

La prolongation des délais de réception des candidatures et des offres

1. Définition de la notion

Le code de la commande publique (CCP) prévoit les conditions de délais pour la réception des candidatures (art. R. 2143-1 et R. 2143-2) et des offres (R. 2151-1 à R. 2151-5) ainsi que leur élimination en cas de dépassement du délai fixé par l'acheteur.

Ce délai doit tenir compte de la complexité du marché, du temps nécessaire aux opérateurs économiques pour répondre et des contraintes éventuelles de visite des sites ou de la consultation de documents sur place.

Le juge a déjà reconnu à l'acheteur public la possibilité d'apporter des modifications au dossier de consultation remis aux candidats à un appel d'offres dans des conditions garantissant l'égalité des candidats et leur permettant de disposer d'un délai suffisant, avant la date limite fixée pour la réception des offres, pour prendre connaissance de ces modifications et adapter leur offre en conséquence. Les juridictions ont déjà précisé que dans le silence des documents contractuels, ce délai doit être décompté à partir de la date à laquelle les entreprises candidates sont informées des modifications en cause et non à partir de la date à laquelle ces modifications ont été décidées ou adressées par la personne publique (CE, 9 février 2004, n°259369, mentionné au recueil Lebon sur ce point).

2. Sur les nouvelles dispositions issues de l'ordonnance n° 2020-319 du 25 mars 2020 portant diverses mesures d'adaptation des règles de passation, de procédure ou d'exécution des contrats soumis au code de la commande publique et des contrats publics qui n'en relèvent pas pendant la crise sanitaire née de l'épidémie de Covid-19

L'article 2 de l'ordonnance prévoit que les délais de réception des candidatures et des offres sont prolongés d'une durée « *suffisante* », si cela est nécessaire pour faire face aux conséquences de la propagation de l'épidémie de covid-19 et des mesures prises pour limiter cette propagation.

Les acheteurs sont ainsi tenus, dans ces conditions, de prolonger la consultation en cours afin de permettre aux opérateurs économiques de présenter leur candidature ou de soumissionner, dans le respect du principe d'égalité de traitement des candidats (article 3 de l'ordonnance).

Pour ce faire, la DAJ de Bercy¹ précise que les acheteurs modifient la date en publiant un avis rectificatif qui motive le report du délai.

En outre, le pouvoir adjudicateur peut avertir, par message, tous les opérateurs économiques ayant déjà retiré le dossier de consultation, ceux ayant déjà fait acte de candidature ou déposé une offre, et afficher un message sur son profil acheteur.

Dans le cas où un opérateur économique aurait déjà présenté une offre avant la prolongation du délai de remise des offres, il peut en déposer une nouvelle. Dans cette hypothèse, seule est ouverte la dernière offre reçue par l'acheteur dans le délai fixé pour la remise des offres comme le prévoit l'article R. 2151-2 du CPP.

¹ FAQ de Bercy mise à jour le 7 avril 2020, p. 9/26.
https://www.economie.gouv.fr/files/files/directions_services/daj/marches_publics/conseil_acheteurs/fiches-techniques/crise%20sanitaire/questions-reponses-coronavirus-commande-publique.pdf

Dans le cas où la satisfaction du besoin ne peut être retardée, l'ordonnance ne fait pas obstacle à l'application des dispositions spécifiques liées à la passation de marché conclu dans le cadre de l'urgence simple (réduction des délais de passation) ou de l'urgence impérieuse prévue par l'article R. 2122-1 qui autorise la passation des contrats sans procédure de publicité ni de mise en concurrence préalables².

3. Sur la notion de durée « suffisante »

Le juge l'appréciera au cas par cas et l'acheteur doit donc adapter le délai qu'il fixera aux spécificités du marché en question dans le souci de ne pas avantager un soumissionnaire et de respecter les principes fondamentaux de la commande publique.

Ainsi, le juge des référés vérifie le délai de consultation des offres en examinant « *s'il n'est manifestement inadapté à la présentation d'une offre compte tenu de la complexité du marché public et du temps nécessaire aux opérateurs économiques pour préparer leurs candidatures et leurs offres* » (Conseil d'État, 11 juillet 2018, n° 418021, mentionné au recueil Lebon sur ce point).

En procédure adaptée, la notion de délai suffisant de remise des offres a été précisée par la jurisprudence. Ainsi, « *le pouvoir adjudicateur est libre (...) de déterminer, sous le contrôle du juge administratif, les modalités de publicité et de mise en concurrence appropriées aux caractéristiques de ce marché, notamment en ce qui concerne le délai laissé aux opérateurs économiques pour lui remettre une offre, celui-ci doit être suffisant, **au regard notamment de l'objet du marché envisagé, de son montant, de l'urgence à le conclure, de la nature des prestations, de la facilité d'accès aux documents de la consultation, de la nécessité éventuelle d'une visite des lieux et de l'importance des pièces exigées des candidats, pour assurer le respect des principes de liberté d'accès à la commande publique, d'égalité de traitement des candidats et de transparence des procédures énoncés par l'article 1er du code des marchés publics, applicables à tous les marchés publics quelle que soit leur procédure de passation*** » (CAA de Nancy, 26 février 2019, n° 18NC00051).

Il a été jugé ainsi que le délai minimum de remise des offres fixé librement par l'acheteur en fonction des prescriptions particulières de son marché doit **permettre d'assurer une mise en concurrence effective des candidats** (CAA de Paris, 17 janvier 2020, n° 18PA01035). Il a par ailleurs été estimé qu'un délai de 13 jours était insuffisant pour garantir les grands principes de la commande publique, dès lors que la consultation imposait une visite du site avant la remise de l'offre et que les conditions de l'urgence n'étaient pas réunies (CAA de Nancy, 26 février 2019, n° 18NC00051).

2 Voir la fiche SG/DAJ/AJAG/AJAG3 « La passation de commande urgente »