



M^e Pier-Olivier Fradette
Avocat associé

Quelles discussions une municipalité peut-elle avoir avec des fournisseurs avant la rédaction d'un appel d'offres ?

J'entends couramment les représentants municipaux dire qu'ils perdent des fournisseurs lorsqu'ils les contactent avant la rédaction d'un appel d'offres pour connaître les produits ou services qu'ils ont à offrir, car cela prive ces fournisseurs de soumissionner sur le projet. Il est également courant qu'une clause soit introduite dans l'appel d'offres pour interdire la soumission d'une personne qui a participé à son élaboration.

Cette approche est certes prudente, mais elle l'est trop et n'est pas justifiée. Quelles discussions les représentants d'une municipalité peuvent-ils avoir avec les intervenants compétents d'un marché lors de la planification d'un projet? Lisez-moi jusqu'à la fin et vous le saurez.

La nécessité de déterminer les besoins et de connaître l'état du marché

Il est dorénavant reconnu que la fondation d'un projet municipal en gestion contractuelle est la détermination du besoin à combler. En effet, les municipalités ont avantage à prendre le temps nécessaire pour réfléchir suffisamment au besoin qui doit être comblé et pour chercher à connaître toutes les options qui s'offrent à elle.

Par exemple, lorsque le besoin est d'ajouter un système de contrôle à distance de la ventilation dans un bâtiment pour qu'il puisse s'harmoniser avec le système existant des autres bâtiments, la municipalité a avantage à connaître l'éventail des technologies sur le marché. Si elle constate que plusieurs fournisseurs répondent à son besoin et peuvent proposer des produits compatibles avec le système existant, par opposition à un seul fournisseur qui serait le même que le système préexistant, elle aura alors étendu significativement son bassin de soumissionnaires potentiels. Lors de la publication de l'appel d'offres, davantage de soumissionnaires seront visés par le projet et cela augmentera d'autant les chances que la municipalité obtienne des soumissions à des prix compétitifs.

La détermination du besoin doit donc être la première étape du projet. Mais elle peut impliquer des communications auprès des personnes compétentes dans le domaine visé par le projet. Dans l'exemple précédent, la municipalité aura avantage à communiquer soit directement avec les fournisseurs, soit avec des ingénieurs spécialisés en mécanique du bâtiment pour s'informer des produits et technologies pouvant satisfaire son besoin. Ces discussions contribueront même probablement à une réorientation du besoin, sachant maintenant que l'idée initiale peut être améliorée.

Lorsque vient le temps de rédiger un appel d'offres, un principe essentiel doit constamment guider une municipalité: l'ouverture du contrat à la concurrence. Pour atteindre ce résultat, il est non seulement souhaitable, mais même attendu que les représentants de la municipalité connaissent l'état du marché et rédigent leur appel d'offres de manière à maximiser le nombre de soumissionnaires potentiels pouvant y répondre¹.

Les discussions préalables avec les fournisseurs

Alors, comment ces discussions peuvent-elles être menées sans empêcher ces fournisseurs de soumissionner sur le projet ?

1. Les communications avec les fournisseurs devraient être préparées afin que les informations qui leur seront communiquées et les questions qui leur seront posées soient les mêmes pour tous. L'objectif est de ne pas avantager un de ces fournisseurs en lui livrant des informations différentes;
2. Les informations et les questions transmises aux fournisseurs peuvent présenter le projet avec suffisamment de détails pour que les réponses reçues permettent une réelle réflexion sur la capacité du marché à combler le besoin et sur la manière de mieux le définir;
3. Les fournisseurs devraient être invités à présenter leur produit ou service objectivement sans tenter de limiter la concurrence de façon inappropriée ou sans justification importante;
4. Un registre ou un journal des communications avec les fournisseurs devrait être tenu pour noter le contenu des communications, la date, l'heure et le nom des interlocuteurs;
5. L'utilisation que fera la municipalité des informations obtenues ne doit d'aucune manière se transformer en un appel d'offres dirigé où seuls un ou une poignée de fournisseurs pourront réellement soumissionner. Dans la mesure où les conditions administratives et techniques de l'appel d'offres atteignent le principe de l'ouverture du contrat à la concurrence, aucun des fournisseurs qui ont été contactés ne devrait être écarté du droit de soumissionner.

¹ Voir notamment les décisions *Recommandation 2021-17 Ville de Laval* et *Recommandation 2021-22 CISS Abiti-Témiscamingue* de l'Autorité des marchés publics ainsi que le texte du sousigné, « La détermination préalable des besoins », publié en 2022 dans la collection *Développements récents en droit municipal*, pages 11 à 21 : [eDOCTRINE - CAJL](#).