

# Table des matières

---

<b>Sommaire</b> .....	5
<b>Préambule</b> .....	7

## Chapitre I

### **Législation applicable**..... 11

1. <b>Entrée en vigueur</b> .....	11
2. <b>Absence de dispositions autonomes</b> .....	11
3. <b>La fiche explicative de la Commission européenne</b> .....	12
4. <b>Une procédure d’infraction de la Commission contre la Belgique est à l’origine de l’entrée en vigueur « anticipée » du dialogue compétitif</b> .....	12
5. <b>Le dialogue compétitif dans les domaines de la défense et de la sécurité</b> .....	13

## Chapitre 2

### **Définition et champ d’application**..... 15

2.1. <b>Définition</b> .....	15
6. <b>Définition</b> .....	15
7. <b>Une procédure de passation plus flexible</b> .....	16
8. <b>Application dans les secteurs classiques – Inapplication aux secteurs spéciaux</b> .....	17
2.2. <b>Champ d’application personnel : les pouvoirs adjudicateurs visés à l’article 2, 1°, de la loi du 15 juin 2006</b> .....	18
9. <b>Les « pouvoirs adjudicateurs » et non les « entreprises publiques »</b> .....	18
10. <b>Les personnes morales de droit privé, les associations sans but lucratif</b> .....	19
11. <b>Les personnes de droit privé qui sont des pouvoirs adjudicateurs à l’occasion de marchés publics de travaux ou services subventionnés ne peuvent recourir au dialogue compétitif</b> .....	22

<b>2.3. Procédure de passation applicable dans le cas de marchés publics particulièrement complexes.....</b>	<b>23</b>
<b>2.3.1. La directive 2004/18/CE et les marchés particulièrement complexes .....</b>	<b>23</b>
12. Le considérant n° 31 de la directive 2004/18/CE.....	23
13. L'article 29 de la directive 2004/18/CE.....	23
14. L'article 1 <sup>er</sup> de la directive 2004/18/CE.....	24
15. La fiche explicative du dialogue compétitif de la Commission européenne.....	24
16. La complexité technique.....	24
17. La complexité juridique ou financière .....	25
<b>2.3.2. La loi du 15 juin 2006 et les marchés particulièrement complexes .....</b>	<b>29</b>
18. Les deux situations distinguées dans la loi du 15 juin 2006.....	29
<b>2.4. Les seuils de publicité.....</b>	<b>31</b>
19. Le dialogue compétitif est applicable même en dessous des seuils de publicité européens .....	31
<b>2.5. Les marchés publics subdivisés en lots et les marchés publics fractionnés.....</b>	<b>33</b>
20. Inapplicabilité du dialogue compétitif aux marchés à lots et aux marchés publics fractionnés en tranches fermes et conditionnelles.....	33
21. Les raisons avancées pour justifier cette exclusion.....	34
22. Absence d'exclusion similaire dans la directive 2004/18/CE.....	34

## Chapitre 3

### **Principes généraux applicables au dialogue compétitif.....**

23. Entrée en vigueur des articles 5 à 11 de la loi du 15 juin 2006.....	37
24. Égalité de traitement, transparence et concurrence .....	37
25. Confidentialité.....	39
26. Marchés publics passés, forfait, révision des prix et absence de fixation forfaitaire du prix.....	40
27. Paiement pour services faits et acceptés.....	41
28. Conflit d'intérêts chez le pouvoir adjudicateur ou ses conseillers .....	41

29. Interdiction des ententes .....	42
30. <b>Marchés publics conjoints (« public-public » ou « public-privé »)</b> .....	42
31. <b>La prospection du marché</b> .....	43

## Chapitre 4

### **Présentation synthétique de la procédure de dialogue compétitif**.....

<b>4.1. Déroulement de la procédure</b> .....	47
32. <b>Les principales phases de la procédure de dialogue compétitif</b> .....	47
33. <b>Les différentes dénominations des opérateurs économiques durant la procédure de dialogue compétitif</b> .....	49

## Chapitre 5

### **La décision de recourir au dialogue compétitif**.....

34. <b>Contenu minimal de la décision motivée de recourir au dialogue compétitif</b> .....	53
--	----

## Chapitre 6

### **Distinction entre le dialogue compétitif et la procédure négociée avec publicité pour cause d'impossibilité d'une fixation préalable et globale des prix**.....

35. <b>La procédure d'infraction de la Commission européenne contre la Belgique</b> .....	55
36. <b>Le recours à la procédure négociée avec publicité est exceptionnel</b> .....	56
37. <b>La procédure négociée avec publicité n'est pas une alternative au dialogue compétitif dans des cas similaires</b> .....	57
38. <b>La procédure d'infraction de la Commission contre le Royaume-Uni</b> .....	58
39. <b>La limite stricte aux négociations dans le cas de la procédure négociée avec publicité</b> .....	59

## Chapitre 7

### L'avis de marché ..... 63

- 40. **Procédure applicable même en dessous des seuils européens de publicité..... 63**
- 41. **Les seuils européens de publicité ..... 64**
- 42. **Estimation du montant du marché public..... 64**
- 43. **Qualification du marché public..... 66**
- 44. **Contenu de l'avis de marché..... 66**
- 45. **Nombre minimal et nombre maximal de candidats sélectionnés..... 68**
- 46. **Date limite de réception des demandes de participation..... 69**
- 47. **Langue de l'avis de marché ..... 71**
- 48. **Interdiction de publication nationale avant envoi de la demande de publication de l'avis de publicité européenne..... 71**
- 49. **Interdiction de modifier des éléments essentiels de l'avis en cours de procédure d'attribution..... 72**

## Chapitre 8

### Le document descriptif ..... 73

- 8.1. **Distinction..... 73**
  - 50. **Le document descriptif, les documents du marché et le cahier spécial des charges..... 73**
- 8.2. **Contenu du document descriptif..... 74**
  - 51. **Les besoins et exigences du pouvoir adjudicateur ..... 74**
  - 52. **Critères d'attribution..... 74**
  - 53. **Pondération des critères d'attribution ..... 75**
  - 54. **La réduction progressive du nombre de solutions à discuter en cours de dialogue ..... 76**
  - 55. **Le maintien d'une concurrence effective..... 76**
  - 56. **Les variantes..... 77**
  - 57. **Les options..... 79**
  - 58. **Sous-traitance..... 80**
  - 59. **Informations pertinentes sur les obligations relatives à la fiscalité, à la protection de l'environnement, à la protection du travail et aux conditions de travail en vigueur ..... 81**
  - 60. **Révision du prix ..... 82**
  - 61. **Délai d'engagement ..... 83**
  - 62. **Moment de la communication du document descriptif..... 84**

<b>8.3. Modification du document descriptif en cours de procédure</b> .....	84
63. <b>Les éléments essentiels du document descriptif ne peuvent être modifiés en cours de procédure</b> .....	84
64. <b>Renseignements complémentaires</b> .....	85

## Chapitre 9

### **Droit d'accès au marché** .....

65. <b>Principe</b> .....	87
66. <b>Exclusion obligatoire</b> .....	87
67. <b>Exclusion laissée à l'appréciation du pouvoir adjudicateur</b> .....	88
68. <b>Mode de preuve</b> .....	89
69. <b>Moment de la vérification</b> .....	90
70. <b>Dans le cas du groupement sans personnalité juridique</b> .....	91
71. <b>Entreprises originaires de pays tiers à la Communauté européenne</b> .....	91

## Chapitre 10

### **Conflit d'intérêts** .....

72. <b>Conflit d'intérêts (direct)</b> .....	93
73. <b>Conflit d'intérêts (indirect) via une entreprise liée</b> .....	95

## Chapitre 11

### **La sélection qualitative** .....

74. <b>Mention préalable des critères de sélection dans l'avis de marché</b> .....	97
75. <b>Critères de sélection liés et proportionnés à l'objet du marché public</b> .....	97
76. <b>Capacité financière et économique</b> .....	98
77. <b>Capacité technique et professionnelle</b> .....	99
78. <b>Les renseignements et documents pouvant être demandés dans le cas des marchés de travaux</b> .....	100
79. <b>L'agrégation d'entrepreneurs de travaux</b> .....	101
80. <b>Les marchés de travaux et les marchés de fournitures nécessitant des travaux de pose ou d'installation ou les marchés de services</b> .....	102
81. <b>Capacité technique ou professionnelle dans les marchés publics de fournitures</b> .....	103

82. Capacité technique ou professionnelle dans les marchés publics de services .....	104
83. Prise en compte de la capacité d'autres entités.....	105
84. Une seule demande de participation par candidat .....	106
85. Documents manquants et demandes d'éclaircissement .....	106
86. Examen de la situation personnelle et de la capacité du soumissionnaire retenu.....	107

## Chapitre 12

### La décision motivée sur la sélection des candidats..... 109

87. La sélection des candidats .....	109
88. Information des candidats non sélectionnés.....	110
89. Voie de recours.....	111

## Chapitre 13

### Le dialogue..... 113

90. L'invitation à participer au dialogue .....	113
91. L'objet du dialogue.....	114
92. La conduite du dialogue .....	115
93. Le niveau de détail requis des solutions.....	116
94. La réduction progressive du nombre de solutions à discuter.....	116
95. La décision déclarant le dialogue conclu.....	118
96. Information des participants dont la ou les solutions n'ont pas été retenues.....	119

## Chapitre 14

### Les offres finales..... 121

14.1. L'invitation à remettre une offre finale.....	121
97. Destinataires de l'invitation à remettre une offre finale .....	121
98. Exigences de forme.....	121
99. Contenu de l'invitation à remettre une offre finale.....	122
100. L'ensemble des conditions qui seront d'application durant l'exécution du marché .....	122
101. Dérogations au cahier général des charges et à l'arrêté royal « exécution » .....	124

<b>14.2. La ou les solutions prises</b>	
<b>en considération pour les offres finales</b> .....	125
102. <b>Dérogation à l'obligation de ne remettre qu'une seule offre</b>	
<b>par soumissionnaire</b> .....	125
103. <b>Le cas des offres finales basées sur une ou plusieurs solutions</b>	
<b>communes</b> .....	126
<b>14.3. Autres contraintes à prendre</b>	
<b>en considération dans l'établissement des offres finales</b> ...	127
104. <b>Chacune des offres finales est signée</b> .....	127
105. <b>Sous-traitance</b> .....	128
106. <b>Obligations relatives à la protection du travail</b>	
<b>et aux conditions de travail</b> .....	128
107. <b>Droits de propriété intellectuelle nécessaires</b>	
<b>pour l'exécution du marché</b> .....	129
108. <b>Frais et charges normalement inclus dans les prix</b>	
<b>des offres finales</b> .....	130
109. <b>Révision des prix</b> .....	131
<b>14.4. Délai dans lequel les offres finales doivent être introduites</b> ...132	
110. <b>Absence de délai minimal dans lequel les offres finales doivent</b>	
<b>être introduites</b> .....	132
111. <b>Séance d'ouverture des offres finales</b> .....	132

## Chapitre 15

### **Le choix de l'offre économiquement la plus avantageuse** .....

<b>15.1. Clarifications, précisions ou compléments à l'offre finale</b> ..	135
112. <b>Distinction entre deux situations</b> .....	135
113. <b>Après réception des offres finales et avant le choix de l'offre</b>	
<b>économiquement la plus avantageuse</b> .....	136
114. <b>Après évaluation des offres finales</b> .....	141
<b>15.2. Évaluation des offres finales</b> .....	142
115. <b>Évaluation sur la base des critères d'attribution</b> .....	142
116. <b>Évaluation des variantes et des options</b> .....	143
117. <b>Motivation de la décision d'attribuer le marché public</b> .....	143
118. <b>Vérification de la situation personnelle</b>	
<b>du soumissionnaire retenu</b> .....	144
119. <b>Décision de ne pas attribuer le marché public</b> .....	144
120. <b>Substitution de soumissionnaire</b> .....	146

## Chapitre 16

<b>Information des soumissionnaires</b> .....	149
<b>16.1. Pour les marchés publics atteignant les seuils européens de publicité</b> .....	149
121. Distinction entre trois situations .....	149
122. Information aux soumissionnaires dont l'offre a été jugée irrégulière.....	149
123. Informations aux soumissionnaires dont l'offre n'a pas été choisie .....	150
124. Information au soumissionnaire retenu .....	150
125. Autres informations obligatoirement incluses dans la communication .....	151
126. Non-communication des informations confidentielles .....	151
127. Délai d'attente .....	152
<b>16.2. Pour les marchés publics n'atteignant pas les seuils européens de publicité</b> .....	153
128. Les marchés publics néanmoins soumis au délai d'attente .....	153
129. Les marchés publics non soumis au délai d'attente.....	154

## Chapitre 17

<b>La conclusion du marché public : la signature du contrat</b> .....	157
<b>17.1. Le contrat</b> .....	157
130. Le marché public ne se conclut pas par une notification, mais par la signature d'un contrat .....	157
131. Les dispositions régissant l'exécution du marché public.....	157
132. Vérification des pouvoirs de signature .....	158
<b>17.2. La procédure de dialogue compétitif et le cahier général des charges</b> .....	158
133. Dérogations au cahier général des charges.....	158
<b>17.3. Préparation du contrat</b>	
– absence de négociation .....	160
134. Préparation du contrat.....	160
135. Les conditions applicables lors de l'exécution du marché sont transmises avec l'invitation à remettre les offres finales.....	162
136. Réactions des soumissionnaires dans leur offre finale .....	162
137. L'interdiction de négocier.....	163



138. Clarifications et confirmations.....	164
139. Modifications de nature à restreindre ou à fausser la concurrence.....	164
140. Modifications admises et modifications substantielles exclues .....	165
141. Modification du prix proposé dans l'offre finale.....	170
142. Modifications à la suite de la survenance de circonstances imprévues.....	171

## Chapitre 18

### Quelques enseignements issus de la pratique .....

143. Deux études sur la pratique du dialogue compétitif publiées en 2010 .....	173
<b>18.1. « HM Treasury review of competitive dialogue ».....</b>	<b>174</b>
144. Procédure présentant des similarités avec la procédure négociée avec publicité utilisée antérieurement .....	174
145. Remplacement de la procédure négociée avec publicité utilisée antérieurement pour les projets complexes de P.F.I.....	175
146. La préparation de la procédure de dialogue compétitif est importante et ne doit pas être délaissée pour initier la procédure au plus vite.....	176
147. Plus la procédure de dialogue compétitif est longue et plus grand est le risque de réduire la compétition .....	176
148. Définir un nombre adéquat de participants à inviter à remettre une offre finale .....	177
149. Définir un niveau de détail adéquat dans les documents qui sont exigés dans la procédure de dialogue compétitif.....	177
150. Le dialogue doit être concentré sur certains éléments du projet de contrat et non sur sa totalité .....	179
151. L'offre finale doit être une offre complète qui ne peut être modifiée substantiellement.....	180
152. Des variantes peuvent être jointes à l'offre finale.....	182
153. Transparence du processus d'évaluation des offres .....	182
154. Le partage des solutions où l'assemblage de solutions est une approche qui diminue l'innovation des participants ....	183
<b>18.2. « Procurement of ppp and the use of competitive dialogue in Europe » .....</b>	<b>183</b>

155. Partenariats public-privé et procédure de dialogue compétitif.....	183
156. Abandon des participants.....	184
157. Préserver la confidentialité des solutions des participants.....	184
158. Le dialogue compétitif et l'innovation.....	185
159. Besoin d'information sur la procédure de dialogue compétitif.....	185

<b>Glossaire</b> .....	187
<b>Bibliographie</b> .....	189
<b>Table des matières</b> .....	193