

# Le dialogue compétitif

Cette fiche décrit les grands principes de la procédure du dialogue compétitif.

Articles 36 et 67 du CMP modifiés par le décret su 19 décembre 2008

## L'ESSENTIEL

### Les principes

La procédure de dialogue compétitif est une procédure dans laquelle le pouvoir adjudicateur conduit un dialogue avec les candidats admis à y participer en vue de définir ou de développer une ou plusieurs solutions de nature à répondre à ses besoins et sur la base de laquelle ou desquelles les participants au dialogue seront invités à remettre une offre.

Le recours à la procédure de dialogue compétitif est possible lorsqu'un marché public est considéré comme complexe, c'est-à-dire lorsque l'une au moins des conditions suivantes est remplie :

- Le pouvoir adjudicateur n'est objectivement pas en mesure de définir seul et à l'avance les moyens techniques pouvant répondre à ses besoins ;
- Le pouvoir adjudicateur n'est objectivement pas en mesure d'établir le montage juridique ou financier d'un projet.

#### Modalités de recours au dialogue compétitif

Les moyens de parvenir à ces résultats ou de répondre à ces besoins sont proposés par chaque candidat dans son offre

Procédure en trois phases :

- analyse des candidatures ;
- phase de dialogue ;
- analyse des offres.

Une phase de discussion est engagée avec l'ensemble des candidats admis à participer au dialogue.

## Avantages et inconvénients

### *Avantages*

- nombre limité d'offres à comparer
- possibilité de négocier avec les candidats ;
- faculté de prévoir des primes attribuées aux participants au dialogue ou à ceux dont les propositions ont fait l'objet de la discussion ou encore à ceux dont les offres ont été les mieux classées.

### *Inconvénients*

- procédure délicate à mettre en œuvre compte tenu des risques de rupture du principe d'égalité qu'elles comportent
- le marché public doit présenter un caractère complexe : rares sont les marchés publics pouvant être passés selon la procédure de dialogue compétitif.

# BONNES PRATIQUES

## Préparation de la procédure

Les besoins et exigences sont définis par le pouvoir adjudicateur dans l'AAPC et le cas échéant dans un projet partiellement défini ou dans un programme fonctionnel (qui n'est ni un CCAP ni un CCTP)  
Ce document a pour objectif de fixer un niveau de résultats à atteindre ou des besoins à satisfaire (exigences de qualité, de délai, de coût, résultats définis par des métriques, des caractéristiques qualitatives permettant d'analyser le service ou le produit...).

Les modalités du dialogue sont définies dans l'AAPC ou dans les documents de la consultation.

Faculté de prévoir dans le règlement de consultation ou dans l'AAPC qu'une prime sera allouée à tous les participants au dialogue ou à ceux dont les propositions ont fait l'objet de la discussion ou encore à ceux dont les offres ont été les mieux classées.

## Publicité

La publication de l'avis d'appel public à la concurrence doit être effectuée dans les conditions prévues à l'article 40 du CMP.

- Avis de préinformation éventuel (article 39 du CMP)
  - publication au JOUE ou sur le profil d'acheteur du pouvoir adjudicateur d'un avis de préinformation pour les marchés de travaux d'un montant supérieur à 5.150 000 € H.T. ;
    - publication au JOUE ou sur le profil d'acheteur du pouvoir adjudicateur d'un avis de préinformation pour les marchés de fournitures et de services d'un montant supérieur au seuil de 750.000 € H.T.
- Avis d'appel public à la concurrence
  - au BOAMP ou dans un journal d'annonces légales obligatoirement si le montant estimé du marché est supérieur à 90.000 euros HT ; éventuellement dans un journal spécialisé correspondant au secteur économique concerné. A compter du 1<sup>er</sup> janvier 2010, l'avis sera publié sur le profil d'acheteur du pouvoir adjudicateur.
  - Au BOAMP, au JOUE, sur le profil d'acheteur du pouvoir adjudicateur (à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2010) à partir de 206.000 €HT (pour les collectivités territoriales) ou 133.000 € HT pour l'Etat pour les fournitures et services, et à partir de 5.150.000€ HT pour les marchés de travaux.

Les délais de publication :

- entre l'envoi de l'AAPC et la date limite de réception des candidatures : 37 jours ou 30 jours si l'AAPC a été envoyé par voie électronique.
- entre l'envoi de l'invitation à participer au dialogue et le début du dialogue : un délai raisonnable qui sera précisé dans l'invitation à participer au dialogue (en pratique environ 30 jours pour laisser aux candidats le temps de produire les documents à fournir).
- à l'issue de la discussion, le pouvoir adjudicateur doit laisser un délai aux candidats pour remettre leur offre final, ce délai ne peut être inférieur à 15 jours.

Le pouvoir adjudicateur peut limiter le nombre de candidats admis à participer au dialogue. Il fixe alors un nombre minimum de candidats et peut fixer également un nombre maximum. Cette décision est mentionnée dans l'AAPC et le nombre minimal ne peut être inférieur à 3.

## La sélection des candidatures

- ouverture des dossiers de candidatures qui ont été reçus au plus tard à la date limite de réception des candidatures.
- avant l'examen des candidatures, le pouvoir adjudicateur peut demander si cela est nécessaire, aux candidats de compléter leur dossier.
- établissement de la liste des candidats invités à participer au dialogue.
- information des candidats non retenus.
- les candidats sélectionnés sont invités par écrit à participer au dialogue : invitation à participer au dialogue

## La sélection des offres

Chaque candidat doit proposer dans son offre les moyens qu'il envisage de mettre en œuvre pour parvenir aux résultats ou les réponses aux besoins exposés par la personne publique.

La personne publique engage avec chacun des candidats sélectionnés un dialogue dont l'objet est l'identification et la définition des moyens propres à satisfaire au mieux ses besoins. Au cours de ce dialogue, elle peut discuter avec les candidats retenus de tous les aspects du marché.

Chaque candidat est entendu par la personne publique, dans des conditions de stricte égalité, définies dans le règlement de la consultation.

La personne publique ne peut donner à certains candidats des informations susceptibles de les avantager par rapport à d'autres.

Les procédés et les prix proposés par les candidats ne peuvent être divulgués au cours de la discussion.

La personne publique ne peut révéler aux autres candidats des solutions proposées ou des charges en combinant des éléments proposés par différents candidats, sans le communiquer à l'ensemble des candidats afin de leur permettre de modifier le cas échéant leur solution.

La personne publique poursuit les discussions avec les candidats jusqu'à ce qu'elle soit en mesure d'identifier la ou les solutions, au besoin après les avoir comparées, qui sont susceptibles de répondre aux besoins définis dans le marché pour autant qu'il y ait un nombre suffisant de solutions proposées.

La personne publique peut prévoir que les discussions se déroulent en phases successives au terme desquelles seules sont retenues les solutions répondant le mieux aux critères fixés dans l'AAPC ou dans le RC.

Le recours à cette possibilité doit avoir été indiqué dans l'AAPC ou dans les documents de la consultation qui précisera en outre les conditions de sa mise en œuvre.

Lorsqu'elle estime que la discussion est arrivée à son terme, la personne publique en informe les candidats qui ont participé à toutes les phases de la discussion et les invite à remettre l'offre finale à laquelle la discussion a permis d'aboutir dans un délai qui ne peut être inférieur à 15 jours.

Ces offres doivent comprendre tous les éléments nécessaires à la réalisation du marché.

Chaque candidat doit proposer dans son offre les moyens qu'il envisage de mettre en œuvre pour parvenir aux résultats ou les réponses aux besoins exposés par la personne publique.

## La conclusion du marché

Après classement des offres finales, l'offre économiquement la plus avantageuse est choisie. Ce choix est effectué par la CAO pour les collectivités territoriales.

Les pièces définitives du marché (CCAP, CCTP) ne sont rédigées qu'à ce stade car leur contenu dépend de la solution proposée par le candidat retenu. Le CCAP et le CCTP sont une reprise de l'offre et du programme fonctionnel détaillé.

Le rejet de leur offre par des candidats évincés leur est notifié.

En outre, les motifs détaillés de rejet doivent être indiqués sur demande écrite des candidats.

La personne publique peut procéder à une mise au point du marché avec l'attributaire, dans la mesure où le contrat résultant de celle-ci demeure conforme aux conditions initialement définies dans l'appel à la concurrence.

Une délibération de la personne publique doit autoriser l'exécutif à signer le marché.

Un rapport de présentation est transmis, accompagné de l'ensemble des pièces du marché, au contrôle de légalité.

Le marché est notifié à l'attributaire.

Un avis d'attribution, dans un délai maximal de 48 jours à compter de la notification du marché, est envoyé dans les mêmes organes de publication que l'AAPC.

Lorsque aucune offre finale n'a été remise ou lorsqu'il n'a été proposé que des offres irrégulières ou inacceptables au sens du 1° du I de l'article 35, le dialogue compétitif est déclaré sans suite ou infructueux. Cette déclaration est effectuée par la commission d'appel d'offres pour les collectivités territoriales. Les candidats qui ont remis un dossier au pouvoir adjudicateur en sont informés.

Lorsque le dialogue compétitif est déclaré infructueux, il est possible de mettre en œuvre :

- soit un nouveau dialogue compétitif, un appel d'offres ou, si les conditions initiales du marché ne sont pas substantiellement modifiées, un marché négocié dans les conditions prévues au 1° du I de l'article 35 ;
- soit, s'il s'agit d'un lot qui remplit les conditions mentionnées au III de l'article 27, une procédure adaptée.

Pour les collectivités territoriales et les établissements publics locaux à l'exception des établissements publics de santé et des établissements publics sociaux et médico-sociaux, c'est la commission d'appel d'offres qui choisit le type de procédure à mettre en œuvre.

## LES PIEGES A EVITER

- recourir à la procédure de dialogue compétitif alors que les conditions imposées par l'article 36 du CMP ne sont pas remplies
- divulguer au cours de la discussion les procédés et les prix proposés par les concurrents ;
- interdiction pour plusieurs concurrents de combiner leurs propositions en vue de confier l'exécution des prestations à l'un d'entre eux ;