

L'EXAMEN DES OFFRES

mise à jour le 13/09/2022

Les textes de référence

- ♦ articles L2152-1, R2152-6 et R2152-7 du CCP
- ♦ loi n°2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets (ma circulaire du 16 mai 2022)

Le choix des critères

L'acheteur est libre de déterminer les critères en fonction de l'objet du marché public conformément aux dispositions de l'article R2152-7 du CCP.

De plus, l'article 35 de la loi du 22 août 2021 a introduit certaines obligations destinées à mieux prendre en compte le développement durable lors de la passation et l'exécution des contrats de la commande publique :

- l'obligation pour les acheteurs de prendre en compte les objectifs de développement durable dans les spécifications techniques ;
- l'obligation pour les acheteurs et les autorités concédantes de retenir au moins un critère d'attribution prenant en compte les caractéristiques environnementales de l'offre ;
- l'obligation pour les acheteurs ou les autorités concédantes de prendre en compte l'environnement dans les conditions d'exécution des marchés ou des concessions ;
- l'obligation pour les acheteurs ou les autorités concédantes de prendre en compte les considérations relatives au domaine social ou à l'emploi dans les conditions d'exécution pour les marchés et les concessions formalisés ;
- l'inscription des objectifs de développement durable dans le nouvel article 3-1 du code de la commande publique aux côtés des principes fondamentaux de la commande publique ;
- la possibilité pour un acheteur ou l'autorité concédante d'exclure un soumissionnaire qui ne satisfait pas à l'obligation d'établir un plan de vigilance pour l'année qui précède celle de la consultation (s'il est soumis à cette obligation par l'article L225-102-4 du code de commerce) ;
- l'inclusion de la description des mesures mises en œuvre pour garantir la protection de l'environnement et l'insertion par l'activité économique dans le cadre de l'exécution du contrat dans le rapport devant être remis chaque année par le concessionnaire à l'autorité concédante ;

La recevabilité des offres

1 – Trois définitions : offre irrégulière – inacceptable - inappropriée

Une offre irrégulière

Une offre irrégulière est une offre qui ne respecte pas les exigences formulées dans les documents de la consultation, en particulier parce qu'elle est incomplète, ou qui méconnaît la législation applicable, notamment en matière sociale et environnementale.

→ En appel d'offre ou en procédure adaptée sans négociation

Une offre irrégulière peut être régularisée dans un délai approprié. Afin de respecter l'égalité de traitement pour l'ensemble des candidats, si une offre irrégulière est régularisée, l'ensemble des offres irrégulières du marché le sera.

Lors de la régularisation des offres, l'acheteur devra veiller à bien préciser dans la demande, les éléments devant être modifiés afin de se conformer aux documents de la consultation ou à la législation en vigueur. La régularisation ne peut être l'occasion pour le soumissionnaire d'améliorer son offre sur des points dont la régularité n'est pas en cause.

→ Pour les autres procédures

Seules les offres inappropriées sont éliminées. Les offres irrégulières ou inacceptables peuvent faire l'objet de négociations. Elles pourront devenir régulières ou acceptables à cette occasion



Les offres jugées anormalement basses constituent toujours des offres irrégulières. Elles sont en outre un cas particulier d'offre irrégulière dans la mesure où elles sont par nature non-régularisables. L'acheteur est tenu de les rejeter quelle que soit la procédure de passation.

Une offre inacceptable

Une offre inacceptable est une offre dont le prix excède les crédits budgétaires alloués au marché public tels qu'ils ont été déterminés et établis avant le lancement de la procédure.



Ce n'est toutefois qu'à la condition que l'acheteur n'ait pas les moyens de la financer, et qu'il soit en mesure de le prouver, qu'une offre peut être qualifiée d'inacceptable. Dès lors que le budget de l'acheteur lui donne la possibilité d'accepter l'offre, celle-ci ne peut être rejetée comme inacceptable, quand bien même son prix serait largement supérieur au montant estimé du marché (Cf CE, 24 juin 2001, Office public de l'habitat interdépartemental de l'Essonne, du Val d'Oise et des Yvelines, n°346665 ; CAA Marseille, 1er février 2016, Société Axis Architecture, n°14MA01954). Le caractère inacceptable de l'offre est ainsi directement lié à la capacité de l'acheteur en matière de financement du projet d'achat .

Une offre inappropriée

Une offre inappropriée est une offre sans rapport avec le marché public parce qu'elle n'est manifestement pas en mesure, sans modification substantielle, de répondre au besoin et aux exigences de l'acheteur formulés dans les documents de la consultation.

2 - L'infructuosité du marché

Lorsqu'il n'a été proposé aucune offre ou uniquement des offres inappropriées, irrégulières ou inacceptables, l'acheteur peut mettre fin à la procédure en la déclarant sans suite pour cause d'infructuosité. Le pouvoir adjudicateur peut alors relancer une procédure dans les conditions fixées par le code de la commande publique.

À la suite d'un appel d'offres infructueux, il peut :

- soit relancer une nouvelle procédure ;
- soit, lorsque seules des offres irrégulières ou inacceptables ont été présentées, recourir à la procédure avec négociation ou au dialogue compétitif, sous réserve de ne pas modifier substantiellement les conditions initiales du marché (6° de l'article R. 2124-3 du code de la commande publique) ;
- soit, dans l'hypothèse où il n'a été reçu aucune candidature ou aucune offre dans les délais prescrits ou seules des candidatures irrecevables ou uniquement des offres inappropriées, dans les cas définis ci-après, passer un marché en procédure négociée sans publicité et mise en concurrence préalables, pour autant que les conditions initiales du marché ne soient pas substantiellement modifiées.

Le choix du candidat

L'acheteur classe les offres selon les modalités préalablement choisies et portées à la connaissance des candidats. Il applique une méthode de notation.

L'offre économiquement la plus avantageuse sera retenue.

Il s'agit de l'offre la plus avantageuse compte tenu de la détermination préalable des critères de sélection les plus pertinents au regard de l'objet du marché public.

A ne pas confondre avec l'offre présentant le prix le plus bas.



Les offres de base et les variantes, qu'elles soient imposées ou autorisées, sont jugées en une seule fois sur la base des mêmes critères et selon les mêmes modalités, définis dans les documents de la consultation.

En tout état de cause, le montant de l'offre retenue sera le montant qui apparaîtra dans l'acte d'engagement et sur le bordereau de prix.