

Entreprises

Publié le 19/11/2022 – Mis à jour le 01/02/2023

Être informé et faire un recours en cas de rejet de l'offre à un marché public

À l'issue de la mise en concurrence, l'acheteur doit choisir l'offre économiquement la plus avantageuse. Il doit alors informer les entreprises candidates non retenues. Celles-ci ont la possibilité d'exercer des recours.

Dans quels cas l'acheteur doit-il écarter une offre ?

Pour attribuer le marché, l'acheteur évalue et analyse les offres reçues.

Avant tout classement ou notation, il doit écarter les offres irrégulières, inacceptables ou inappropriées. L'entreprise candidate doit lire attentivement tous les documents de la consultation pour éviter que son offre soit rejetée.

Les offres sont donc éliminées d'office sans être examinées dans les cas suivants :

Offre irrégulière : offre incomplète qui ne respecte pas les exigences formulées dans les documents de la consultation (par exemple : certaines pièces demandées sont manquantes, plusieurs rubriques du bordereau des prix unitaires ne sont pas remplies). Il s'agit également d'une offre qui ne respecte pas la législation applicable en matière sociale et environnementale, ou encore les règles en matière de sous-traitance ou de fiscalité.

Une offre anormalement basse (OAB) constitue également une offre irrégulière. Il s'agit d'une offre dont le prix est largement sous-évalué et de nature à compromettre la bonne exécution du marché. En cas de suspicion d'offre anormalement basse, l'acheteur a l'obligation de demander à l'entreprise candidate de justifier le prix ou les coûts proposés dans son offre. Cette règle s'applique également lorsque l'entreprise candidate recourt à la sous-traitance.

Offre inacceptable : offre dont le prix excède les crédits budgétaires établis pour le marché avant le lancement de la procédure. Si le budget de l'acheteur lui permet d'accepter l'offre reçue, il ne peut pas l'écarter même si son prix est largement supérieur au montant estimé du marché.

Offre inappropriée : offre qui répond à un besoin autre que celui exprimé par l'acheteur (par exemple : offre proposant des ordinateurs de bureau alors que l'objet du marché porte sur des ordinateurs portables)

À savoir

Les offres irrégulières, et les offres inacceptables dans certaines procédures, peuvent être régularisées.

Que se passe-t-il en cas d'offre « anormalement basse » ?

L'acheteur qui détecte une **offre anormalement basse** doit demander à l'entreprise candidate de fournir des précisions et des justifications sur son montant.

Les justifications qui peuvent être prises en compte sont notamment les suivantes :

Mode de fabrication des produits, modalités de la prestation des services ou procédé de construction

Solutions techniques adoptées ou les conditions exceptionnellement favorables du candidat pour fournir les produits ou les services

Règlementation applicable en matière environnementale ou sociale sur le lieu des prestations

L'acheteur qui réclame des précisions est tenu de vérifier sérieusement la composition et la qualité de l'offre au regard des justifications. Après vérification, l'acheteur rejette l'offre si le candidat ne justifie pas de manière satisfaisante le bas niveau du prix ou des coûts qu'il a proposés. En revanche, si le candidat a bien justifié le prix de l'offre, celle-ci est requalifiée en offre normale .

Lorsque l'entreprise candidate recourt à la **sous-traitance**, l'acheteur doit opérer un contrôle afin de s'assurer, en fonction des prestations sous-traitées annoncées que le montant n'est pas anormalement bas. Lorsque le montant semble anormalement bas, l'acheteur doit exiger du titulaire qu'il lui fournisse des précisions et justifications sur le montant des prestations sous-traitées. Si après vérification, les informations et justifications fournies par le titulaire ne permettent pas à l'acheteur d'expliquer le prix appliqué, l'offre sera qualifiée d'anormalement basse et **l'acheteur public doit la rejeter**.

Est-il possible de régulariser une offre ?

Un offre peut faire l'objet d'une régularisation mais uniquement à la demande de l'acheteur public.

La régularisation ne doit pas conduire à modifier les caractéristiques substantielles des offres. Elle sert à corriger des erreurs matérielles ou à palier des oublis mineurs. Par exemple, un prix indiqué sur la durée totale du marché, alors qu'il était demandé sur une base annuelle, peut donner lieu à une régularisation.

Lorsque l'acheteur public souhaite autoriser la régularisation des offres, il doit le faire pour toutes les entreprises candidates dont l'offre est régularisable au nom du principe d'égalité de traitement des candidats.

Le type d'offre qui peut être régularisée dépend de la procédure.

Seules les offres **irrégulières** peuvent être régularisées. Ce n'est pas le cas des offres inacceptables ou inappropriées.

La régularisation de l'offre ne doit pas entraîner une modification des caractéristiques substantielles de l'offre.

Lorsque les irrégularités sont manifestement trop importantes pour être régularisées sans entraîner une modification significative de l'offre, la régularisation n'est pas possible. Une offre qui ne comprend pas un document important comme le mémoire technique ne peut pas être régularisée.

L'acheteur

Exemple

Les offres suivantes peuvent être régularisées :

Offre avec une simple erreur matérielle

Offre dont le bordereau du prix unitaire (BPU) mentionne un produit de nettoyage non conforme à une législation relative à l'environnement.

Offre transmise sous format papier alors que sa transmission sous forme électronique s'imposait.

Les offres inappropriées sont éliminées. Les offres **irrégulières** ou **inacceptables** peuvent faire l'objet de négociations pour devenir régulières ou acceptables.

À l'issue des négociations, si certaines offres sont toujours irrégulières, elles peuvent être régularisées à la demande de l'acheteur.

Attention

Une offre anormalement basse (OAB) ne peut **jamais** être régularisée.

Comment les candidats écartés sont-ils informés ?

L'acheteur écarte d'abord les offres irrégulières, inacceptables ou inappropriées, puis il classe les offres recevables. Après avoir choisi l'offre économiquement la plus avantageuse, il informe les candidats non retenus du rejet de leur offre.

L'information transmise dépend de la procédure :

En Mapa, l'acheteur doit notifier à chaque candidat le **rejet** de sa candidature ou de son offre.

En revanche, pour connaître les motifs du rejet de son offre, l'entreprise candidate doit faire une **demande écrite** à l'acheteur public.

L'acheteur lui transmet les **motifs du rejet de l'offre** dans un délai de 15 jours à compter de la réception de la demande. Il s'agit du classement final et des notes attribuées dans la mise en œuvre des critères de jugement. La simple communication des notes obtenues sans explication ne suffit pas.

Lorsque l'offre n'était ni inappropriée, ni irrégulière, ni inacceptable, l'acheteur doit en plus communiquer à l'entreprise candidate les caractéristiques et les avantages de l'offre retenue ainsi que le nom de l'attributaire du marché.

L'acheteur notifie à chaque candidat le rejet de son offre en lui indiquant les motifs de ce rejet.

Il précise, en outre, le nom du candidat retenu et les motifs qui ont conduit au choix de son offre et la date prévue de signature du marché.

De plus, à la demande de tout candidat (appelé également soumissionnaire) dont l'offre rejetée n'était ni irrégulière, ni inacceptable ou ni inappropriée, l'acheteur communique dans les 15 jours suivant cette demande les éléments suivants :

Informations relatives au déroulement et à l'avancement des négociations ou du dialogue, lorsqu'ils ne sont pas encore achevés

Caractéristiques et avantages de l'offre retenue

La notification d'un rejet d'une candidature fait courir les délais de voies de recours. Elle constitue également pour les procédures formalisées le point de départ du délai de standstill.

L'entreprise candidate qui n'est pas retenue est **informée** par l'acheteur public de la **manière suivante** :

Pour les marchés publics en-dessous de 40 000 € HT, ce sont les services opérationnels qui informent le candidat non retenu par mail ou par voie postale avec AR.

Lorsque le marché public est supérieur ou égal à 40 000 € HT, le dossier de candidature et l'offre sont obligatoirement transmis par le biais d'une plateforme de dématérialisation appelée « profil acheteur ». Le candidat qui n'est pas retenu est informé par l'intermédiaire de ce profil acheteur.

Quels sont les recours du candidat évincé ?

Un candidat qui considère avoir été évincé injustement peut contester le rejet de son offre. Il peut exercer des procédures dites « d'urgence » soit avant la signature du marché, soit après celle-ci.

Pour cela, il peut exercer un référé précontractuel avant la signature du marché ou un référé contractuel après la signature du marché.

Avant la signature du marché

Un candidat qui considère avoir été évincé injustement peut contester le rejet de son offre dans le cadre d'une procédure de **référé précontractuel**.

Il s'agit d'un recours d'urgence qui suspend automatiquement la signature du marché public jusqu'à ce que le juge administratif se prononce.

Le juge du référé précontractuel peut être saisi tant que le marché n'a pas été signé.

Dans un marché à procédure adaptée, il n'y **apas de délai minimal** obligatoire entre la date d'envoi de la notification au candidat non retenu et la date de signature du marché. Cependant, l'acheteur applique généralement un délai d'attente d'au moins 24 heures.

L'entreprise évincée doit donc agir rapidement si elle souhaite saisir le juge administratif.

Un délai minimal de **11 jours** doit être respecté par l'acheteur entre la notification au candidat qu'il n'est pas retenu et la signature du marché.

Ce délai d'attente, ou « délai de standstill » permet à l'entreprise évincée de saisir le juge administratif.

À noter

Il est recommandé de se rapprocher d'un avocat pour saisir le juge administratif même si ce n'est pas une obligation.

Le juge dispose d'un délai de 20 jours pour rendre son jugement.

Les pouvoirs du juge du référé précontractuel sont très larges. Il peut par exemple ordonner à l'acheteur de se conformer à ses obligations, supprimer les clauses du marché, ordonner de recommencer toute la procédure, exiger la réintégration d'un candidat évincé ou imposer la communication des motifs de rejet.

Après la signature du marché

Le référé contractuel est une procédure d'urgence qui peut être exercée par un candidat évincé après la signature du marché.

Il faut respecter les **délais** suivants :

soit 31 jours à partir de la publication d'un avis d'attribution pour les procédures formalisées

soit 6 mois après la conclusion du contrat, si aucun avis d'attribution n'a été publié ou si aucune notification du contrat n'a été effectuée.

Cette procédure peut être exercée dans les cas suivants :

Manquement aux règles de publicité (par exemple, absence de publication au journal officiel de l'Union européenne (JOUE) si celle-ci est obligatoire)

Non-respect du délai d'attente entre la date de notification et la signature du marché (délai de standstill)

Violation de la suspension de la signature du contrat liée à la saisine du référé précontractuel

Une fois saisi, le juge administratif a un **délai d'un mois** pour statuer.

Il vérifie que les manquements invoqués par le candidat évincé ont « affecté ses chances d'obtenir le contrat ».

Le juge peut prendre l'une des **décisions** suivantes : suspendre l'exécution du marché pendant la durée de l'instance, prononcer l'annulation ou la résiliation du marché ou encore prononcer une sanction financière par exemple en cas de violation du délai de standstill.

Marchés publics

Questions – Réponses

- Quelles sont les différentes procédures de marchés publics ?

Toutes les questions réponses

Et aussi...

- Signer l'acte d'engagement en cas d'attribution du marché
- Accès aux documents administratifs

Pour en savoir plus

- L'examen des offres
Source : Ministère chargé de l'économie
- L'offre anormalement basse
Source : Ministère chargé de l'économie
- Les recours contentieux liés à la passation des contrats de la commande publique
Source : Ministère chargé de l'économie

Textes de référence

- Code de la commande publique : article R2152-1
Offre variable
- Code de la commande publique : articles L2152-1 à 2152-4
Offres irrégulières, inacceptables ou inappropriées
- Code de la commande publique : articles L2152-5 à 2152-6
Offres anormalement basses
- Code de la commande publique : articles R2152-1 à R2152-2
Offres irrégulières, inacceptables ou inappropriées
- Code de la commande publique : article R. 2181-1 à R. 2181-6
Information des candidats écartés
- Code de justice administrative : Articles L551-1 à L551-12
Référé pré-contractuel
- Code de justice administrative : Articles L551-13 à L551-23
Référé contractuel
- Code de justice administrative : articles R551-7 à R551-12
Référé contractuel
- Ordonnance n°2009-515 du 7 mai 2009 relative aux procédures de recours applicables aux contrats de la commande publique



AGGLOMÉRATION

Luberon Monts de Vaucluse

Horaires : Lundi au vendredi de 8h30 à 12h00 et de 13h30 à 17h00

Adresse : 315 avenue Saint Baldou 84300 Cavaillon

Tél. : 04 90 78 82 30