

Détection et traitement des offres anormalement basses dans les marchés publics

L'association Villes de France et la Fédération Française du Bâtiment sensibilisent les collectivités et les entreprises

Les principes de la commande publique doivent conduire les pouvoirs adjudicateurs, en particulier les élus locaux, à choisir l'offre « économiquement la plus avantageuse » après avoir détecté et traité les offres anormalement basses.

Avec le ralentissement de l'activité, les consultations pour des marchés de travaux font apparaître des écarts de prix très importants, en raison notamment de la grande fébrilité des entreprises, confrontées à une situation conjoncturelle difficile et à des pratiques déloyales de dumping social.

Or, une offre anormalement basse (OAB) peut compromettre la bonne exécution du marché. Dans des circulaires destinées aux élus locaux, de nombreux préfets ont diffusé une mise en garde sur les conséquences dommageables des offres anormalement basses.

S'y ajoute le fléau du travail illégal et de la fraude au détachement, qui fausse le jeu normal de la concurrence, alors que les maîtres d'ouvrage demandent aux entreprises de faire des efforts en matière d'insertion de personnes en difficulté.

Enfin, les entreprises éprouvent des difficultés à se faire payer rapidement, alors qu'elles doivent régler plus rapidement leurs fournisseurs.

Telles sont les raisons pour lesquelles Villes de France et la FFB s'engagent dans une action de sensibilisation, dans l'intérêt des collectivités et pour la pérennité des entreprises et des emplois qu'elles procurent.

Détection et traitement des offres anormalement basses dans les marchés publics

Offres anormalement basses

L'article 55 du Code des marchés publics actuel prévoit une procédure de traitement des offres suspectées d'être anormalement basses, mais ne définit pas l'offre anormalement basse. Le futur Code de la commande publique impose aux pouvoirs adjudicateurs de qualifier et de rejeter une telle offre, qui « contrevient aux obligations applicables dans les domaines du droit environnemental, social et du travail établies par le droit français, le droit de l'Union européenne, les conventions collectives ou par les dispositions internationales ».

À cet égard, le pouvoir adjudicateur peut utiliser une formule mathématique afin de déterminer un seuil d'anomalie, en deçà duquel les offres sont suspectées d'être anormalement basses, permettant la mise en œuvre du dispositif prévu par l'article 55 du code actuel comme du futur code.

La FFB recommande aux pouvoirs adjudicateurs de recourir à une méthode mathématique de détection des offres anormalement basses consistant à déterminer la moyenne des offres des entreprises et à considérer comme suspectes les offres se situant au-dessous d'un écart-type. Villes de France considère également qu'un écart significatif entre la proposition litigieuse et les offres concurrentes est un moyen de détection des offres anormalement basses. L'association recommande aux collectivités de mettre en œuvre cette méthode dans leurs consultations, quelle que soit la procédure de passation.

Villes de France et la FFB relèvent que le recours à une méthode mathématique ne doit pas constituer un mécanisme d'exclusion automatique des offres anormalement basses, mais qu'il est un des indices utiles à la détection des offres anormalement basses. Le pouvoir adjudicateur est tenu d'interpeller les entreprises ayant remis les offres suspectes, afin que celles-ci puissent apporter des explications.

Consciente de la difficulté pour les pouvoirs adjudicateurs d'obtenir puis de traiter les explications fournies par les entreprises, la FFB a mis au point un questionnaire type basé sur les prescriptions du Code des marchés publics, reproduit ci-après.

Villes de France et la FFB observent enfin que la jurisprudence impose aux pouvoirs adjudicateurs

d'examiner attentivement les justifications fournies, mais aussi d'éliminer les offres dont le prix est manifestement sous-évalué, car elles sont de nature à compromettre la bonne exécution du marché.

Vigilance sur la concurrence déloyale

Villes de France et la FFB recommandent aux pouvoirs adjudicateurs d'exiger, dans le dossier de consultation, que l'ensemble des pièces, y compris les notices techniques, remises par les candidats soient rédigées en langue française ou traduites en français par un traducteur assermenté.

Elles soulignent l'intérêt d'exiger, dans le règlement de consultation, la production par les candidats de la preuve de leurs capacités à réaliser les travaux au moyen d'un certificat délivré par un organisme tiers indépendant accrédité par le Cofrac (Qualibat, Qualifelec...), ou tout autre organisme signataire de l'accord européen multilatéral pris dans le cadre de la coordination européenne des organismes d'accréditation.

La loi Savary du 10 juillet 2014 et la loi Macron du 6 août 2015 créent des obligations nouvelles en matière de lutte contre le travail illégal et la fraude aux règles du détachement.

En effet, de nombreuses entreprises étrangères ne respectent pas leurs obligations : défaut de déclaration préalable de détachement auprès de l'inspection du travail du lieu du chantier, non-paiement des salaires minimaux aux salariés détachés en France, conditions d'hébergement collectif indigne, etc.

Les mesures adoptées responsabilisent les donneurs d'ordre publics et privés en étendant leur devoir de vigilance lors de la passation des contrats. Dans le cadre de la présente charte, Villes de France recommande à ses membres d'exiger, avant tout début d'exécution des prestations, la copie de la déclaration préalable de détachement et du document désignant un représentant de l'entreprise étrangère en France, et d'en faire de même pour les sous-traitants étrangers du titulaire lors de leurs demandes d'agrément.

Conformément au Code des assurances, les pouvoirs adjudicateurs exigeront de l'attributaire pressenti une attestation d'assurance décennale lorsque

Détection et traitement des offres anormalement basses dans les marchés publics

celle-ci est obligatoire. Ils rejeteront l'offre du candidat qui n'est pas en mesure de la produire.

Sur les chantiers, les entreprises veilleront à la détention par l'ensemble de leurs salariés de la carte d'identification professionnelle du BTP instaurée par la loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques. Elles répercuteront cette exigence auprès de leurs sous-traitants.

Insertion

Les pouvoirs adjudicateurs mettront en œuvre des clauses d'exécution (article 14 du Code des marchés publics) prévoyant qu'une partie des heures travaillées pour l'exécution du marché seront exécutées par des personnes éloignées de l'emploi, au titre desquelles :

- les jeunes de moins de 26 ans de niveau V de qualification au plus;
- les salariés en contrat d'apprentissage ou de professionnalisation menant au plus à un diplôme de niveau IV;
- les salariés embauchés dans l'entreprise depuis moins d'un an à l'issue de leur contrat d'apprentissage ou de professionnalisation menant à un diplôme de niveau V.

Délais de paiement

Avances

Villes de France et la FFB soulignent l'importance pour les entreprises du versement d'une avance de démarrage représentant au moins 5 % de la valeur des prestations. Elles recommandent aux maîtres d'ouvrage de porter cette avance à 10 ou 15 %, sans garantie de remboursement, dès que la valeur du marché est supérieure à 20 000 €.

Acomptes

Villes de France rappelle que les demandes d'acomptes des entreprises peuvent représenter 100 % de la valeur des travaux dès lors que la retenue de garantie a été cautionnée par l'entreprise. Elle recommande aux maîtres d'ouvrage de ne pas insérer dans leurs cahiers des charges des clauses visant à empêcher le paiement des situations à 100 %, dès lors que les travaux ont été correctement exécutés.

Solde

Pour remédier au délai fréquemment excessif d'établissement du décompte général et définitif (DGD) dans les marchés de travaux, Villes de France et la FFB rappellent la nécessité pour les maîtres d'ouvrage de notifier un décompte général dans un délai de 30 jours suivant la réception par le maître d'œuvre du projet de décompte final de l'entreprise.

La Fédération Française du Bâtiment représente 50 000 adhérents, dont 35 000 entreprises de taille artisanale. Ils réalisent les 2/3 des 129 milliards d'euros HT de la production annuelle du bâtiment et emploient les 2/3 des 1 205 000 salariés du bâtiment. La FFB a pour vocation de rassembler les entreprises de bâtiment de toutes tailles, afin de défendre efficacement les intérêts collectifs de la profession.

Plus de renseignements : www.ffbatiment.fr

Villes de France est une association d'élus pluraliste, présidée par Caroline Cayeux, sénatrice-maire de Beauvais. Son président délégué est Jean-François Debat, maire de Bourg-en-Bresse. Forte de 25 ans d'action – sous son ancienne dénomination de Fédération des villes moyennes –, Villes de France représente et accompagne les villes et agglomérations de taille inframétropolitaine du territoire national, dont elles forment l'armature urbaine. Elle regroupe ainsi près de la moitié de la population française.

Jacques Chanut
Président de la FFB

Caroline Cayeux
Présidente de Villes de France

Demande de précisions et justifications de l'offre

Préambule

En application de l'article du règlement de la consultation pour le marché relatif à l'opération de, votre offre relative au(x) lot(s) n°..... s'avère potentiellement anormalement basse.

Dans le but de permettre à la commission d'appel d'offres / la personne responsable du marché d'apprécier sa composition, veuillez préciser si vous vous trouvez dans un ou plusieurs des cas de figure suivants :

1. Votre entreprise mettra-t-elle en œuvre sur le chantier un ou plusieurs procédés de construction particuliers ?

1.1. OUI NON (cochez la case correspondante)

1.2. Si oui, le ou lesquels :

1.3. Quelle est son/leur incidence chiffrée sur votre offre (à préciser pour l'ensemble du ou des postes concernés et obligatoirement exprimée en euros et hors taxes)¹ ?

2. Avez-vous, pour aboutir à votre prix, adopté une ou plusieurs solutions techniques particulières ?

2.1. OUI NON (cochez la case correspondante)

2.2. Si oui, laquelle ou lesquelles :

2.3. Quelle est son/leur incidence chiffrée sur votre offre (à préciser pour l'ensemble du ou des postes concernés et obligatoirement exprimées en euros et hors taxes) ?

1. Il est rappelé qu'au terme du règlement de la consultation, les composantes d'un prix sont les suivantes : main-d'œuvre, matériaux, fournitures et matériels, frais de chantier, frais généraux, bénéfices et aléas (s'applique aux points suivants de la présente annexe 2.3, 3.3 et 4.3).

Détection et traitement des offres anormalement basses dans les marchés publics

3. Disposez-vous de conditions exceptionnellement favorables pour exécuter les travaux du présent marché ?

3.1. OUI NON (cochez la case correspondante)

3.2. Si oui, desquelles :

3.3. Quelle est leur incidence chiffrée sur votre offre (à préciser pour l'ensemble du ou des postes concernés et obligatoirement exprimées en euros et hors taxes, si nécessaire joindre en annexe les explications détaillées)

4. Votre projet comporte-t-il une originalité particulière ?

4.1. OUI NON (cochez la case correspondante)

4.2. Si oui, laquelle :

4.3. Quelle est son incidence chiffrée sur votre offre (à préciser pour l'ensemble du ou des postes concernés et obligatoirement exprimée en euros et hors taxes) ?

Fait à, le.....

Signature (+ cachet de l'entreprise)

2015-161