellules de contrôle des marchés publics en République du Bénin ;
- Vu le décret n°2020-598 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement de la Direction nationale de contrôle des marchés publics ;
- Vu le décret n°2020-602 du 23 décembre 2020 portant approbation des documents types de passation des marchés publics en République du Bénin ;
- Vu le décret n°2021-230 du 12 mai 2021 portant nomination du Président de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;
- Vu le décret n°2025-296 du 21 mai 2025 portant nomination des membres du Conseil de Régulation de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;
- Vu le décret n°2025-022 du 29 janvier 2025 portant nomination du Secrétaire Permanent de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;

Ensemble les pièces du dossier,

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

Considérant que par lettre n°409/MS/ANMH/PRMP/APM du 1^{er} septembre 2025, enregistrée au Secrétariat administratif de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) à la même date, sous le numéro 1948-25, la Personne responsable des marchés publics (PRMP) de l'Agence Nationale de la Maintenance Hospitalière (ANMH) a saisi l'ARMP d'une demande de clarification de la notion de « contrat en cours d'exécution » associée à la définition de l'avenant ;

Que dans sa requête, la PRMP de l'ANMH expose ce qui suit :

« J'ai l'honneur de solliciter de votre autorité la clarification de la notion de « contrat en cours d'exécution » associée à la définition de l'avenant qui suscite diverses interprétations.

En effet, l'article 1^{er} de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin définit l'avenant comme « un acte contractuel modifiant certaines clauses du marché de base pour l'adapter à des évènements survenus après sa signature ».

A partir de la signature du marché, les relations entre l'Autorité contractante et le titulaire du marché sont organisées par le contrat et se poursuivent dans la plupart des cas après la fin du délai contractuel d'exécution du marché.

Plusieurs phases, selon le type du marché, peuvent se succéder notamment la phase d'exécution et le cas échéant la phase post exécution au cours de laquelle peut être mise en œuvre, au besoin, la garantie de parfait achèvement.

La préoccupation ici, réside dans la possibilité ou non d'initier un avenant à un contrat dont l'exécution se poursuit au-delà de la fin du délai contractuel. En effet, deux interprétations s'affrontent. La première stricte considère que dès que le délai contractuel d'exécution vient à échéance, l'initiative de la prise d'un avenant ne peut plus se faire alors que la seconde interprétation considère que tant les travaux, fournitures, services consultants ou non consultants, objets du marché ne sont pas achevés, la prise d'un avenant est toujours possible.

Je voudrais donc solliciter de votre autorité, en votre qualité de garant de la saine application de la réglementation de la commande publique au Bénin, votre avis sur la possibilité ou non d'initier une procédure de prise d'avenant à un marché dont le délai d'exécution est échu mais qui n'est pas achevé »

Qu'au regard de ce qui précède, la requête de la PRMP de l'Agence Nationale de la Maintenance Hospitalière (ANPT) vise à savoir s'il est possible d'initier une procédure de prise d'avenant à un marché dont le délai d'exécution est échu ;

Considérant les dispositions de l'article 100 de la loi 2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin selon lesquelles : « Les stipulations relatives au montant d'un marché public ne peuvent être modifiées que par voie d'avenant et dans la limite d'une augmentation de trente pour cent (30%) de la valeur totale du marché de base.

L'avenant est adopté et notifié selon la même procédure d'examen que le marché de base. Il ne peut modifier ni l'objet du marché, ni le titulaire du marché, ni la monnaie de règlement, ni la formule de révision des prix.

La passation d'un avenant est soumise à l'autorisation de la direction nationale de contrôle des marchés publics.

Lorsque l'augmentation de la masse des travaux dépasse d'un montant de trente pour cent (30%) le montant du marché calculé sur la base des prix initiaux, ou lorsqu'en cas d'avenants successifs, le montant du dernier avenant à conclure doit porter le total cumulé des avenants au-delà de trente pour cent (30%) du montant du marché, il est passé un nouveau marché.

Les ordres de services relatifs aux prix, aux délais et aux programmes constituent des actes contractuels de gestion d'un marché et ne peuvent être émis que dans les conditions suivantes :

- lorsqu'un ordre de service est susceptible d'entrainer le dépassement du montant du marché, sa signature est subordonnée aux justificatifs de la disponibilité du financement ;

- en cas de dépassement de montant du marché dans une proportion égale à dix pour cent (10%) au plus, les modifications du marché peuvent être apportées par ordre de service et régularisées par voie d'avenant, sous réserve des dispositions de l'alinéa 2 du présent article ;
- lorsque le dépassement du montant du marché est supérieur à dix pour cent (10%), les modifications ne peuvent se faire qu'après signature de l'avenant y afférent ;
- le jeu normal des révisions de prix en application des clauses contractuelles ne donne pas lieu à passation d'avenant. Toutefois, lorsque l'application de la formule de variation des prix conduit à une variation supérieure à trente pour cent (30%) du montant initial du marché ou du montant de la partie du marché restant à exécuter, l'autorité contractante ou le titulaire peut demander la résiliation du marché.

En tout état de cause, toute modification touchant aux spécifications techniques doit faire l'objet d'une étude préalable sur l'étendue, le coût et les délais du marché.

La variation dans la quantité des prestations s'effectuera dans les conditions définies par le cahier des clauses administratives générales »

Considérant qu'un marché public, est défini comme étant : « un contrat écrit passé, par lequel un ou plusieurs entrepreneurs, fournisseurs ou prestataires de services s'engagent envers une ou plusieurs autorités contractantes, soit à réaliser des travaux, soit à fournir des biens ou des services moyennant rémunération » ;

Que l'avenant, quant à lui, est défini dans le code comme : « un acte contractuel modifiant certaines clauses du marché de base pour l'adapter à des évènements survenus après sa signature » ;

Qu'une lecture croisée des deux définitions permet de conclure que le marché de base peut être modifié à travers certaines de ses clauses pour l'adapter à des événements survenus après sa signature ;

Que le délai contractuel d'exécution d'un marché ne signifie pas la fin du contrat ;

Que la réception provisoire, la réception définitive, le paiement sont toutes des étapes liées au contrat mais postérieures au délai d'exécution ;

Qu'il y a donc lieu de s'assurer que les conditions pour un avenant sont réunies afin d'enclencher la procédure ;

Eu égard à ce qui précède, il est à clarifier que la prise d'un avenant n'est pas liée au délai d'exécution physique.

EN CONSEQUENCE, EMET L'AVIS CI-APRES :

L'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) précise qu'un marché dont le délai d'exécution est échu peut faire l'objet d'avenant conformément aux dispositions légales en vigueur.



Séraphin AGBAHOUNGBATA