

Fiche Pratique Marchés Publics

Thème : L'offre anormalement basse

L'article 55 définit l'offre anormalement basse

Ce type d'offre est visé à l'[article 55 du Code des marchés publics](#). En effet, l'article 55 du code des marchés publics dispose : " *Si une offre paraît anormalement basse, le pouvoir adjudicateur peut la rejeter par décision motivée après avoir demandé par écrit les précisions qu'il juge utiles et vérifié les justifications fournies. Pour les collectivités territoriales et les établissements publics locaux, à l'exception des établissements publics de santé et des établissements publics sociaux ou médico-sociaux, c'est la commission d'appel d'offres qui rejette par décision motivée les offres dont le caractère anormalement bas est établi.* "

Comment définir une offre anormalement basse ?

Une offre présentée par une entreprise peut être qualifiée " **d'anormalement basse** " ou de " **prédatrice** " si son prix, dans l'objectif d'éliminer les autres offres en présence, ne correspond pas à une réalité économique. Le choix d'une telle offre peut s'avérer néfaste pour l'acheteur public : l'entreprise peut se retrouver dans l'incapacité d'exécuter le contrat, ou de demander, par le biais d'avenants, un relèvement important de prix. Mais une entreprise peut légitimement, dans le respect des règles de concurrence, proposer un prix plus bas que ceux de ses concurrents, du fait par exemple d'une structure de coûts différente, d'une innovation particulière ou d'une politique commerciale dynamique. Des offres basses ne sont pas nécessairement anormales.

Il n'existe pas de niveau à partir duquel une offre peut être rejetée automatiquement. En tout état de cause, la simple comparaison avec les autres offres ne peut être la seule motivation du rejet d'une offre. En effet, certaines entreprises parviennent-grâce à leur structure de production par exemple- à baisser fortement leurs prix.

Les règles communautaires prohibent formellement l'application de critères quantitatifs et automatiques d'élimination de prix aberrants. Les directives communautaires en matière de marchés publics n'autorisent l'élimination de telles offres qu'après examen écrit et contradictoire avec l'entreprise.

Les acheteurs devront veiller à détecter les offres anormalement basses. Une offre peut être qualifiée d'anormalement basse si son prix ne correspond pas à une réalité économique. Toutefois, l'acheteur ne peut rejeter des offres dont le prix semble anormalement bas sans avoir demandé, par écrit, des précisions sur la composition de l'offre et sans avoir vérifié cette composition en tenant compte des justifications fournies. Le rejet de l'offre au motif qu'elle est anormalement basse doit, dans tous les cas, être motivé. Seule une vraie connaissance du marché permet de se prémunir contre ce risque.

Rejet d'une offre anormalement basse

Avant de rejeter une offre dont le prix lui semble anormalement bas, l'acheteur public doit respecter une procédure :

Fiche Pratique Marchés Publics

Thème : L'offre anormalement basse

- Demander par écrit à l'entreprise des précisions qu'il juge opportunes : précisions sur la composition de l'offre, sur la construction du prix
- Laisser à l'entreprise un délai raisonnable pour présenter ces précisions : modes de fabrications des produits, modalités de la prestations des services, procédés de construction, originalité du projet et le caractère exceptionnellement favorable des conditions d'exécution.

Ce n'est qu'après examen des éléments justificatifs de cette offre que l'acheteur public prendra la décision d'accepter ou de rejeter cette offre. Si l'acheteur a un doute il peut demander des justifications à l'entreprise. C'est donc toujours l'appréciation de l'acheteur qui permettra de déterminer si une offre est réellement suspecte et donc anormalement basse.

Si les justifications présentées par l'entreprise sont acceptées par l'acheteur public, l'offre n'est pas anormalement basse.

La faculté offerte à l'acheteur public de rejeter une offre lui paraissant anormalement basse est une application du principe d'[égalité de traitement des candidats à un marché public](#).

Du côté des entreprises, le candidat non retenu à l'attribution d'un contrat public ne peut pas saisir le Conseil de la Concurrence car il ne peut être considéré comme étant un consommateur au sens de l'article L 420-5 prohibant les offres de prix anormalement bas. En effet celui-ci énonce que : "*sont prohibées les offres de prix ou pratiques de prix de vente aux consommateurs abusivement bas par rapport aux coûts de production, de transformation et de commercialisation, dès lors que ces offres ou pratiques ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'éliminer d'un marché ou d'empêcher d'accéder à un marché une entreprise ou l'un de ses produits.*"

Les voies de recours faces à un concurrent qui remporte à un marché grâce à une offre anormalement basse

Si la collectivité publique n'a pas en premier ressort examiné ou écarté une offre anormalement basse, **un concurrent lésé peut exercer un recours auprès de la juridiction administrative.**

Ainsi, le candidat lésé dispose de plusieurs voies de recours :

1/ Avant la signature du contrat : [Le référé précontractuel](#)
Il s'agit d'un recours introduit devant le tribunal administratif, qui permet au candidat écarté d'obtenir l'annulation partielle ou totale au marché qui a abouti au rejet de l'offre.

Cette procédure est soumise à 2 conditions essentielles :

- un manquement aux obligations de publicité et de mise en concurrence: absence de publicité, absence de certaines mentions obligatoires dans les avis de publicité (critères,



Fiche Pratique Marchés Publics

Thème : L'offre anormalement basse

délais...), non-respect des délais de réception des candidatures et des offres, décision prise par une autorité incompétente, différence injustifiée de traitement entre les candidats, contradictions dans les documents de consultation.

- le marché ne doit pas avoir été signé. La signature éteint les pouvoirs du juge et rend le recours irrecevable.

2/ Si le juge du référé précontractuel annule la procédure, la personne publique devra recommencer et le plaignant aura alors une nouvelle chance d'obtenir le marché.

Après la signature du contrat : Recours Tropic
Par un arrêt en date du 18 juillet 2007 " SOCIETE [TROPIC TRAVAUX SIGNALISATION](#) ", la Conseil d'Etat ouvre aux " concurrents évincés " de la conclusion d'un contrat administratif un recours leur permettant de contester directement devant le juge administratif, après sa signature, la validité de ce contrat.

- Ce recours est ouvert aux seuls concurrents évincés, et non à toute personne qui s'estimerait lésée par le contrat.
- Il ne peut être exercé que dans le délai de deux mois à compter de la date à laquelle la conclusion du contrat est rendue publique, par des mesures de publicité appropriées.
- Les concurrents évincés, auxquels est ouvert ce nouveau recours, ne peuvent plus, à compter de la conclusion du contrat, contester les actes préalables à sa conclusion qui en sont détachables.
- Le juge dispose de larges pouvoirs : il pourra ainsi décider la résiliation du contrat pour l'avenir, ou la modification de certaines de ses clauses, ou la poursuite de son exécution sous réserve de mesures de régularisation, ou encore se borner à accorder des indemnités au demandeur. Ce n'est que si les vices constatés le justifient, et après avoir vérifié si cette annulation ne porterait pas une atteinte excessive à l'intérêt général ou aux droits des cocontractants, qu'il pourra décider d'annuler totalement ou partiellement, le cas échéant avec effet différé, ce contrat.