



AVIS N° 2023-071/ARMP/PR-CR/CRD/CD/SP/DRAJ/SAJ/SA DU 07 JUIN 2023

PORTANT CLARIFICATION DES CONDITIONS DE MISE EN ŒUVRE DE
L'AFFERMAGE POUR LA GESTION DE L'ESPACE PUBLICITAIRE DE LA
COMMUNE D'APLAHOUE

LE PRESIDENT DU CONSEIL DE REGULATION,

- vu la loi n°2016-24 du 28 juin 2017 portant cadre juridique du partenariat publics-privé en République du Bénin et ses décrets d'application ;
- 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° 2020-598 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement de la Direction nationale de contrôle des marchés publics ;
- 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° 2021-228 du 12 mai 2021 portant nomination des membres du Conseil de Régulation de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;
- Vu le décret n°2022-144 du 23 février 2022 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°64/109/C-APL/PRMP/SP-PRMP du 18 avril 2023, enregistrée au Secrétariat administratif de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) le 19 avril 2023 sous le numéro 0813-23, la Personne responsable des marchés publics de la commune d'Aplahoué a introduit une demande d'avis dans le cadre de la sélection de prestataire par la procédure d'affermage pour la gestion de l'espace publicitaire de la commune d'Aplahoué ;

Qu'à l'appui de sa requête, la PRMP de la Commune d'Aplahoué expose que :

- dans le cadre de l'optimisation de la mobilisation des ressources financières propres, la commune d'Aplahoué envisage de confier la gestion de l'espace publicitaire à un prestataire ;
- l'objectif visé est de faciliter le recouvrement des redevances sur support publicitaire par le prestataire au profit du budget communal ;
- la rémunération du prestataire se fera au moyen d'une ristourne correspondant à un certain pourcentage du montant total recouvré.

Qu'en vue de satisfaire à ce besoin, la commune d'Aplahoué envisage de recourir à une procédure de délégation de service public, notamment l'affermage dont la pratique n'est pas de mise au niveau des communes du Bénin ;

Qu'en égard à ce qui précède, la PRMP de la commune d'Aplahoué, tient à savoir :

- ✚ premièrement, s'il est possible que la sélection du prestataire en vue de la gestion de l'espace publicitaire soit faite par la procédure d'affermage ;
- ✚ deuxièmement, s'il faut au préalable planifier cette procédure au plan prévisionnel de passation des marchés publics avant son exécution ;
- ✚ troisièmement, si la procédure de sélection dudit prestataire peut être conduite sous le régime des seuils de dispense.

Que l'examen de la requête de cette requête de la PRMP de la commune d'Aplahoué révèle que c'est la loi n°2016-24 du 28 juin 2017 portant cadre juridique du partenariat public-privé en République du Bénin qui est applicable en l'espèce ;

Considérant les dispositions de l'article 3 de la loi n°2016-24 du 28 juin 2017 suscitée qui fixe son champ d'application à « tout contrat ou convention de partenariat public privé » ;

Qu'au sens de l'article 1^{er} de cette loi, le contrat de partenariat public privé est défini comme un « contrat par lequel une personne morale de droit public confie à un partenaire privé, personne morale de droit privé, pour une période déterminée en fonction de la durée d'amortissement ou des modalités de financement retenues, une mission globale ayant pour objet la construction ou la transformation, l'entretien, la maintenance ou l'exploitation ou la gestion d'ouvrages, d'équipements ou de biens immatériels nécessaires au service public dont l'autorité contractante a la charge ainsi que tout ou partie de leur financement.

Le contrat de partenariat peut également avoir pour objet tout ou partie de la conception de ses ouvrages, équipements ou biens immatériels ainsi que les prestations de service concourant à l'exercice, par l'autorité contractante, de la mission de service public dont elle chargée » ;

Que le contrat de partenariat public privé peut être à paiement public ou sous forme d'une délégation de service public ;

Que la délégation de service public, au sens du même article 1^{er} est un « contrat par lequel une personne morale de droit public confie la gestion d'un service public relevant de sa compétence à un délégataire dont la rémunération est liée ou substantiellement assurée par les résultats de l'exploitation du service. La délégation de service public comprend les régies intéressées, les affermages ainsi que les concessions de service public. Elle inclut ou non l'exécution d'un ouvrage » ;

Considérant qu'en l'espèce, la PRMP de la commune d'Aplahoué indique que la commune envisage de recourir à un affermage pour la gestion de son espace publicitaire ;

Que l'affermage est défini au sens de l'article 1^{er} de ladite loi précitée, comme un « contrat par lequel une personne morale, de droit public, l'autorité affermante, charge une autre personne morale, de droit privé, le fermier, de l'exploitation sous sa responsabilité d'un service public ou d'ouvrages qui lui sont remis et qui verse en contrepartie des redevances à la personne morale de droit public cocontractante » ;

Que l'article 10, alinéa 2 de la même loi prévoit que « Les collectivités territoriales et leurs groupements, les sociétés d'Etat, les sociétés d'économie mixte à participation majoritaire de l'Etat, les groupements d'intérêt économique à participation majoritaire de l'Etat et les établissements publics ne peuvent toutefois conclure des contrats de partenariat public-privé que dans la mesure où ils y ont été autorisés par l'Etat » ;

Que son article 6 précise que « Le Conseil des ministres est l'instance suprême de prise de décision dans le processus de mise en œuvre des projets en partenariat public-privé » ;

Considérant par ailleurs, qu'au sens de l'article 7 alinéa 2 de cette même loi, l'ARMP n'est que « l'organe de recours et de facilitation du dialogue entre les parties en cas de différend » ;

Que suivant les dispositions de l'article 8 de la même loi : « La Cellule d'Appui au Partenariat Public Privé (CAPPP) est l'organe technique de l'Etat chargé d'appuyer les personnes publiques dans l'identification des projets pouvant faire l'objet de partenariat public privé, dans leur priorisation, dans la réalisation d'études de leur viabilité économique et d'autres études lorsque cela est nécessaire. Elle apporte son expertise dans l'exécution et le suivi du contrat » ;

Qu'il résulte des dispositions ci-dessus citées que la commune d'Aplahoué ne peut confier la gestion de l'espace publicitaire à un prestataire par la procédure d'affermage sans l'autorisation préalable du Conseil des ministres, ni faire recours à l'expertise de la CAPPP compétente pour l'appuyer dans son projet ;

Qu'en outre, il y a lieu de préciser à la PRMP de la commune d'Aplahoué que l'affermage n'étant pas un marché public mais plutôt une forme de partenariat public privé, elle ne doit pas la faire figurer dans le plan prévisionnel de passation des marchés publics de la Commune d'Aplahoué ;

Que l'affermage n'est pas non plus à confondre avec les procédures relevant des seuils de dispense.

EN CONSEQUENCE, EMET L'AVIS QUI SUIT :

L'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) dit que :

- 1- la loi applicable au régime de l'affermage est la loi n°2016-24 du 28 juin 2017 portant cadre juridique du partenariat publics-privé en République du Bénin ;
- 2- la commune d'Aplahoué ne peut pas confier la gestion de l'espace publicitaire à un prestataire par la procédure d'affermage sans l'autorisation du Conseil des ministres ;
- 3- la Cellule d'Appui au Partenariat Public Privé (CAPPP) est l'organe auquel la PRMP de la commune d'Aplahoué doit s'adresser pour l'appuyer dans son projet de sélection du prestataire pour la gestion de l'espace publicitaire par la procédure d'affermage ;
- 4- la procédure d'affermage ne peut pas être inscrite au plan prévisionnel de passation des marchés publics de la Commune d'Aplahoué ;
- 5- le processus d'affermage ne peut pas être conduit sous le régime des achats relevant des seuils de dispense. 



Séraphin AGBAHOUNGBATA