

ARRÊT DU TRIBUNAL (quatrième chambre)

9 avril 2019 (\*)

« Marchés publics de travaux – Procédure d’appel d’offres – Construction d’une centrale d’énergie – Extension et remise à niveau du bâtiment Konrad Adenauer à Luxembourg – Rejet de l’offre d’un soumissionnaire – Attribution du marché à un autre soumissionnaire – Critères de sélection – Capacité financière et économique – Capacité technique et professionnelle – Obligation de motivation – Erreur manifeste d’appréciation »

Dans l’affaire T-259/15,

**SA Close**, établie à Harzé-Aywaille (Belgique),

**Cegelec**, établie à Bruxelles (Belgique),

représentées par M<sup>es</sup> J.-M. Rijkers et J.-L. Teheux, avocats,

parties requérantes,

contre

**Parlement européen**, représenté initialement par M<sup>me</sup> M. Rantala et M. M. Mraz, puis par M. J.-M. Stenier, M<sup>me</sup> B. Schäfer et M. Mraz, en qualité d’agents,

partie défenderesse,

ayant pour objet une demande fondée sur l’article 263 TFUE et tendant à l’annulation de la décision du Parlement du 19 mars 2015 rejetant l’offre soumise par les requérantes dans le cadre de l’appel d’offres INLO-D-UPIL-T-14-AO 4, relative au marché public de travaux concernant le lot n<sup>o</sup> 73 (centrale énergie) du projet d’extension et de remise à niveau du bâtiment Konrad Adenauer à Luxembourg et attribuant ce lot à un autre soumissionnaire,

LE TRIBUNAL (quatrième chambre),

composé de MM. H. Kanninen, président, J. Schwarcz (rapporteur) et L. Calvo-Sotelo Ibáñez-Martín, juges,

greffier : M<sup>me</sup> M. Marescaux, administrateur,

vu la phase écrite de la procédure et à la suite de l’audience du 26 septembre 2018,

rend le présent

**Arrêt**

**Antécédents du litige**

- 1 Par un avis de marché du 18 juin 2014, publié au Supplément du *Journal officiel de l’Union européenne* du 1<sup>er</sup> juillet 2014 (JO 2014, S 123-218302) sous la référence INLO-D-UPIL-T-14-AO (ci-après l’« avis de marché »), le Parlement européen a lancé une procédure d’appel d’offres relative au projet d’extension et de remise à niveau du bâtiment Konrad Adenauer à Luxembourg (Luxembourg). Ce projet consiste en la rénovation d’un bâtiment existant et en la construction d’une extension de ce bâtiment. Le projet immobilier ainsi constitué est destiné à accueillir l’ensemble des services du Parlement situés à Luxembourg.

- 2 L'avis de marché portait sur un total de neuf lots attribués séparément par adjudication. L'objet du litige porte sur les travaux de construction du lot n° 73 de ce marché, intitulé « centrale énergie ».
- 3 Le 29 septembre 2014, les requérantes, SA Close et Cegelec, sous la forme de la société momentanée Cegelec-Close, ont déposé une offre pour le lot n° 73.
- 4 Par décision du 19 mars 2015 (ci-après la « décision attaquée »), le Parlement a rejeté l'offre des requérantes et a attribué le marché du lot n° 73 à l'association momentanée Énergie KAD, constituée par les sociétés luxembourgeoises Mersch & Schmitz Production Sàrl et Energolux SA (ci-après l'« association momentanée » ou l'« attributaire »), dont l'offre présentait le prix le plus bas parmi les offres régulières et conformes.
- 5 Par lettre du 27 mars 2015, reçue par les requérantes par courriel le même jour, le Parlement a informé ces dernières que leur offre n'avait pas été retenue au motif qu'elle ne présentait pas le prix le plus bas parmi les offres régulières et conformes.
- 6 Par lettre du 3 avril 2015, les requérantes, présumant que le marché en cause avait été attribué à l'association momentanée, ont contesté cette attribution auprès du Parlement et lui ont demandé de leur attribuer ledit marché au motif que l'une des deux sociétés composant l'association momentanée, à savoir Energolux, ne répondait pas aux critères de sélection prévus dans le cahier des charges. Dans ce contexte, elles ont exposé, notamment, ce qui suit :

« [...] L'article 13.2 du cahier des charges [...] dispose [...] que la capacité financière et économique minimale sera évaluée sur [la] base des critères qu'il énumère et il précise que, pour permettre la vérification de ces critères, les soumissionnaires fourniront avec leur offre, notamment, "la copie de[s] bilans et des comptes d'exploitation des trois derniers exercices comptables clôturés".

Il apparaît de la consultation du [r]egistre de [c]ommerces et des [s]ociétés de Luxembourg que [Energolux SA] n'a pas déposé ses comptes annuels pour les exercices 2011, 2012 et 2013. Cela est attesté par le constat d[e l']huissier que nous avons chargé de cette vérification par la consultation du site informatique approprié. Vous trouverez, en annexe, le constat qui a été dressé [...] par l'étude des huissiers [...].

Nous n'apercevons pas comment il est possible de vérifier qu'un des soumissionnaires dispose de la capacité financière et économique minimale exigée par le cahier des charges sur [la] base de bilans et de comptes d'exploitation qui n'ont pas été déposés en infraction, d'ailleurs, de l'article 75 de la loi luxembourgeoise du 19 décembre 2002 [concernant le registre du commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et modifiant certaines autres dispositions légales (*Mémorial A 149*, p. 3630)].

Conformément à l'article 13.4 du cahier des charges, chaque membre d'un groupement doit fournir "les documents exigés aux articles 13.2 et 13.3 pour justifier de ses capacités financières, économiques [...]".

Le groupement constitué par [Mersch & Schmitz Production et Energolux] ne peut donc être considéré comme répondant au critère de sélection relatif à la capacité financière et économique des soumissionnaires. Son offre ne peut donc être sélectionnée et le marché ne peut lui être attribué [...] »
- 7 Enfin, par cette même lettre, les requérantes ont aussi demandé au Parlement de leur adresser une copie de la décision motivée d'attribution (c'est-à-dire la décision attaquée) et les extraits non confidentiels de l'offre de l'attributaire.
- 8 Par lettre du 13 avril 2015, les requérantes ont fait parvenir au Parlement le constat d'huissier enregistré, dressé le 2 avril 2015, dont le projet de procès-verbal avait déjà été joint à la lettre du 3 avril 2015, afin de démontrer que le dernier dépôt des comptes annuels d'Energolux avait été fait pour l'exercice 2010 et que les comptes annuels des années 2011 et suivantes n'y figuraient pas.

- 9 Par lettre du 22 avril 2015, en réponse aux lettres des requérantes des 3 et 13 avril 2015, le Parlement a confirmé que le marché en cause avait été attribué à l'association momentanée qui avait déposé une offre au prix le plus bas parmi les offres régulières et conformes. Les griefs de non-respect du cahier des charges, soulevés par les requérantes, ont été rejetés, au motif que, d'une part, le pouvoir adjudicateur avait été tout à fait en mesure de vérifier que les soumissionnaires disposaient de la capacité économique et financière minimale exigée sur la base des documents qu'ils avaient fournis et que, d'autre part, le fait, même s'il avait été avéré, que les comptes en question n'auraient pas été publiés au registre du commerce et des sociétés de Luxembourg (ci-après le « registre du commerce ») pour la société Energolux n'aurait aucune incidence sur le respect des critères de sélection par la société en question, puisque l'exigence fixée dans le cahier des charges ne porterait pas sur la publication des comptes dans ledit registre et qu'une telle obligation ne découlerait pas du règlement financier applicable en l'espèce [le règlement (UE, Euratom) n° 966/2012 du Parlement européen et du Conseil, du 25 octobre 2012, relatif aux règles financières applicables au budget général de l'Union et abrogeant le règlement (CE, Euratom) n° 1605/2002 du Conseil (JO 2012, L 298, p. 1, ci-après le « règlement financier »)] ni des règles d'application [le règlement délégué (UE) n° 1268/2012 de la Commission, du 29 octobre 2012, relatif aux règles d'application du règlement n° 966/2012 (JO 2012, L 362, p. 1, ci-après les « règles d'application du règlement financier »)]. Le Parlement a donc estimé que les commentaires formulés par les requérantes ne remettaient pas en question l'attribution du marché à l'association momentanée. En annexe de cette lettre, le Parlement a transmis aux requérantes une copie des extraits des bilans et des comptes de résultats d'Energolux – en accord avec cette dernière – qui, selon le Parlement, « établiss[ai]ent sa capacité financière ».
- 10 En date du 24 avril 2015, le contrat de travaux pour le lot n° 73 a été conclu entre l'attributaire et la société immobilière du bâtiment Konrad Adenauer du Parlement.
- 11 Par lettre du 30 avril 2015, les requérantes ont répondu à la lettre du Parlement du 22 avril 2015, réfutant l'argument du Parlement selon lequel ce dernier aurait été en mesure de vérifier le respect des critères de sélection relatifs à la capacité économique et financière de l'attributaire. Les requérantes ont indiqué, d'une part, que l'absence de dépôt des bilans et des comptes d'exploitation des trois derniers exercices comptables clôturés démontrait probablement que ces bilans et comptes d'exploitation n'avaient pas été approuvés par l'assemblée générale d'Energolux et, d'autre part, qu'il n'était pas établi que, même sur la base de tels bilans et comptes d'exploitation, l'évaluation de la capacité financière et économique ait pu se faire conformément à l'article 13.2 du cahier des charges ou que le Parlement ait recouru aux mesures d'analyses prévues par cette disposition. En outre, les requérantes ont attiré l'attention du Parlement sur le fait qu'elles n'avaient reçu ni la « décision motivée d'attribution » du marché en cause ni les extraits confidentiels de l'offre retenue.
- 12 Par lettre reçue par les requérantes le 18 mai 2015, le Parlement a informé ces dernières que le pouvoir adjudicateur était tout à fait en mesure de vérifier la capacité économique et financière des soumissionnaires, que l'éventuelle absence d'approbation des comptes par l'assemblée générale d'Energolux, si elle était avérée, serait sans incidence sur le respect des critères de sélection par cette société puisque l'exigence fixée dans le cahier des charges ne portait pas sur l'approbation des comptes et que les services de l'ordonnateur avaient analysé les offres des soumissionnaires selon les critères établis dans le cahier des charges, et notamment dans son article 13.2. En annexe à cette lettre, et en réponse à la demande des requérantes du 3 avril 2015 réitérée le 30 avril suivant, le Parlement a transmis aux requérantes des versions non confidentielles (afin d'omettre d'éventuels éléments commerciaux confidentiels) de la décision attaquée, du rapport du comité d'évaluation des offres et d'un extrait de l'annexe 4 du rapport du comité d'évaluation des offres, intitulé « Tableau de synthèse : analyse et évaluation des offres – critères d'exclusion et de sélection – Groupements – Sous-traitants » (ci-après l'« extrait du tableau de synthèse »). Ce tableau contenait essentiellement une brève analyse des offres des soumissionnaires pour chacun des critères établis dans le cahier des charges, y compris des critères de sélection liés à la capacité financière (chiffre d'affaires annuel et viabilité financière) et à la capacité technique et professionnelle (moyens humains et matériels, notamment, ainsi que critères de qualité et de gestion environnementale).

## Procédure

- 13 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 26 mai 2015, les requérantes ont introduit le présent recours.
- 14 Par acte séparé déposé au greffe du Tribunal le même jour, les requérantes ont introduit une demande en référé visant à obtenir le sursis à l'exécution de la décision attaquée.
- 15 Par ordonnance du 15 juin 2015, *Close et Cegelec/Parlement* (T-259/15 R, EU:T:2015:378), le président du Tribunal a rejeté la demande en référé et réservé les dépens.
- 16 Le 30 juillet 2015, le Parlement a déposé au greffe du Tribunal le mémoire en défense.
- 17 La réplique et la duplique ont été déposées au greffe du Tribunal respectivement le 22 septembre 2015 et le 30 octobre 2015.
- 18 Par décision du président du Tribunal du 14 avril 2016, en raison du renouvellement partiel du Tribunal, la présente affaire a été attribuée à un nouveau juge rapporteur, siégeant dans la troisième chambre. La composition des chambres du Tribunal ayant été modifiée, en application de l'article 27, paragraphe 5, du règlement de procédure du Tribunal, le juge rapporteur a été affecté à la quatrième chambre, à laquelle la présente affaire a, par conséquent, été attribuée.
- 19 Par mesure d'organisation de la procédure adoptée le 21 mars 2017 sur le fondement de l'article 89, paragraphe 3, sous d), du règlement de procédure, le Tribunal a invité les parties à répondre à des questions et notamment le Parlement à identifier les données précises qui avaient été prises en considération afin de constater que l'attributaire remplissait tous les critères de sélection prévus aux articles 13.2 et 13.3 du cahier des charges relatif au marché en cause. Les parties ont répondu à ces questions le 4 avril 2017, dans les délais impartis. En outre, le Tribunal a invité le Parlement à soumettre la version intégrale de certains documents mentionnés dans le mémoire en défense.
- 20 Par lettre du 4 avril 2017, le Parlement a signalé que des versions non confidentielles de ces documents, expurgées des informations sensibles et confidentielles, avaient été transmises au Tribunal ainsi qu'aux requérantes et qu'il s'opposait à la signification des versions intégrales de ces documents aux requérantes. Tout en confirmant que les versions confidentielles des documents restaient à la disposition du Tribunal, et de lui seul, le Parlement n'a pas donné suite à la mesure d'organisation de la procédure.
- 21 Par mesure d'instruction du 20 juillet 2017, le Tribunal a ordonné au Parlement, au titre de l'article 91, sous b), et de l'article 92, paragraphe 3, du règlement de procédure, de produire les documents qu'il avait refusé de produire en réponse à la mesure d'organisation de la procédure du 21 mars 2017 (voir point 19 ci-dessus), et notamment une version confidentielle de l'extrait du tableau de synthèse, tout en précisant que ces documents ne seraient pas communiqués aux requérantes, en application de l'article 103, paragraphe 1, du règlement de procédure.
- 22 Par lettre du 9 août 2017, le Parlement a déféré à cette mesure d'instruction dans le délai imparti. Dans la lettre de transmission des documents demandés, le Parlement a demandé au Tribunal de ne pas transmettre aux requérantes les parties des documents qui ne concernaient pas le lot n° 73.
- 23 Dans le cadre d'une nouvelle mesure d'organisation de la procédure adoptée le 6 mars 2018, le Tribunal a, notamment, invité le Parlement à lui transmettre les documents auxquels il se référait dans sa réponse du 4 avril 2017 (voir point 20 ci-dessus) et à identifier les chiffres d'affaires de *Mersch & Schmitz Production* qui avaient été pris en compte pour chacune des années 2010-2013. Dans la lettre de transmission du 6 mars 2018, le greffier du Tribunal a rappelé au Parlement que les actes produits en réponse à cette mesure d'organisation de procédure seraient versés au dossier et signifiés aux requérantes.

- 24 Par lettre du 28 mars 2018, le Parlement, en réponse à la mesure d'organisation de la procédure du 6 mars 2018, a notamment précisé que les données et documents demandés contenaient des éléments susceptibles de violer la concurrence loyale et la confidentialité des éléments commerciaux de l'offre s'ils étaient divulgués aux autres opérateurs économiques, requérantes y compris. Par conséquent, le Parlement a indiqué qu'il s'opposait à la signification de ces documents aux requérantes, mais qu'il les tenait, le cas échéant, à la disposition du Tribunal. Partant, le Parlement n'a pas donné suite à cette mesure d'organisation de la procédure.
- 25 Par mesure d'instruction du 18 avril 2018, le Tribunal a ordonné au Parlement, au titre de l'article 103, paragraphe 3, du règlement de procédure, de produire une nouvelle version non confidentielle de l'extrait du tableau de synthèse, en sus de celle déjà fournie par le Parlement en exécution de l'ordonnance du 20 juillet 2017, qui serait communiquée aux requérantes (voir points 21 et 22 ci-dessus). Le Parlement a déféré à cette mesure d'instruction le 8 mai 2018, dans le délai imparti. Parmi les nouvelles données communiquées aux requérantes figure le chiffre d'affaires annuel moyen de l'association momentanée.
- 26 Par décision du président de chambre du 13 juin 2018, les documents produits par le Parlement, au titre de la mesure d'instruction du 20 juillet 2017 (voir points 21 et 22 ci-dessus), ont été retirés du dossier. Partant, ces documents n'ont pas été communiqués aux requérantes et n'ont pas été pris en considération par le Tribunal dans le cadre du présent recours.
- 27 Le 29 juin 2018, les requérantes ont présenté leurs observations sur les documents produits par le Parlement au titre de la mesure d'instruction du 18 avril 2018. Dans le cadre de leurs observations, les requérantes ont fourni au Tribunal les comptes annuels abrégés de Mersch & Schmitz Production pour les années 2010 à 2013, tels que publiés sur le site du registre du commerce. S'agissant de comptes abrégés, le chiffre d'affaires annuel n'apparaît pas, mais les requérantes font valoir que le produit brut, qui est repris dans les comptes en question, serait un bon indicateur du chiffre d'affaires de ladite société, en ce qu'il est impossible que le chiffre d'affaires soit supérieur à ce montant.
- 28 Sur proposition du juge rapporteur, le Tribunal (quatrième chambre) a décidé d'ouvrir la phase orale de la procédure.
- 29 Le juge rapporteur étant empêché de participer à l'audience, le président du Tribunal, en application de l'article 27, paragraphe 1, du règlement de procédure, a réattribué la présente affaire à un nouveau juge rapporteur. Le président de chambre a également désigné, en application de l'article 17, paragraphe 2, de ce même règlement, un autre juge pour compléter la chambre.
- 30 Les parties ont été entendues en leurs plaidoiries et en leurs réponses aux questions orales posées par le Tribunal lors de l'audience du 26 septembre 2018.
- 31 Lors de l'audience, le Parlement a contesté l'argument des requérantes – présenté initialement dans le cadre de leurs observations du 29 juin 2018 (voir point 27 ci-dessus) et réitéré lors de l'audience – selon lequel le produit brut de Mersch & Schmitz Production était supérieur à son chiffre d'affaires et a affirmé que la moyenne du chiffre d'affaires de cette société pouvait être déduite des éléments du dossier. Dans ce contexte, le Tribunal a été amené à demander au Parlement de fournir des preuves au soutien de ces affirmations. En réponse, le Parlement a précisé que, même si cette moyenne du chiffre d'affaires de Mersch & Schmitz Production n'était plus une donnée confidentielle, les comptes exacts utilisés pour le calcul dudit chiffre d'affaires l'étaient et ne pouvaient être communiqués aux requérantes. Dès lors, le Parlement a estimé qu'il n'était pas opportun de les produire devant le Tribunal, tout en précisant qu'il les tenait à sa disposition, sous bénéfice de la protection de la confidentialité.
- 32 Par mesure d'instruction du 8 octobre 2018, le Tribunal a ordonné au Parlement de fournir les comptes de Mersch & Schmitz Production qui avaient été effectivement pris en compte par le Parlement pour le calcul du chiffre d'affaires annuel de l'attributaire. Le Tribunal a

précisé que, conformément à l'article 103 du règlement de procédure, ces documents ne seraient pas communiqués aux requérantes à ce stade de la procédure, à moins que le Parlement soit en mesure de produire, en sus de la version intégrale de ces documents, une version non confidentielle.

- 33 Le Parlement a déferé à cette mesure d'instruction le 18 octobre 2018 en produisant une version confidentielle des comptes de Mersch & Schmitz Production ainsi qu'une version non confidentielle, qui a été signifiée aux requérantes le 7 novembre 2018. Par décision du Tribunal du 7 novembre 2018, la version confidentielle desdits comptes a été retirée du dossier et n'a donc pas été prise en considération par le Tribunal dans le cadre du présent recours.
- 34 Par lettre du 22 novembre 2018, un jour après le délai imparti par le greffe, les requérantes ont présenté leurs observations sur la version non confidentielle des comptes de Mersch & Schmitz Production. Aucune justification n'ayant été donnée quant aux motifs du non-respect du délai imparti, ces observations n'ont pas été versées au dossier de l'affaire.
- 35 Par décision du 29 novembre 2018, le président de la quatrième chambre du Tribunal a décidé de clôturer la phase orale de la procédure.

### **Conclusions des parties**

- 36 Les requérantes concluent à ce qu'il plaise au Tribunal d'annuler la décision attaquée.
- 37 Dans la réplique, les requérantes demandent, par ailleurs, au Tribunal, à titre subsidiaire, d'ordonner la production par le Parlement des documents et des informations dont il disposerait et qui seraient couverts par la confidentialité, dans l'hypothèse où le Tribunal estimerait ne pas pouvoir annuler la décision attaquée sans prendre connaissance de ces documents et informations.
- 38 Le Parlement conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :
- rejeter le recours comme non fondé ;
  - condamner les requérantes aux dépens.

### **En droit**

- 39 À l'appui de leur recours, les requérantes invoquent deux moyens, tirés, le premier, de la violation de l'obligation de motivation et du principe de transparence et, le second, de l'existence d'une erreur manifeste d'appréciation en ce qui concerne le critère de sélection relatif à la capacité financière et économique ainsi que celui relatif à la capacité technique et professionnelle de l'attributaire et de la violation des principes de transparence, de proportionnalité, d'égalité de traitement et de non-discrimination.
- 40 À titre liminaire, il convient de noter que, s'agissant du premier moyen, les requérantes, en réponse à une question posée par le Tribunal, ont précisé que leurs critiques n'avaient été formulées qu'à l'encontre de la décision attaquée et non à l'égard de l'avis de marché ou du cahier des charges et qu'elles n'avaient pas invoqué la violation du principe de transparence de manière autonome, mais seulement en lien avec la violation de l'obligation de motivation de la décision attaquée. Dès lors, le premier moyen devrait être compris uniquement comme étant tiré d'une violation de l'obligation de motivation.

***Sur le premier moyen, tiré d'une violation de l'obligation de motivation au sens de l'article 296 TFUE, de l'article 113, paragraphe 2, du règlement financier et de l'article 161, paragraphes 2 et 3, des règles d'application du règlement financier***

- 41 Par leur premier moyen, premièrement, les requérantes font valoir que le Parlement n'a pas motivé la décision attaquée à suffisance de droit comme l'exigeraient, d'une part, l'article 296 TFUE et, d'autre part, l'article 113, paragraphe 2, du règlement financier et l'article 161, paragraphes 2 et 3, des règles d'application du règlement financier, qui imposeraient une obligation de motivation complémentaire envers les soumissionnaires ayant présenté une offre recevable et qui en font la demande expresse. En effet, selon les requérantes, les documents que le Parlement leur a communiqués – à savoir la lettre du 27 mars 2015 (voir point 5 ci-dessus) et la version non confidentielle de la décision attaquée et de ses annexes (voir point 12 ci-dessus) – ne permettent pas de vérifier si l'attributaire remplissait les exigences de sélection qualitatives prévues par l'article 13 du cahier des charges et, notamment, si les sociétés composant l'association momentanée atteignaient (ensemble ou séparément) un chiffre d'affaires moyen annuel de 23 500 000 euros (comme le prévoit l'article 13.2 du cahier des charges) et disposaient d'un effectif moyen annuel de 150 personnes (comme le prévoit l'article 13.3 du cahier des charges).
- 42 Deuxièmement, les requérantes font valoir que le Parlement n'a pas respecté le délai de quinze jours calendaires prescrit par l'article 161 des règles d'application du règlement financier, dans la mesure où il n'aurait répondu à leur courrier du 3 avril 2015 que le 22 avril 2015, soit vingt jours plus tard, et n'aurait transmis une copie de la décision attaquée demandée, par leur courrier du 3 avril 2015, que le 18 mai 2015, soit bien au-delà du délai de quinze jours.
- 43 Le Parlement rétorque, en substance, avoir satisfait à son obligation de motivation en ayant communiqué, par le biais de la décision attaquée, le prix de l'offre retenue, permettant ainsi aux requérantes de comparer leur offre avec celle retenue.
- 44 À titre liminaire, il convient de rappeler que, lorsqu'une institution de l'Union européenne, comme en l'espèce le Parlement, dispose d'un large pouvoir d'appréciation, le respect des garanties conférées par l'ordre juridique de l'Union dans les procédures administratives revêt une importance d'autant plus fondamentale. Parmi ces garanties figure, notamment, l'obligation pour l'institution compétente de motiver de façon suffisante ses décisions. C'est seulement ainsi que le juge de l'Union est en mesure de vérifier si les éléments de fait et de droit dont dépend l'exercice du pouvoir d'appréciation ont été réunis (arrêts du 21 novembre 1991, Technische Universität München, C-269/90, EU:C:1991:438, point 14, et du 9 septembre 2010, Evropaïki Dynamiki/Commission, T-387/08, non publié, EU:T:2010:377, point 31).
- 45 En vertu de l'obligation de motivation prévue à l'article 296, deuxième alinéa, TFUE, l'auteur d'un acte doit faire apparaître d'une façon claire et non équivoque son raisonnement de façon, d'une part, à permettre aux intéressés de connaître les justifications de la mesure prise afin de faire valoir leurs droits et, d'autre part, à permettre au juge d'exercer son contrôle. En outre, cette exigence de motivation doit être appréciée en fonction des circonstances de l'espèce, notamment en fonction du contenu de l'acte, de la nature des motifs invoqués et de l'intérêt que les destinataires ou d'autres personnes concernées directement et individuellement par l'acte peuvent avoir à recevoir des explications (voir arrêt du 21 février 2013, Evropaïki Dynamiki/Commission, T-9/10, non publié, EU:T:2013:88, points 25 et 26 et jurisprudence citée). Par ailleurs, l'obligation de motivation constitue une formalité substantielle qui doit être distinguée de la question du bien-fondé de la motivation, celui-ci relevant de la légalité au fond de l'acte litigieux (voir arrêt du 15 mars 2012, Evropaïki Dynamiki/Commission, T-236/09, non publié, EU:T:2012:127, point 76 et jurisprudence citée).
- 46 Dans le cadre d'une procédure de passation de marchés publics, ce sont l'article 113, paragraphe 2, du règlement financier et l'article 161, paragraphe 3, des règles d'application du règlement financier qui précisent les conditions dans lesquelles le pouvoir adjudicateur satisfait à son obligation de motivation envers les soumissionnaires.
- 47 Ainsi, aux termes de l'article 113, paragraphe 2, du règlement financier :
- « Le pouvoir adjudicateur communique à tout candidat ou soumissionnaire écarté les motifs du rejet de sa candidature ou de son offre, ainsi que la durée du délai d'attente visé à l'article 118, paragraphe 2. Le pouvoir adjudicateur communique à tout soumissionnaire qui

satisfait aux critères d'exclusion et de sélection et qui en fait la demande par écrit les caractéristiques et les avantages relatifs de l'offre retenue ainsi que le nom de l'attributaire.

Toutefois, la communication de certains éléments peut être omise dans les cas où elle ferait obstacle à l'application des lois, serait contraire à l'intérêt public, porterait préjudice aux intérêts commerciaux légitimes d'entreprises publiques ou privées ou pourrait nuire à une concurrence loyale entre celles-ci. »

48 Selon l'article 161, paragraphe 3, des règles d'application du règlement financier :

« Pour les marchés passés par les institutions de l'Union pour leur propre compte, d'une valeur égale ou supérieure aux seuils visés à l'article 170, paragraphe 1, et qui ne sont pas exclus du champ d'application de la directive 2004/18/CE, le pouvoir adjudicateur notifie, simultanément et individuellement à chaque soumissionnaire ou candidat évincé, par voie électronique, que leur offre ou candidature n'a pas été retenue, à l'un ou l'autre des stades suivants :

- a) peu de temps après l'adoption de décisions sur la base des critères d'exclusion et de sélection et avant la décision d'attribution, lorsque les procédures de passation de marché sont organisées en deux étapes distinctes ;
- b) en ce qui concerne les décisions d'attribution et les décisions de rejet d'une offre, le plus tôt possible après la décision d'attribution et au plus tard dans la semaine qui suit.

Le pouvoir adjudicateur indique dans chaque cas les motifs du rejet de l'offre ou de la candidature ainsi que les voies de recours disponibles.

Les soumissionnaires ou candidats évincés peuvent obtenir des informations complémentaires sur les motifs du rejet, sur demande écrite, par lettre, par télécopie ou par courrier électronique et, pour tout soumissionnaire retenu dont l'offre n'est pas éliminée, sur les caractéristiques et avantages relatifs de l'offre retenue ainsi que le nom de l'attributaire, sans préjudice des dispositions de l'article 113, paragraphe 2, [second] alinéa, du règlement financier. Les pouvoirs adjudicateurs répondent dans un délai maximal de quinze jours de calendrier à compter de la réception de la demande. »

49 Il résulte de ces dispositions, ainsi que de la jurisprudence du Tribunal, que le pouvoir adjudicateur satisfait à son obligation de motivation si, tout d'abord, il se contente de communiquer immédiatement à tout soumissionnaire écarté les motifs du rejet de son offre et, ensuite, il fournit aux soumissionnaires qui satisfont aux critères d'exclusion et de sélection et qui en font la demande expresse les caractéristiques et les avantages relatifs de l'offre retenue ainsi que le nom de l'attributaire dans un délai de quinze jours calendaires à compter de la réception d'une demande écrite (voir, en ce sens, arrêt du 1<sup>er</sup> février 2018, *European Dynamics Luxembourg e.a./ECHA*, T-477/15, non publié, EU:T:2018:52, point 34 et jurisprudence citée).

50 En revanche, il ne saurait être exigé d'un pouvoir adjudicateur qu'il transmette à un soumissionnaire dont l'offre n'a pas été retenue, d'une part, outre les motifs du rejet de cette dernière, un résumé minutieux de la manière dont chaque détail de son offre a été pris en compte au titre de l'évaluation de celle-ci et, d'autre part, dans le cadre de la communication des caractéristiques et des avantages relatifs de l'offre retenue, une analyse comparative minutieuse de cette dernière et de l'offre du soumissionnaire évincé. De même, le pouvoir adjudicateur n'est pas tenu de fournir à un soumissionnaire évincé, sur demande écrite de ce dernier, une copie complète du rapport d'évaluation (voir, en ce sens, arrêt du 4 octobre 2012, *Evropaiki Dynamiki/Commission*, C-629/11 P, non publié, EU:C:2012:617, points 21 et 22 et jurisprudence citée).

51 Cette façon de procéder est conforme à la finalité de l'obligation de motivation inscrite à l'article 296 TFUE, selon laquelle il convient de faire apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de l'auteur de l'acte de façon, d'une part, à permettre aux intéressés de connaître les justifications de la mesure prise afin de faire valoir leurs droits et, d'autre part, à permettre au juge d'exercer son contrôle (voir arrêt du 22 avril 2015,

Evropaïki Dynamiki/Frontex, T-554/10, non publié, EU:T:2015:224, point 50 et jurisprudence citée).

- 52 C'est à la lumière des considérations qui précèdent qu'il y a lieu d'examiner si, dans la présente affaire, le Parlement s'est effectivement acquitté de son obligation de motivation.
- 53 En premier lieu, s'agissant de la portée de l'obligation de motivation du Parlement, il y a lieu de rappeler que, aux termes du point 14 du cahier des charges, intitulé « Critères d'attribution », le contrat de travaux pour le lot n° 73 est attribué « à l'offre présentant le prix le plus bas [...] parmi les offres régulières et conformes déposées pour ce lot ».
- 54 À cet égard, il est constant que les requérantes ont effectivement été mises en mesure de connaître le nom et le montant exact de l'offre de l'attributaire. En effet, en réponse aux demandes d'information formulées par les requérantes par lettre du 3 avril 2015, le Parlement a envoyé, le 22 avril 2015, une lettre par laquelle il a informé les requérantes que l'association momentanée avait déposé une offre au prix le plus bas parmi les offres régulières et conformes et a indiqué le montant exact de cette offre (voir point 9 ci-dessus).
- 55 Il s'ensuit que, conformément aux dispositions et à la jurisprudence constante citées aux points 47 à 49 ci-dessus, le Parlement a respecté l'obligation de motivation en communiquant les caractéristiques et les avantages relatifs de l'offre retenue ainsi que le nom de l'attributaire. Les éléments fournis par le Parlement ont permis aux requérantes de comprendre les raisons pour lesquelles leur offre avait été classée en deuxième position (voir, en ce sens, arrêt du 11 juin 2014, *Communicaid Group/Commission*, T-4/13, non publié, EU:T:2014:437, point 43).
- 56 Cette conclusion ne saurait être infirmée par les différents arguments avancés par les requérantes.
- 57 Tout d'abord, il ne saurait être reproché au Parlement d'avoir violé l'obligation de motivation au motif que la décision attaquée et les autres documents transmis aux requérantes ne permettaient pas de vérifier que l'attributaire remplissait les exigences de sélection qualitatives, à savoir la capacité économique, financière, technique ou professionnelle de l'attributaire. En effet, pour satisfaire à son obligation de motivation, aux termes de l'article 113, paragraphe 2, du règlement financier et conformément à la jurisprudence citée aux points 49 et 50 ci-dessus, le pouvoir adjudicateur peut se contenter de fournir à un soumissionnaire évincé qui en fait la demande « les caractéristiques et les avantages relatifs de l'offre retenue », qui se réfèrent aux critères d'attribution, mais n'a nullement l'obligation de lui transmettre les justificatifs fournis par l'attributaire au titre des critères de sélection pour établir sa capacité économique, financière, technique ou professionnelle (voir, en ce sens, arrêts du 9 septembre 2009, *Brink's Security Luxembourg/Commission*, T-437/05, EU:T:2009:318, point 176, et du 11 juin 2014, *Communicaid Group/Commission*, T-4/13, non publié, EU:T:2014:437, point 43).
- 58 Ensuite, il y a lieu de constater que l'arrêt du 17 septembre 2015, *Ricoh Belgium/Conseil* (T-691/13, non publié, EU:T:2015:641), invoqué par les requérantes dans la réplique au soutien d'une interprétation plus extensive de l'obligation de motivation, concerne non pas les critères de sélection mais les critères qualitatifs d'attribution du marché en cause, comme il ressort du point 6 dudit arrêt.
- 59 En second lieu, en ce qui concerne l'argument des requérantes consistant à soutenir que le Parlement n'a pas respecté le délai de quinze jours calendaires prescrit par l'article 161 des règles d'application du règlement financier, il convient de rappeler que, conformément à l'article 161, paragraphe 3, dernier alinéa, des règles d'application du règlement financier (voir point 48 ci-dessus), les pouvoirs adjudicateurs doivent répondre à une demande d'information complémentaire dans un délai maximal de quinze jours calendaires « à compter de la réception de la demande ».
- 60 En l'espèce, premièrement, il y a lieu de constater que le Parlement a reçu, le 7 avril 2015, la demande d'information complémentaire transmise par les requérantes par courrier du 3 avril 2015. Ayant répondu à ladite demande le 22 avril 2015, le Parlement a respecté le

délai de quinze jours calendaires prescrit par l'article 161 des règles d'application du règlement financier.

61 Deuxièmement, concernant l'argument selon lequel le Parlement n'a transmis une copie de la décision d'attribution que le 18 mai 2015, il y a lieu de noter que, d'une part, le pouvoir adjudicateur n'est pas obligé de transmettre la décision d'attribution à un soumissionnaire dont l'offre n'est pas retenue, mais, ainsi qu'il a été indiqué au point 49 ci-dessus, uniquement « les caractéristiques et les avantages relatifs de l'offre retenue ainsi que le nom de l'attributaire » et que, d'autre part, ces informations pertinentes contenues dans la décision d'attribution, à savoir le nom de l'attributaire et son offre, étaient déjà contenues dans le courrier du Parlement du 22 avril 2015.

62 Partant, il y a lieu de conclure que le Parlement a satisfait à son obligation de motivation au sens de l'article 296 TFUE, de l'article 113, paragraphe 2, du règlement financier ainsi que de l'article 161, paragraphes 2 et 3, des règles d'application du règlement financier.

63 Au vu de ce qui précède, il convient de rejeter le premier moyen dans son intégralité.

***Sur le second moyen, tiré d'une erreur manifeste d'appréciation des critères de sélection relatifs à la capacité financière et économique ainsi qu'à la capacité technique et professionnelle de l'attributaire et d'une violation des principes de transparence, de proportionnalité, d'égalité de traitement et de non-discrimination***

64 Le second moyen s'articule, en substance, autour de deux griefs, tirés, le premier, d'une erreur manifeste d'appréciation de la capacité financière et économique de l'attributaire et, le second, d'une erreur manifeste d'appréciation de sa capacité technique et professionnelle.

*Sur le grief tiré d'une erreur manifeste d'appréciation du critère de sélection relatif à la capacité financière et économique de l'attributaire ainsi que d'une violation des principes de transparence, de proportionnalité, d'égalité de traitement et de non-discrimination*

65 Les requérantes soutiennent que les critères de sélection concernant la capacité financière et économique n'ont pas été appliqués conformément au cahier des charges ou dans le respect des principes de transparence, de proportionnalité, d'égalité de traitement et de non-discrimination exigé par l'article 102 du règlement financier. Plus précisément, premièrement, elles font valoir que le Parlement a commis une erreur manifeste d'appréciation en évaluant la capacité financière et économique d'Energolux sur la base de bilans et de comptes d'exploitation pour les années 2011, 2012 et 2013 qui n'avaient pas été déposés au registre du commerce et qui n'avaient pas fait l'objet d'une analyse complémentaire de la part du Parlement, comme le prescrit expressément l'article 13.2, dernier alinéa, du cahier des charges.

66 Deuxièmement, les requérantes estiment que le Parlement ne pouvait considérer, sur la base des comptes que l'attributaire avait fournis pour permettre la vérification de la capacité financière et économique, en tout cas quant au chiffre d'affaires minimal, que cette capacité était établie pour Mersch & Schmitz Production et Energolux, agissant en association momentanée.

67 Le Parlement conteste l'argumentation des requérantes en faisant valoir, en substance, qu'il n'a pas commis d'erreur manifeste d'appréciation en ce qui concerne la vérification de la capacité financière et économique de l'attributaire et qu'il a respecté l'article 13.2 du cahier des charges ainsi que les principes de transparence, d'égalité de traitement et de non-discrimination, conformément à l'article 102 du règlement financier.

68 À titre liminaire, il convient de rappeler que l'article 102, paragraphe 1, du règlement financier dispose que tous les marchés publics financés totalement ou partiellement par le budget de l'Union respectent les principes de transparence, de proportionnalité, d'égalité de traitement et de non-discrimination. Ainsi, selon une jurisprudence constante, le pouvoir adjudicateur est tenu de veiller, à chaque phase d'une procédure de passation de marché, au respect du principe d'égalité de traitement et, par voie de conséquence, à l'égalité des chances de tous les soumissionnaires (arrêts du 29 avril 2004, Commission/CAS Succhi di

Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, point 108, et du 17 mars 2005, AFCon Management Consultants e.a./Commission, T-160/03, EU:T:2005:107, point 75).

- 69 Le principe d'égalité de traitement entre les soumissionnaires, qui a notamment pour objectif de favoriser le développement d'une concurrence saine et effective entre les entreprises participant à un marché public, impose que tous les soumissionnaires disposent des mêmes chances dans la formulation des termes de leurs offres et implique donc que celles-ci soient soumises aux mêmes conditions pour tous les soumissionnaires (voir, en ce sens, arrêts du 18 octobre 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, point 34, et du 12 décembre 2002, Universale-Bau e.a., C-470/99, EU:C:2002:746, point 93).
- 70 Il ressort également de la jurisprudence que le principe d'égalité de traitement implique une obligation de transparence afin que son respect puisse être vérifié (voir, en ce sens, arrêts du 12 décembre 2002, Universale-Bau e.a., C-470/99, EU:C:2002:746, point 91, et du 29 avril 2004, Commission/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, point 111).
- 71 Il convient d'apprécier le présent moyen à la lumière des principes énoncés ci-dessus.
- 72 En premier lieu, s'agissant du grief des requérantes tiré d'une erreur manifeste d'appréciation du fait que le Parlement aurait omis de prendre en compte la circonstance que les bilans et comptes d'Energolux présentés par l'attributaire dans le cadre de l'offre n'avaient pas été déposés au registre du commerce ni approuvés par l'assemblée générale, il convient de rappeler, tout d'abord, les dispositions pertinentes du cadre réglementaire applicable.
- 73 En vertu de l'article 146, paragraphe 5, des règles d'application du règlement financier :
- « L'étendue des informations demandées par le pouvoir adjudicateur pour preuve de la capacité financière, économique, technique et professionnelle du candidat ou soumissionnaire et les niveaux minimaux de capacité exigés [...] ne peuvent aller au-delà de l'objet du marché et tiennent compte des intérêts légitimes des opérateurs économiques, en ce qui concerne en particulier la protection des secrets techniques et commerciaux de l'entreprise. »
- 74 L'article 147, paragraphe 1, des mêmes règles d'application dispose :
- « La justification de la capacité financière et économique peut notamment être apportée par un ou plusieurs des documents suivants :
- a) des déclarations appropriées de banques ou, le cas échéant, la preuve d'une assurance des risques professionnels ;
  - b) les états financiers portant au plus sur les trois derniers exercices clos ;
  - c) une déclaration concernant le chiffre d'affaires global et le chiffre d'affaires concernant les travaux, fournitures ou services auxquels se réfère le marché, réalisés au cours d'une période pouvant porter au plus sur les trois derniers exercices disponibles [...] »
- 75 L'article 13.2 du cahier des charges dispose ce qui suit :
- « Le soumissionnaire doit disposer d'une capacité financière et économique suffisante pour lui permettre d'exécuter le marché visé dans le respect des dispositions contractuelles.
- Pour le présent marché, le Parlement [...] exige des soumissionnaires une capacité financière et économique minimale qui sera évaluée sur [la] base des critères suivants :
- a) le chiffre d'affaires annuel moyen [...] du soumissionnaire [...] est égal ou supérieur à la valeur minimale indiquée dans le tableau II ci-après, [soit 23 500 000 euros pour le lot n° 73,] et

- b) la viabilité économique et financière du soumissionnaire pendant l'exécution du marché [est] évaluée sur [la] base du score de Conan et Holder.

[...]

Afin de permettre la vérification de ces critères, les soumissionnaires fournissent avec leur offre [:]

- 1) la déclaration relative au chiffre d'affaires des trois derniers exercices comptables clôturés, établie sur [la] base du modèle fourni à cette fin dans le dossier de remise de l'offre joint au présent dossier d'appel à la concurrence ;
- 2) la fiche de renseignements financiers portant sur les deux derniers exercices comptables clôturés, établie sur [la] base du modèle fourni à cette fin dans le dossier de remise de l'offre joint au présent dossier d'appel à la concurrence ;
- 3) la copie de[s] bilans et des comptes d'exploitation des trois derniers exercices comptables clôturés ;
- 4) tout autre document qu'ils jugent utile pour la vérification des critères de capacité financière et économique.

Les critères a) et b) ci-avant permettent de vérifier la capacité financière et économique minimale des soumissionnaires. S'il estime que le contrôle de ces critères ne fournit pas toutes les garanties requises quant à la capacité financière et économique d'un soumissionnaire, le Parlement [...] fait analyser ses bilans et comptes de résultats afin de vérifier son aptitude financière à mener à terme le marché pour lequel il soumet une offre. Si les résultats de cette analyse ne sont pas concluants, le Parlement [...] invitera le soumissionnaire à lui fournir des garanties complémentaires à défaut desquelles son offre ne sera pas sélectionnée, sans que ce dernier ne puisse prétendre à une quelconque compensation financière. »

76 Enfin, l'article 13.6 du cahier des charges dispose :

« Si, pour une raison exceptionnelle que le pouvoir adjudicateur estime justifiée, le soumissionnaire, quelle que soit sa forme (en nom propre ou en groupement), n'est pas en mesure de produire les documents demandés, il peut être autorisé à prouver sa capacité financière et économique par tout autre moyen jugé approprié par le pouvoir adjudicateur. »

77 Sur la base de ces dispositions, premièrement, il y a lieu de constater que, s'agissant de la prétendue exigence de dépôt des comptes auprès des registres nationaux, ni le règlement financier, ni les règles d'application du règlement financier, ni le cahier des charges n'exigent la production par les soumissionnaires de comptes annuels déposés, dans les délais, auprès des registres du commerce et des sociétés nationaux afin de permettre la vérification du critère de sélection relatif à leur capacité économique et financière. La production desdits comptes dans les délais au regard du droit national ne constitue donc pas un élément qui aurait dû être pris en compte par le pouvoir adjudicateur dans le cadre des critères de sélection des offres (voir, en ce sens, arrêt du 10 octobre 2017, Solelec e.a./Parlement, T-281/16, non publié, EU:T:2017:711, points 30 et 31). Il s'ensuit que l'absence de dépôt des comptes annuels d'Energolux au registre du commerce à la date butoir du dépôt de l'offre ne saurait constituer un élément devant conduire le pouvoir adjudicateur à rejeter l'offre. L'argument tiré de la prétendue erreur manifeste d'appréciation du fait de la violation des exigences de la loi luxembourgeoise doit donc être rejeté.

78 Deuxièmement, s'agissant de la prétendue exigence d'une approbation des comptes par l'assemblée générale, il convient également de constater que ni le règlement financier, ni les règles d'application du règlement financier, ni le cahier des charges n'exigent que les comptes annuels produits par les soumissionnaires soient approuvés par l'assemblée générale. En effet, ainsi que l'a expliqué le Parlement lors de l'audience, en l'absence d'une telle exigence prévue par le cadre réglementaire, le pouvoir adjudicateur dispose d'un large pouvoir d'appréciation quant à la fiabilité des documents financiers produits par les soumissionnaires.

- 79 Or, en l'espèce, le Parlement a, à juste titre, estimé avoir suffisamment de garanties quant à la fiabilité des chiffres d'affaires soumis. En effet, tout d'abord, il ressort des explications apportées par le Parlement en réponse à une question écrite du Tribunal que l'attributaire avait fourni avec son offre tous les documents d'Energolux énumérés à l'article 13.2 du cahier des charges, à savoir : i) les déclarations relatives au chiffre d'affaires des trois derniers exercices comptables clôturés ; ii) les fiches de renseignements financiers portant sur les exercices comptables clôturés pour les années 2011 et 2012 ; iii) une copie des bilans et des comptes d'exploitation des trois derniers exercices comptables clôturés ; et iv) d'autres documents, tels que les fiches Creditform Luxembourg concernant les années comptables 2011 et 2012, ainsi qu'une estimation du chiffre d'affaires de l'année 2013. Par ailleurs, il ressort des explications du Parlement que, pour le calcul du chiffre d'affaire moyen d'Energolux, le Parlement a pris en compte les documents comptables (bilan et compte de profits et pertes sans rapport d'audit) d'Energolux pour les années 2010-2013 ainsi que les documents comptables avec rapport d'audit pour l'année 2013 (reçus par le Parlement le 10 avril 2015). Le Parlement était donc effectivement en mesure de vérifier la capacité financière et économique d'Energolux sur la base d'un ensemble de documents dont la fiabilité ne saurait être mise en doute.
- 80 Ensuite, et en tout état de cause, il y a lieu de constater que la fiabilité des comptes non audités d'Energolux a été confirmée lorsque le Parlement a produit, en annexe à la duplique, les comptes audités et approuvés par l'assemblée générale. En effet, les comptes non audités pour les années 2011-2012, sur la base desquels le Parlement a calculé le chiffre d'affaire moyen d'Energolux, sont identiques aux comptes audités, tels qu'ils ont été soumis à l'assemblée générale, respectivement, le 24 janvier 2013 et le 10 juin 2014, transmis au Parlement le 27 octobre 2015 (après la soumission de l'offre de l'attributaire) et joints en annexe à la duplique. Cette constatation, qui n'est pas contestée par les requérantes, confirme que c'est à juste titre que le Parlement a estimé que les comptes d'Energolux déposés par l'attributaire dans le cadre de l'offre étaient fiables.
- 81 Enfin, concernant l'argument des requérantes, soulevé dans la réplique, relatif à l'analyse des bilans et des comptes, conformément au dernier alinéa de l'article 13.2 du cahier des charges, il convient de constater que, selon cette disposition, cette analyse est requise lorsque « le contrôle de ces critères ne fournit pas toutes les garanties requises quant à la capacité financière et économique d'un soumissionnaire ». En l'espèce, comme le relève à juste titre le Parlement, une telle analyse serait uniquement exigée dans l'hypothèse où le contrôle des critères visant le chiffre d'affaires annuel moyen et la viabilité économique et financière ne fournirait pas les garanties requises. Il n'y avait dès lors pas lieu de lier cette analyse des bilans et des comptes aux prétendues exigences de dépôt des comptes ou de leur approbation par l'assemblée générale.
- 82 Il s'ensuit qu'il ne saurait être reproché au Parlement d'avoir commis une erreur manifeste d'appréciation lors de la vérification de la capacité financière et économique de l'attributaire du fait que les comptes d'Energolux, tels que déposés dans le cadre de l'offre, n'avaient pas été déposés au registre du commerce ou approuvés par l'assemblée générale.
- 83 En deuxième lieu, les requérantes contestent essentiellement que les sociétés composant l'attributaire aient pu atteindre (ensemble ou séparément) le chiffre d'affaires moyen annuel de 23 500 000 euros prévu par l'article 13.2 du cahier des charges. Plus précisément, selon les requérantes, les chiffres d'affaires moyens de Mersch & Schmitz Production et d'Energolux, tels qu'ils figurent sur les comptes fournis lors de l'offre, même cumulativement, étaient inférieurs au chiffre d'affaires annuel moyen requis. D'une part, les chiffres d'affaires d'Energolux résulteraient de bilans et de comptes non déposés dont l'approbation par l'assemblée générale n'aurait pas été vérifiée et, partant, devraient être écartés. D'autre part, Mersch & Schmitz Production, du fait qu'elle avait déposé des comptes abrégés, ne saurait être qualifiée que de « petite entreprise », avec un bilan, un chiffre d'affaires et un volume d'effectifs relativement faibles.
- 84 Le Parlement affirme avoir vérifié, conformément à l'article 13.2 du cahier des charges, que le critère relatif au chiffre d'affaires était également bien rempli.
- 85 À titre liminaire, il y a lieu de constater qu'aucun élément du dossier de l'affaire préalablement à l'adoption de la mesure d'instruction du 8 octobre 2018 (voir points 32 et 33

ci-dessus) ne permettait de vérifier si l'attributaire avait atteint le chiffre d'affaires annuel moyen requis. Contrairement à ce que laisse entendre le Parlement dans la duplique, l'extrait du tableau de synthèse qu'il a transmis aux requérantes le 18 mai 2015 (voir point 12 ci-dessus) ne permettait pas de vérifier si le chiffre d'affaires annuel minimal requis avait été atteint, étant donné que les chiffres d'affaires cumulés de l'attributaire étaient occultés.

- 86 Par ailleurs, il y a lieu de constater que, dans le mémoire en défense et la duplique, le Parlement a fait allusion au fait que l'attributaire avait la possibilité de faire valoir les capacités d'autres entités, provoquant ainsi une certaine confusion quant au nombre de sociétés dont les chiffres avaient été pris en compte lors du calcul du chiffre d'affaires annuel minimal requis. En effet, ce n'est que par la lettre du 4 avril 2017 (voir point 20 ci-dessus), en réponse à la mesure d'organisation de la procédure du 21 mars 2017, que le Parlement a clairement indiqué que le chiffre d'affaires annuel moyen avait été calculé sur la seule base des chiffres de Mersch & Schmitz Production et d'Energolux.
- 87 Dans le cadre de l'exercice du contrôle juridictionnel, il appartient donc au Tribunal de vérifier que le Parlement n'a pas commis d'erreur manifeste lors de la vérification des chiffres d'affaires de chacune de ces deux sociétés ainsi que lors du calcul du chiffre d'affaires annuel moyen.
- 88 Premièrement, s'agissant des chiffres d'affaires d'Energolux, ainsi qu'il a été constaté au point 79 ci-dessus, il ressort de la réponse du Parlement du 4 avril 2017 que, pour le calcul du chiffre d'affaires annuel moyen, le Parlement a, notamment, pris en compte les documents comptables non audités pour les années 2010-2013 et un document comptable audité pour l'année 2013. Ces documents ont été transmis aux requérantes le 22 avril 2015 (voir point 9 ci-dessus) et font partie du dossier de l'affaire. Ainsi qu'il a été relevé au point 82 ci-dessus, il ne saurait être reproché au Parlement d'avoir évalué le chiffre d'affaires moyen sur la base de comptes qui n'avaient pas été déposés au registre du commerce ou approuvés par l'assemblée générale.
- 89 Deuxièmement, s'agissant des chiffres d'affaires de Mersch & Schmitz Production, il ressort de cette même réponse du Parlement du 4 avril 2017 que, pour le calcul du chiffre d'affaires annuel moyen, le Parlement a pris, notamment, en compte les documents comptables non audités pour les années 2010-2013. Or, ainsi qu'il a été décrit aux points 25 à 27 et 31 à 33 ci-dessus, ce n'est qu'à la suite de la production des comptes de Mersch & Schmitz Production, en exécution de la mesure d'instruction du 8 octobre 2018, que le Tribunal a reçu les comptes détaillés de Mersch & Schmitz Production pour les années 2010-2013 que le Parlement avait utilisés afin de calculer la moyenne des chiffres d'affaires annuels de l'attributaire. Une version non confidentielle de ces comptes a été transmise aux requérantes (voir point 33 ci-dessus) et versée au dossier.
- 90 Troisièmement, s'agissant de la vérification du calcul, il y a lieu de constater, tout d'abord, qu'il ressort de la dernière version non confidentielle de l'extrait du tableau de synthèse produite au titre de la mesure d'instruction du 18 avril 2018 (voir point 25 ci-dessus) que la moyenne du chiffre d'affaires de l'attributaire, telle que calculée par le Parlement, était de 35 395 661 euros (pour les années 2010-2012) et de 31 785 711 euros (pour les années 2011-2013). Ces chiffres étaient donc bien au-dessus du seuil minimal de 23 500 000 euros.
- 91 À la suite de la production des comptes de Mersch & Schmitz Production, et étant en possession des comptes d'Energolux, le Tribunal a été en mesure de vérifier que le chiffre d'affaires moyen de l'attributaire était largement supérieur au montant minimal requis par le cahier des charges.
- 92 Il s'ensuit qu'il ne saurait être reproché au Parlement d'avoir commis une erreur manifeste d'appréciation en estimant que les chiffres d'affaires de l'attributaire étaient supérieurs au minimum du chiffre d'affaires annuel moyen prévu par l'article 13.2 du cahier des charges.
- 93 En troisième lieu, il y a lieu de noter que, contrairement à ce que le Parlement maintient dans la lettre du 22 avril 2015 (voir point 9 ci-dessus) et réitère dans le mémoire en défense, la copie des extraits des résultats d'Energolux, transmise aux requérantes le 22 avril 2015, ne permettait pas d'établir la capacité financière de cette société et a fortiori

de l'attributaire, dans la mesure où la moyenne de ces chiffres d'affaires transmis, bien qu'identique à la moyenne des chiffres d'affaires approuvés par l'assemblée générale d'Energolux (voir point 80 ci-dessus), était inférieure à celle requise par l'article 13.2 du cahier des charges.

- 94 Partant, il s'ensuit que, tout en fournissant des explications parfois lacunaires concernant la méthodologie et les données prises en compte pour le calcul du chiffre d'affaires, le Parlement n'a pas commis d'erreur d'appréciation concernant la vérification des éléments ayant trait à la capacité financière et économique, et plus précisément au chiffre d'affaires annuel moyen minimal.
- 95 Dans ces conditions, il y a lieu de conclure que le grief tiré d'une erreur manifeste d'appréciation du critère de sélection relatif à la capacité financière et économique de l'attributaire et d'une violation des principes de transparence, de proportionnalité, d'égalité de traitement et de non-discrimination doit être rejeté dans son ensemble.

*Sur le grief tiré d'une erreur manifeste d'appréciation du critère de sélection relatif à la capacité technique et professionnelle de l'attributaire et d'une violation des principes de transparence, de proportionnalité, d'égalité de traitement et de non-discrimination*

- 96 Les requérantes font valoir que les critères de sélection concernant la capacité technique et professionnelle n'auraient pas été appliqués conformément au cahier des charges ou dans le respect des principes de transparence, de proportionnalité, d'égalité de traitement et de non-discrimination exigé par l'article 102 du règlement financier. Premièrement, le Parlement aurait commis une erreur manifeste d'appréciation en considérant que l'effectif annuel moyen minimal de 150 personnes, tel que requis par le cahier des charges, aurait été atteint (ci-après l'« effectif annuel moyen »). Un tel effectif moyen ne saurait être atteint, selon les requérantes, par les effectifs cumulés d'Energolux, sur la base des comptes afférents aux exercices 2008-2010, et de Mersch & Schmitz Production, compte tenu de son statut de « petite entreprise », dont un des critères est un effectif annuel ne dépassant pas 50 personnes. Par ailleurs, le rapport du comité d'évaluation des offres et l'extrait du tableau de synthèse ne font nullement référence à un éventuel recours aux capacités d'entités externes. La condition d'effectifs relative à la capacité technique et professionnelle ne saurait donc être considérée comme atteinte en ce qui concerne l'attributaire.
- 97 Deuxièmement, les requérantes font valoir que, contrairement à ce que soutient le Parlement, le rapport du comité d'évaluation des offres et l'extrait du tableau de synthèse ne permettent pas d'établir une référence à des travaux dont le montant dépasse 10 millions d'euros et des références à une « somme de montants » dépassant 40 millions d'euros sur une même période de cinq ans, comme l'exige l'article 13.3 du cahier des charges. Par ailleurs, sur la base des comptes de l'attributaire joints à la lettre du Parlement du 22 avril 2015, les requérantes sont amenées à conclure que ces montants ne sauraient être atteints.
- 98 Le Parlement affirme qu'il a procédé aux vérifications nécessaires conformément à l'article 13.3 du cahier des charges afin de s'assurer que l'attributaire remplissait les critères relatifs à la capacité technique et professionnelle. Plus précisément, le Parlement aurait vérifié que deux sous-traitants de l'attributaire auraient contribué à la validation des critères de sélection et se seraient engagés à mettre leurs moyens à la disposition du soumissionnaire.

- 99 À cet égard, il convient de rappeler qu'aux termes de l'article 13.3 du cahier des charges :

« Le soumissionnaire doit disposer d'une capacité technique et professionnelle suffisante pour lui permettre d'exécuter le marché visé dans le respect des dispositions contractuelles [...]

Pour le présent marché, le Parlement [...] exige des soumissionnaires une capacité technique et professionnelle minimale qui sera évaluée sur [la] base des critères suivants :

- une expérience professionnelle d'au moins cinq [...] ans dans des travaux de même nature que celui du présent marché ; et

- une [...] référence de bâtiments tertiaires neufs, ou entièrement rénovés, dont le montant des travaux exécutés par le soumissionnaire est supérieur aux montants établis au tableau III ci-après [10 millions d'euros pour le lot n° 73 (centrale énergie)] et dont les travaux ont été réalisés au cours des cinq [...] dernières années précédant la date limite de transmission des offres, ou en cours d'exécution [;] et
- des références de bâtiments tertiaires neufs, ou entièrement rénovés, dont la somme des montants des travaux exécutés par le soumissionnaire est supérieure aux montants établis au tableau IV ci-après [40 millions d'euros pour le lot n° 73 (centrale énergie)] et dont les travaux ont été réalisés au cours des cinq [...] dernières années précédant la date limite de transmission des offres, ou en cours d'exécution [;] [...]
- des moyens humains et matériels disponibles en suffisance pour assurer le respect des délais impartis pour l'exécution des travaux ; les effectifs moyens annuels minima [...] du soumissionnaire requis sont indiqués dans le tableau V ci-après [150 personnes pour le lot n° 73 (centrale énergie)] [...] »

- 100 En premier lieu, s'agissant de l'appréciation de l'effectif annuel moyen, il y a lieu de constater, tout d'abord, que la version non confidentielle de l'extrait du tableau de synthèse que le Parlement a transmis aux requérantes le 18 mai 2015 (voir point 12 ci-dessus) fait mention de deux sous-traitants (à savoir [X] et [Y]), mais ne confirme pas de manière explicite un éventuel recours aux capacités de ces deux sociétés en tant qu'entités externes.
- 101 Or, par sa réponse du 4 avril 2017 aux questions écrites posées par le Tribunal, le Parlement a identifié les données qui ont été prises en compte afin de constater que l'attributaire remplissait les critères de sélection prévus à l'article 13.3 du cahier des charges. Notamment, le Parlement a indiqué avoir examiné les données suivantes : i) une liste de références des principaux travaux de Mersch & Schmitz Production et d'Energolux contenant, notamment, une description de la nature de ces travaux, le montant et la surface du projet, le maître d'ouvrage, le montant des travaux réalisés, le lieu et la période d'exécution ainsi que leur date de réception ; ii) un organigramme nominatif détaillé décrivant la structure organisationnelle de l'attributaire ; iii) une déclaration mentionnant les effectifs moyens annuels durant les trois dernières années civiles ainsi que ; iv) une description des moyens matériels et logiciels envisagés pour l'exécution du marché. Toutefois, ce n'est qu'à la suite d'une nouvelle question écrite du Tribunal, et par sa réponse du 28 mars 2018, que le Parlement a clairement confirmé que le critère relatif à l'effectif annuel moyen requis avait été rempli grâce au recours aux effectifs de [X] et de [Y], en tant que sous-traitants.
- 102 Ayant vérifié que la dernière version non confidentielle de l'extrait du tableau de synthèse produite au titre de la mesure d'instruction du 18 avril 2018 (voir point 25 ci-dessus) contient effectivement des références indiquant la prise en compte des effectifs issus d'un apport externe, il y a lieu de conclure que c'est sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation que le Parlement a estimé que le critère de l'effectif annuel moyen avait été rempli par l'attributaire.
- 103 En second lieu, s'agissant des autres critères prévus par l'article 13.3 du cahier des charges, il y a également lieu de noter que ce même extrait du tableau de synthèse permet de confirmer que, grâce aux effectifs des deux sous-traitants, l'ensemble des exigences de capacité technique et professionnelle minimale prévues par l'article 13.3 du cahier des charges, et notamment celles ayant trait au « montant » et à « la somme des montants » des travaux exécutés au cours des cinq années précédant la date limite de transmission de l'offre, avaient été remplies.
- 104 Partant, il y a lieu de conclure que le Parlement n'a pas commis d'erreur manifeste d'appréciation en ce qui concerne la vérification de la capacité technique et professionnelle de l'attributaire, qu'il a respecté le cahier des charges ainsi que les principes de transparence, d'égalité de traitement et de non-discrimination, conformément à l'article 102 du règlement financier.
- 105 Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, le recours doit être rejeté dans son intégralité, tout comme la demande de mesure d'instruction des requérantes (voir point 37

ci-dessus), étant donné que, par ses mesures d'organisation de la procédure et ses mesures d'instruction, le Tribunal a obtenu des documents et informations qu'il a jugé suffisants pour pouvoir contrôler la légalité de la décision attaquée.

### **Sur les dépens**

- 106 Aux termes de l'article 134, paragraphe 1, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. Toutefois, en vertu de l'article 135, paragraphe 1, du règlement de procédure, le Tribunal peut décider, lorsque l'équité l'exige, qu'une partie qui succombe supporte, outre ses propres dépens, une fraction des dépens de l'autre partie, voire qu'elle ne soit pas condamnée à ce titre.
- 107 En l'espèce, les requérantes ont succombé en leurs conclusions. Toutefois, dans le cadre de l'examen du présent recours, il est apparu que le Parlement avait formulé des explications qui étaient souvent dépourvues de clarté (voir points 85, 86 et 101 ci-dessus) ou de fondement (voir point 93 ci-dessus).
- 108 Dans ces circonstances, le Tribunal estime qu'il est équitable de laisser à chaque partie la charge de ses propres dépens.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (quatrième chambre)

déclare et arrête :

- 1) Le recours est rejeté.**
- 2) SA Close et Cegelec, d'une part, et le Parlement européen, d'autre part, supporteront chacun leurs propres dépens, y compris les dépens afférents à la procédure en référé.**

Kanninen

Szwarcz

Calvo-Sotelo Ibáñez-Martín

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 9 avril 2019.

Le greffier

Le président

E. Coulon

H. Kanninen