

## **Avenants aux contrats publics**

### **Absence de bouleversement de l'économie générale du marché**

Le recours aux avenants est limité par la notion de « bouleversement de l'économie du contrat ».

Cette notion s'apprécie in concreto et seule la jurisprudence peut aider à l'appréhender.

*Ainsi, bouleverse l'économie du contrat l'avenant augmentant le montant d'un marché de travaux de 26 %*

(CAA Marseille 21 novembre 2000, Département du Var, n° 98MA00892).

De même, les avenants qui portent sur des prestations dissociables des prestations initialement prévues doivent être considérés comme modifiant l'objet du marché (CE 30 janvier 1995, Société Viafrance, req. n° 151099).

## **Sujétions techniques imprévues**

En cas de sujétions techniques imprévues, l'avenant peut ne plus être contraint par les limites du bouleversement de l'économie générale du contrat.

## **ILLEGALITE DES AVENANTS DE REGULARISATION**

**La signature d'un avenant doit intervenir avant l'exécution des prestations qu'il prescrit**

### **Le cas particulier des avenants de 5 %**

La loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 précisée par la loi n° 95-127 du 8 février 1995 énonce que «tout projet d'avenant à un marché de travaux, de fourniture ou de service [...] entraînant une augmentation du montant global supérieur à 5 % et soumis pour avis à la commission d'appel d'offres [...]....

L'assemblée délibérante qui statue sur le projet d'avenant est préalablement informée de cet avis ».

**Le seuil des 5 % s'apprécie par rapport au montant initial du marché et en cas de lots attribués par marchés séparés, c'est le montant figurant à l'acte d'engagement afférent à chaque marché qui doit être pris en compte.**

La loi 2007-1787 du 20 décembre 2007 relative à la simplification du droit a complété le dispositif issu de la loi de 1995 pour tenir compte des difficultés d'interprétation liées, notamment concernant le passage pour avis des avenants à des marchés qui n'avaient jamais été soumis au préalable à une quelconque commission d'appel d'offres (les MAPA pour l'essentiel).

Les règles de parallélisme des formes voulaient logiquement que ce passage en CAO des avenants ne soit pas imposé (raisonnement retenu d'ailleurs par certains tribunaux administratifs).

**La loi a permis de clarifier définitivement cette difficulté en excluant la saisine d'une CAO » lorsque ces avenants concernent des marchés qui, conformément aux dispositions du Code des marchés publics, n'ont pas été soumis eux-mêmes à cet avis.»**

Cependant, derrière cette simplification se cache une nouvelle source de formalisme :

**Cette loi de simplification du 20 décembre 2007 a rendu obligatoire la saisine des assemblées délibérantes des collectivités territoriales pour tout avenant supérieur à 5 % du montant du marché, Et ce quel que soit la procédure retenue initialement et donc même en cas de marché passé en procédure adapté.**

## Notions

### Avenants et sujétions techniques imprévues

Le Conseil d'Etat considère que :

« ne peuvent être regardées comme des sujétions techniques imprévues au sens des dispositions du CMP, que des difficultés matérielles lors de l'exécution d'un marché, présentant un caractère :

- **exceptionnel,**
- **imprévisible lors de la conclusion du contrat**
- **ET dont la cause est extérieure aux parties »**

Il est conseillé d'adopter la grille jointe en auto contrôle afin de déterminer l'origine des dites sujétions techniques imprévues'- la réponse apportée doit être à chaque fois OUI.

<b>Lors de l'exécution des prestations du marché, a t'on rencontré des difficultés matérielles ?</b>	<b>O / N</b>
<b>Ces difficultés matérielles présentent-elles un caractère exceptionnel ?</b>	<b>O / N</b>
<b>Les difficultés rencontrées lors de l'exécution étaient-elles imprévisibles lors de la conclusion du contrat ?</b>	<b>O / N</b>
<b>La cause des difficultés rencontrées étaient-elles extérieures aux parties contractantes?</b>	<b>O / N</b>

**Les circonstances qui révèlent une mauvaise appréciation des besoins de la personne publique, ne constituent pas une sujétion technique imprévue au sens des dispositions du code des marchés publics.** (TA de BASTIA, 8 novembre 2007 n° 0600361)