

**DOCUMENT DE TRAVAIL**

ARRÊT DU TRIBUNAL (quatrième chambre)

23 juillet 2025 (\*) (1)

« Marchés publics de services – Procédure d’appel d’offres – Services transeuropéens pour la télématique entre administrations – Extension de nouvelle génération (TESTA-ng II Ext) – Directive 2014/24/UE – Règlement (UE, Euratom) 2018/1046 – Décision de modifier le contrat en cours sans publication d’un nouvel avis d’appel d’offres – Circonstances imprévisibles – Recours en annulation – Qualité pour agir – Affectation individuelle – Recevabilité »  
Dans l’affaire T-1081/23,

**BT Global Services Belgium**, établie à Machelen (Belgique), représentée par M<sup>es</sup> V. Dor, A. Lepièce et M. Vilain XIII, avocates,

partie requérante,

contre

**Commission européenne**, représentée par M<sup>mes</sup> L. André, M. Ilkova et M. S. Romoli, en qualité d’agents,

partie défenderesse,

LE TRIBUNAL (quatrième chambre),

composé de M. R. da Silva Passos, président, M<sup>me</sup> T. Pynnä (rapporteuse) et M. H. Cassagnabère, juges,

greffier : M. P. Cullen, administrateur,

vu la phase écrite de la procédure,

à la suite de l’audience du 27 février 2025,

rend le présent

**Arrêt**

Par son recours fondé sur l’article 263 TFUE, la requérante, BT Global Services Belgium, demande l’annulation de la décision de la Commission européenne du 18 août 2023, par laquelle celle-ci a modifié le marché portant la référence DIGIT/A3/PN/2019/026 et intitulé « Services transeuropéens pour la télématique entre administrations – Extension de nouvelle génération (TESTA-ng II Ext) » (JO 2023/S 158-500221), sans lancer de nouvelle procédure de passation de marché.

**Antécédents du litige**

Le réseau TESTA est un projet développé sous la forme d’un service de réseau afin de fournir une plateforme de communication pour l’échange de données entre les administrations publiques européennes, telles que celles du système d’information Schengen et du système d’information sur les visas, la connectivité à plusieurs sites spécifiques d’Europol ainsi que le transfert de dossiers universitaires et de documents d’état civil dans l’Union européenne.

En 2011, la Commission a lancé l’appel d’offres restreint DIGIT/R2/PR/2011/039, intitulé « Services télématiques transeuropéens sécurisés entre administrations – Nouvelle génération (TESTA-ng) ». Le marché correspondant, pour lequel la requérante avait présenté une offre, a été attribué à T-Systems International GmbH (ci-après « T-Systems ») en juillet 2012.

Le 6 juin 2017, la Commission a attribué à T-Systems le marché DIGIT/A3/PN/2017/018, intitulé « Services télématiques transeuropéens sécurisés entre administrations – Nouvelle génération (TESTA-ng II) », par le biais d’une procédure négociée sans publication préalable d’un avis de marché, au motif que les services concernés ne pouvaient être fournis que par un opérateur économique particulier, en l’absence de concurrence pour des raisons techniques.

Le 23 mai 2019, la Commission a lancé l’appel d’offres restreint DIGIT/A3/PR/2019/RP/010, intitulé « Services télématiques transeuropéens sécurisés entre administrations (TESTA) ». Le marché correspondant a été attribué à la requérante le 21 janvier 2022 (ci-après la « décision du 21 janvier 2022 »).

Le 26 juin 2019, la Commission a lancé la procédure de passation du marché DIGIT/A3/PN/2019/026, intitulé « Services transeuropéens pour la télématique entre administrations – Extension de nouvelle génération (TESTA-ng II Ext) », par le biais d’une procédure négociée sans publication préalable d’un avis de marché. Le 29 mai 2020, le marché correspondant a été attribué à T-Systems, au motif que les services concernés ne pouvaient être fournis que par un opérateur économique particulier, en l’absence de concurrence pour des raisons techniques (ci-après le « contrat »). L’objectif était d’assurer la continuité de service du réseau TESTA jusqu’à la migration vers un nouveau contractant, après l’achèvement de la procédure restreinte visée au point 5 ci-dessus. La valeur contractuelle maximale (ci-après le « plafond ») était fixée à 121,9 millions d’euros. Le contrat expirait le 17 juin 2024, mais permettait l’exécution de certains contrats jusqu’au 17 décembre 2024.

Le 30 mars 2022, T-Systems a introduit un recours tendant à l’annulation de la décision du 21 janvier 2022 (affaire T-173/22). Le 31 mars 2022, Telefónica de España, SA a également introduit un recours tendant à l’annulation de cette décision, ainsi qu’une demande en référé (affaires T-170/22 et T-170/22 R).

Par ordonnance du 1<sup>er</sup> avril 2022, Telefónica de España/Commission (T-170/22 R, non publiée), le président du Tribunal a suspendu l'exécution de la décision du 21 janvier 2022 jusqu'au prononcé de l'ordonnance mettant fin à la procédure de référé.

Par ordonnance du 14 juillet 2022, Telefónica de España/Commission (T-170/22 R, non publiée, EU:T:2022:460), le président du Tribunal a rejeté la demande en référé présentée par Telefónica de España.

Telefónica de España a introduit devant la Cour un pourvoi contre l'ordonnance du 14 juillet 2022, Telefónica de España/Commission (T-170/22 R, non publiée, EU:T:2022:460) [affaire C-478/22 P(R)], ainsi qu'une demande en référé tendant, notamment, à ordonner à la Commission de suspendre la signature du contrat avec la requérante [affaire C-478/22 P(R)-R].

Par ordonnance du 22 juillet 2022, Telefónica de España/Commission [C-478/22 P(R)-R, non publiée, EU:C:2022:598], le vice-président de la Cour a ordonné à la Commission de s'abstenir de signer un contrat dans le cadre de l'appel d'offres DIGIT/A3/PR/2019/RP/010 jusqu'à l'adoption de l'ordonnance qui interviendrait le plus tôt entre celle mettant fin à la procédure de référé et celle se prononçant sur le pourvoi dans l'affaire C-478/22 P(R).

Par ordonnance du 22 novembre 2022, Telefónica de España/Commission [C-478/22 P(R), EU:C:2022:914], le vice-président de la Cour a annulé l'ordonnance du 14 juillet 2022, Telefónica de España/Commission (T-170/22 R, non publiée, EU:T:2022:460), et a renvoyé l'affaire devant le Tribunal.

Par ordonnance du 28 février 2023, Telefónica de España/Commission (T-170/22 R-RENV, non publiée, EU:T:2023:89), le vice-président du Tribunal a rejeté la demande en référé et rapporté l'ordonnance du 1<sup>er</sup> avril 2022, Telefónica de España/Commission (T-170/22 R, non publiée).

Telefónica de España a introduit devant la Cour un pourvoi contre l'ordonnance du 28 février 2023, Telefónica de España/Commission (T-170/22 R-RENV, non publiée, EU:T:2023:89) [affaire C-141/23 P(R)], ainsi qu'une demande en référé [affaire C-141/23 P(R)-R].

Par ordonnance du 14 mars 2023, Telefónica de España/Commission [C-141/23 P(R)-R, non publiée, EU:C:2023:292], le vice-président de la Cour a de nouveau ordonné à la Commission de s'abstenir à titre provisoire de signer un contrat dans le cadre de l'appel d'offres DIGIT/A3/PR/2019/RP/010.

Le 4 avril 2023, la Commission a annulé l'appel d'offres DIGIT/A3/PR/2019/RP/010 (voir point 5 ci-dessus). Elle a notamment indiqué qu'elle était toujours empêchée, près de quatre ans après la publication de cet appel d'offres, de signer le contrat et que, depuis cette publication, des changements significatifs étaient intervenus dans l'environnement géopolitique, technologique et macroéconomique. Cette annulation a rendu caduque l'attribution de ce marché à la requérante et a entraîné des non-lieux à statuer dans les affaires C-141/23 P(R), T-170/22 et T-173/22.

Le 18 août 2023, la décision de la Commission de modifier le marché DIGIT/A3/PN/2019/026 (voir point 6 ci-dessus) sans lancer de nouvelle procédure de passation de marché a été publiée au *Supplément au Journal officiel de l'Union européenne* (JO 2023/S 158-500221, ci-après la « décision attaquée »). Les modifications du contrat comprenaient notamment l'ajout de services supplémentaires et une augmentation de la valeur maximale du contrat de 121,9 millions d'euros à 160,9 millions d'euros, afin de permettre six mois de prestation de services pour les contrats spécifiques signés avant l'expiration du contrat.

Ces modifications étaient motivées par des circonstances imprévisibles, telles que celles résultant de la pandémie de COVID-19 et des ordonnances du 1<sup>er</sup> avril 2022, Telefónica de España/Commission (T-170/22 R, non publiée), du 22 juillet 2022, Telefónica de España/Commission [C-478/22 P(R)-R, non publiée, EU:C:2022:598] et du 14 mars 2023, Telefónica de España/Commission [C-141/23 P(R)-R, non publiée, EU:C:2023:292], rendues par les juridictions de l'Union, qui avaient conduit à l'annulation de l'appel d'offres DIGIT/A3/PR/2019/RP/010 en avril 2023 (voir point 16 ci-dessus), rendant impossible la migration vers un nouveau réseau ou l'obtention d'un nouveau réseau pleinement opérationnel à l'expiration du contrat.

#### **Faits postérieurs à l'introduction du recours**

Le 16 décembre 2024, a été publiée au *Supplément au Journal officiel de l'Union européenne* la décision de la Commission d'attribuer à T-Systems, devenu entretemps Deutsche Telekom Business Solutions GmbH (ci-après « Deutsche Telekom »), le marché DIGIT/2023/NP/0017, intitulé « Services télématiques transeuropéens sécurisés entre administrations – Nouvelle génération (TESTA-ng III) », par le biais d'une procédure négociée sans publication préalable d'un avis de marché (JO S, S/2024/244-769694), ci-après le « nouveau contrat »), afin d'assurer la continuité de la fourniture des services du réseau TESTA de nouvelle génération au-delà du 18 décembre 2024 (voir point 6 ci-dessus).

#### **Conclusions des parties**

La requérante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :

annuler la décision attaquée ;  
accorder toute autre mesure appropriée ;  
condamner la Commission aux dépens.

La Commission conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :

rejeter le recours comme irrecevable ;  
à titre subsidiaire, rejeter le recours comme non fondé ;  
condamner la requérante aux dépens.

#### **En droit**

##### **Sur la recevabilité**

La Commission fait valoir que le recours est irrecevable en raison de l'absence de qualité pour agir de la requérante et, plus précisément, de son absence d'affectation individuelle aux termes de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE.

Premièrement, selon la Commission, ni la participation antérieure de la requérante à une procédure de passation de marché, ni même le fait qu'elle ait été retenue dans le cadre d'une telle procédure ne sont de nature à l'individualiser. En effet, les besoins des pouvoirs adjudicateurs ayant considérablement changé depuis le lancement de la procédure DIGIT/A3/PR/2019/RP/010, dans le cadre de laquelle la requérante avait été retenue, toute future procédure de passation de marché dans le domaine ne consisterait pas en une simple répétition de ladite procédure. Il serait donc impossible de savoir si la requérante serait retenue dans le cadre d'une hypothétique procédure de passation de marché qui aurait pu être lancée en l'absence de modification du contrat actuel.

Selon la Commission, au point 71 de l'arrêt du 21 février 2024, *Inivos et Inivos/Commission* (T-38/21, EU:T:2024:100), le Tribunal a précisé que, dans le cadre d'une procédure négociée sans publication préalable d'un avis de marché, un opérateur qui n'avait pas été invité à présenter une offre pouvait avoir qualité pour contester la décision d'attribution s'il remplissait les critères appliqués par le pouvoir adjudicateur pour sélectionner les entreprises auxquelles envoyer une invitation à soumissionner.

La Commission fait valoir que, en application de cette jurisprudence, si la requérante avait contesté la procédure DIGIT/A3/PN/2019/026 (voir point 6 ci-dessus), en tant qu'elle était fondée sur l'absence de concurrence pour des raisons techniques, elle aurait sans doute été distinguée de tous les autres opérateurs économiques du même secteur qui n'auraient pas contesté la décision attaquée et elle aurait pu être regardée comme appartenant à un cercle restreint d'entités qui étaient identifiées ou identifiables au moment où la décision attaquée a été prise et qui étaient affectées par celle-ci de manière particulière.

La Commission conteste l'affirmation de la requérante selon laquelle le cercle restreint identifiable de personnes individuellement concernées par la décision attaquée serait le « groupe de concurrents pour le contrat ». En effet, tant qu'une procédure future ne serait pas lancée, il ne serait pas possible de déterminer quelles sociétés auraient à la fois l'intérêt et la capacité de soumettre une offre. Dans l'arrêt du 21 février 2024, *Inivos et Inivos/Commission* (T-38/21, EU:T:2024:100), le Tribunal aurait accordé une importance déterminante, aux fins de la vérification de l'existence d'une affectation individuelle, à l'appréciation de l'intérêt et de la capacité de la partie requérante à soumissionner au regard des exigences spécifiques de l'appel à propositions. Or, si aucune procédure n'avait été lancée, il n'aurait pas été possible de procéder à une telle appréciation.

Deuxièmement, afin d'établir l'affectation individuelle, la jurisprudence exigerait une modification des droits acquis antérieurement. Or, la décision attaquée, à la différence de la décision du 4 avril 2023 par laquelle la Commission a annulé l'appel d'offres DIGIT/A3/PR/2019/RP/010, n'entraînerait pas de modification caractérisée de la situation juridique de la requérante qui lui serait propre. La requérante n'appartiendrait à aucun « cercle restreint » d'entités qui étaient identifiées ou identifiables au moment où la décision attaquée a été prise et qui seraient affectées par celle-ci de manière particulière, dès lors qu'elle ne serait titulaire d'aucun droit dont le contenu aurait été modifié ou restreint par la décision attaquée. En effet, le fait d'avoir participé, dans le passé, à des procédures de passation de marchés en vue de la fourniture de services pour le réseau TESTA, dont une fois avec succès, ne lui conférerait aucun droit de se voir attribuer ou de signer de nouveaux contrats à l'avenir dans le même secteur.

Avoir la possibilité de remporter un marché dans le cadre d'une hypothétique procédure future ne constituerait pas un droit qui aurait été modifié par la décision attaquée. La requérante aurait été un opérateur économique intéressé, comme de nombreux autres, avant l'adoption de la décision attaquée, et elle le serait restée par la suite.

La requérante conteste l'argumentation de la Commission.

Conformément à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, toute personne physique ou morale peut former un recours contre les actes dont elle est le destinataire ou qui la concernent directement et individuellement ainsi que contre les actes réglementaires qui la concernent directement et qui ne comportent pas de mesures d'exécution.

En l'espèce, la décision attaquée est un avis de modification de marché, publié au *Supplément au Journal officiel de l'Union européenne*.

Dès lors qu'il convient de constater que la requérante n'est pas destinataire de la décision attaquée et qu'une telle décision ne constitue pas un acte réglementaire de portée générale, il convient de vérifier si la requérante est directement et individuellement concernée par cette décision.

En premier lieu, s'agissant de la question de savoir si la requérante est directement concernée par la décision attaquée, il y a lieu de rappeler que l'exigence, prévue à l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, selon laquelle une personne physique ou morale doit être directement concernée par la mesure faisant l'objet du recours requiert que deux conditions soient cumulativement satisfaites, à savoir, d'une part, que cette mesure produise directement des effets sur la situation juridique de cette personne et, d'autre part, qu'elle ne laisse aucun pouvoir d'appréciation aux destinataires chargés de la mettre en œuvre, cette mise en œuvre ayant un caractère purement automatique et découlant de la seule réglementation de l'Union, sans application d'autres règles intermédiaires (voir arrêt du 21 février 2024, *Inivos et Inivos/Commission*, T-38/21, EU:T:2024:100, point 60 et jurisprudence citée).

Il convient d'examiner successivement si la requérante satisfait à chacune de ces deux exigences.

Premièrement, il convient d'examiner si la décision attaquée produit directement des effets sur la situation juridique de la requérante.

À cet égard, la décision attaquée a eu pour effet de priver définitivement la requérante de la possibilité de participer à une procédure. Ainsi, la décision attaquée a produit directement des effets sur la situation juridique de la requérante. En outre, cette dernière est active sur le marché concerné.

Deuxièmement, la décision attaquée a modifié définitivement le marché DIGIT/A3/PN/2019/026 avec effet immédiat et contraignant. Étant donné que cette décision déploie à cet égard ses effets juridiques sans qu'aucune mesure complémentaire soit requise, la seconde exigence, mentionnée au point 33 ci-dessus, est satisfaite.

Il en résulte que la décision attaquée a directement affecté la requérante. Ce point n'est, du reste, pas contesté par la Commission.

En second lieu, s'agissant de la question de savoir si la requérante est individuellement concernée par la décision attaquée, il ressort d'une jurisprudence constante que les sujets autres que les destinataires d'une décision ne sauraient prétendre être individuellement concernés que si cette décision les atteint en raison de certaines qualités

qui leur sont particulières ou d'une situation de fait qui les caractérise par rapport à toute autre personne et, de ce fait, les individualise d'une manière analogue à celle du destinataire (voir arrêt du 21 février 2024, Inivos et Inivos/Commission, T-38/21, EU:T:2024:100, point 68 et jurisprudence citée).

Partant, il convient de vérifier si la décision attaquée atteint la requérante en raison soit de certaines qualités qui lui sont particulières, soit d'une situation de fait qui la caractérise par rapport à toute autre personne, au sens de la jurisprudence citée au point 39 ci-dessus.

À cet égard, il ressort d'une jurisprudence constante que, lorsque la décision affecte un groupe de personnes qui étaient identifiées ou identifiables au moment où cet acte a été pris et en fonction de critères propres aux membres du groupe, ces personnes peuvent être individuellement concernées par cet acte en tant qu'elles font partie d'un cercle restreint d'opérateurs économiques (voir arrêt du 21 février 2024, Inivos et Inivos/Commission, T-38/21, EU:T:2024:100, point 70 et jurisprudence citée).

En matière de marchés publics, la Cour a jugé qu'il résultait des dispositions de la directive 89/665/CEE du Conseil, du 21 décembre 1989, portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives relatives à l'application des procédures de recours en matière de passation des marchés publics de fournitures et de travaux (JO 1989, L 395, p. 33), telle que modifiée par la directive 2014/23/UE du Parlement européen et du Conseil, du 26 février 2014, sur l'attribution de contrats de concession (JO 2014, L 94, p. 1), qu'une protection juridictionnelle effective exigeait que les soumissionnaires évincés disposent d'une réelle possibilité d'intenter un recours [voir, en ce sens, ordonnance du vice-président de la Cour du 22 novembre 2022, Telefónica de España/Commission, C-478/22 P(R), EU:C:2022:914, point 47].

En outre, le considérant 17 de la directive 2007/66/CE du Parlement européen et du Conseil, du 11 décembre 2007, modifiant les directives 89/665 et 92/13/CEE du Conseil en ce qui concerne l'amélioration de l'efficacité des procédures de recours en matière de passation des marchés publics (JO 2007, L 335, p. 31), indique qu'« [u]ne procédure de recours devrait être accessible au moins à toute personne ayant ou ayant eu un intérêt à obtenir un marché déterminé et ayant été ou risquant d'être lésée par une violation alléguée ».

Dans les circonstances spécifiques d'un recours par le pouvoir adjudicateur à la procédure négociée sans publication préalable d'un avis de marché, un opérateur qui n'a pas été invité à participer à ladite procédure, alors qu'il était en mesure de remplir les critères appliqués par le pouvoir adjudicateur pour sélectionner les entreprises auxquelles envoyer une invitation à soumissionner, doit être regardé comme appartenant à un cercle restreint de concurrents en mesure de soumettre une offre s'ils avaient été invités à participer à la procédure (arrêt du 21 février 2024, Inivos et Inivos/Commission, T-38/21, EU:T:2024:100, point 71).

En l'espèce, la décision attaquée est un avis de modification de marché. Dès lors, il n'est pas possible pour la requérante d'apporter la preuve, comme elle aurait pu, le cas échéant, le faire dans le cas d'une procédure négociée sans publication préalable d'un avis de marché, qu'elle était en mesure de remplir les critères appliqués par le pouvoir adjudicateur pour sélectionner les entreprises auxquelles envoyer une invitation à soumissionner et, dès lors, qu'elle faisait partie d'un cercle restreint de concurrents en mesure de soumettre une offre s'ils avaient été invités à participer à la procédure.

Cependant, premièrement, la requérante a participé à l'appel d'offres restreint DIGIT/R2/PR/2011/039, intitulé « Services télématiques transeuropéens sécurisés entre administrations – Nouvelle génération (TESTA-ng) », lancé en 2011. En outre, elle a participé à l'appel d'offres restreint DIGIT/A3/PR/2019/RP/010, intitulé « Services télématiques transeuropéens sécurisés entre administrations (TESTA) », qui lui a été attribué (voir points 3 et 5 ci-dessus). Indépendamment du fait, mis en avant par la Commission, qu'il n'est certes pas possible d'être certain que la requérante remporterait une attribution ultérieure, il n'en reste pas moins, comme l'a fait valoir la requérante, que cette dernière est la seule à avoir remporté la dernière procédure de passation de marché ouverte à la concurrence portant sur les services du réseau TESTA.

Deuxièmement, il existe un lien étroit entre l'appel d'offres DIGIT/A3/PR/2019/RP/010, remporté par la requérante, et le marché DIGIT/A3/PN/2019/026, modifié par la décision attaquée. En effet, l'objectif du marché DIGIT/A3/PN/2019/026 était d'assurer la continuité de service du réseau TESTA jusqu'à la migration vers un nouveau contractant, après l'achèvement de la procédure DIGIT/A3/PR/2019/RP/010 (voir point 6 ci-dessus).

Troisièmement, il existe un lien direct entre l'annulation de l'appel d'offres DIGIT/A3/PR/2019/RP/010, que la requérante avait remporté, et l'adoption de la décision attaquée, consistant à modifier le marché DIGIT/A3/PN/2019/026. En effet, la Commission a motivé l'adoption de la décision attaquée par des circonstances imprévisibles, telles que celles résultant des ordonnances du 1<sup>er</sup> avril 2022, Telefónica de España/Commission (T-170/22 R, non publiée), du 22 juillet 2022, Telefónica de España/Commission [C-478/22 P(R)-R, non publiée, EU:C:2022:598] et du 14 mars 2023, Telefónica de España/Commission [C-141/23 P(R)-R, non publiée, EU:C:2023:292], rendues par les juridictions de l'Union, qui avaient conduit à l'annulation de l'appel d'offres DIGIT/A3/PR/2019/RP/010, rendant impossible la migration vers un nouveau réseau ou l'obtention d'un nouveau réseau pleinement opérationnel à l'expiration du contrat (voir point 18 ci-dessus).

Cette situation de fait, qui caractérise la requérante par rapport à toute autre personne, permet de l'individualiser sur le fondement de la jurisprudence citée au point 39 ci-dessus.

La Commission a indiqué, dans la duplique et lors de l'audience, que la requérante aurait pu avoir qualité pour agir contre la décision attaquée si elle avait contesté, au préalable, la décision d'attribution du marché DIGIT/A3/PN/2019/026. Cet argument doit être rejeté. En effet, indépendamment du choix de la requérante de former ou non un recours contre cette décision, elle est individualisée par la situation de fait exposée aux points 46 à 48 ci-dessus.

Il s'ensuit que l'argument de la Commission selon lequel le recours serait irrecevable en raison de l'absence de qualité pour agir de la requérante, et, plus précisément, de son absence d'affectation individuelle, doit être rejeté et que le recours est recevable.

### **Sur l'objet du recours**

La Commission fait valoir que les arguments de la requérante concernant la prétendue illégalité de ses décisions de 2017 et de 2020 d'attribution de contrats par procédure négociée sans publication préalable d'un avis de marché (voir points 4 et 6 ci-dessus), antérieures à la décision attaquée et désormais devenues définitives faute de recours, sont irrecevables et, en tout état de cause, inopérants.

La requérante fait valoir que le présent recours n'a pas pour objet de contester d'anciennes décisions relatives à d'autres procédures de passation de marché, mais que, du fait de ces procédures et décisions successives de la Commission, T-Systems a, en réalité, bénéficié de prolongations ou d'attributions directes, en dehors de toute concurrence, d'un marché initialement attribué onze ans auparavant.

Il convient de constater que, aux points 50 et 52 de la requête, dans le cadre du premier moyen, la requérante met en avant des arguments concernant la décision de la Commission du 4 avril 2023 annulant l'appel d'offres DIGIT/A3/PR/2019/RP/010 (voir point 16 ci-dessus). Par ailleurs, aux points 55, 56, 74 et 75 de la requête, dans le cadre, respectivement, des premier et troisième moyens, elle met en avant des arguments concernant les procédures négociées sans mise en concurrence préalable de 2017 et de 2020 (voir points 4 et 6 ci-dessus).

Cependant, dans la mesure où ce ne sont pas ces décisions qui font l'objet du recours, ces arguments doivent être considérés comme inopérants, en tant qu'ils concerneraient l'annulation de décisions autres que la décision attaquée.

### **Sur le fond**

À l'appui de son recours, la requérante soulève trois moyens. Elle fait valoir que la Commission, en augmentant la valeur maximale du marché sans lancer une nouvelle procédure de passation de marché, aurait commis une erreur de droit en violation, respectivement, de l'article 72, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/24/UE du Parlement et du Conseil, du 26 février 2014, sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE (JO 2014, L 94, p. 65), et de l'article 172, paragraphe 3, sous b), du règlement (UE, Euratom) 2018/1046 du Parlement européen et du Conseil, du 18 juillet 2018, relatif aux règles financières applicables au budget général de l'Union, modifiant les règlements (UE) n° 1296/2013, (UE) n° 1301/2013, (UE) n° 1303/2013, (UE) n° 1304/2013, (UE) n° 1309/2013, (UE) n° 1316/2013, (UE) n° 223/2014, (UE) n° 283/2014 et la décision n° 541/2014/UE, et abrogeant le règlement (UE, Euratom) n° 966/2012 (JO 2018, L 193, p. 1) (premier moyen), de l'article 172, paragraphe 3, sous a), du règlement 2018/1046 (deuxième moyen) et des principes d'égalité et de transparence (troisième moyen).

Par ailleurs, à la suite de l'attribution du nouveau contrat à Deutsche Telekom en décembre 2024 (voir point 19 ci-dessus), la requérante a présenté deux moyens nouveaux, relatifs, respectivement, au maintien de son intérêt à l'annulation de la décision attaquée et au fait que la Commission aurait commis une nouvelle erreur de droit en attribuant le nouveau contrat sans lancer de procédure de passation de marché.

*Sur le premier moyen, tiré d'une violation de l'article 72, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/24 et de l'article 172, paragraphe 3, sous b), du règlement 2018/1046*

Par son premier moyen, la requérante fait valoir que les première et troisième conditions permettant de modifier le marché conformément à l'article 72, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/24 n'étaient pas remplies, étant donné que, premièrement, la modification n'aurait pas été rendue nécessaire par des circonstances qu'un pouvoir adjudicateur diligent ne pouvait pas prévoir et, deuxièmement, les modifications consécutives apportées au marché initial viseraient à contourner ladite directive.

La requérante rappelle à cet égard que, selon la jurisprudence, la charge de prouver l'existence effective de circonstances exceptionnelles justifiant une dérogation à l'impossibilité de modifier un accord-cadre en cours d'exécution, et donc celle de prouver que les conditions de l'article 72, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/24 sont remplies, incombe à la personne qui entend se prévaloir de ces circonstances, c'est-à-dire, en l'espèce, la Commission.

En ce qui concerne la base juridique de la décision attaquée, la requérante fait valoir dans la réplique que, la Commission s'étant elle-même appuyée sur l'article 72, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/24 dans la décision attaquée, la méconnaissance des principes consacrés par cette disposition n'est pas sans incidence. En tout état de cause, selon le considérant 96 du règlement 2018/1046, « [l]es règles de passation de marchés et les principes applicables aux marchés publics attribués par les institutions de l'Union pour leur propre compte devraient se fonder sur les règles énoncées dans la [...] directive 2014/24 ». Enfin, leurs libellés étant identiques, une violation de l'article 72, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/24 emporterait nécessairement violation de l'article 172, paragraphe 3, sous b), du règlement 2018/1046.

En ce qui concerne la première condition de l'article 72, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/24, aucune des circonstances exposées par la Commission pour justifier sa décision de modifier le marché ne saurait être qualifiée de circonstance qu'un pouvoir adjudicateur diligent ne pouvait pas prévoir. En faisant référence à « la séquence d'événements qui échappent au contrôle du pouvoir adjudicateur (tels que la pandémie de COVID-19 et trois ordonnances ultérieures rendues par les tribunaux de l'[Union] – le 1<sup>er</sup> avril 2022, le 22 juillet 2022 et le 14 mars 2023 – et ordonnant la suspension de la signature du contrat-cadre) qui a finalement conduit à l'annulation de TESTA RP en avril 2023 », la Commission ne prouverait pas la survenance des circonstances exceptionnelles qu'elle invoque.

Enfin, il ne serait pas impossible de migrer vers un nouveau réseau ou de disposer d'un nouveau réseau pleinement opérationnel à l'expiration du marché concerné, de sorte que la nécessité de continuer à fonctionner sur le réseau TESTA de nouvelle génération actuel, jusqu'à ce que la solution de remplacement soit disponible et pleinement opérationnelle, ne justifierait pas en soi les modifications apportées par la décision attaquée. En tout état de cause, une telle impossibilité serait uniquement due au manque de diligence de la Commission.

À cet égard, la requérante fait valoir dans la réplique que, même si, en 2019, la Commission ne pouvait pas prévoir la pandémie de COVID-19 et l'annulation de l'appel d'offres DIGIT/A3/PR/2019/RP/010, elle aurait dû faire preuve de diligence, à partir de 2020, lorsque cette pandémie a frappé, et au début de l'année 2022, lorsque la

guerre en Ukraine a éclaté, puis que la décision du 21 janvier 2022 a été contestée, en prenant les mesures nécessaires permettant une transition et en lançant une nouvelle procédure de passation de marché avant la fin du marché précédent. En l'espèce, la modification du contrat n'aurait pas été rendue nécessaire par les circonstances, mais par le manque de diligence de la Commission.

En ce qui concerne la troisième condition de l'article 72, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/24, selon laquelle les modifications consécutives ne doivent pas avoir pour objectif de contourner cette directive, la requérante fait valoir que la décision attaquée est une nouvelle manière pour la Commission d'éviter la mise en concurrence dans le cadre des services concernés, ce qui constitue un moyen de contourner la directive 2014/24, en contradiction avec les principes de transparence, d'égalité et de libre concurrence qu'elle consacre.

Dans la réplique, la requérante fait valoir que cette condition s'applique, même si elle n'a pas été explicitement reprise dans le règlement 2018/1046, car elle est un simple rappel du principe général en vertu duquel les pouvoirs adjudicateurs ne doivent pas se servir du droit des marchés publics pour contourner les principes généraux des directives de l'Union, notamment la libre concurrence, la transparence et la non-discrimination. En outre, il y aurait bien eu des modifications successives d'un même marché en l'espèce, la Commission ayant prolongé, ou réattribué au même contractant, le marché concerné depuis 2012.

La Commission conteste l'argumentation de la requérante.

L'article 72 de la directive 2014/24, intitulé « Modification de marchés en cours », dispose en son paragraphe 1 ce qui suit :

« Les marchés et les accords-cadres peuvent être modifiés sans nouvelle procédure de passation de marché conformément à la présente directive dans l'un des cas suivants :

[...]

lorsque toutes les conditions suivantes sont remplies :

la modification est rendue nécessaire par des circonstances qu'un pouvoir adjudicateur diligent ne pouvait pas prévoir ;

la modification ne change pas la nature globale du marché ;

toute augmentation de prix n'est pas supérieure à 50 % de la valeur du marché ou de l'accord-cadre initial. Lorsque plusieurs modifications successives sont effectuées, cette limite s'applique à la valeur de chaque modification. Ces modifications consécutives ne visent pas à contourner les dispositions de la présente directive ;

L'article 172, paragraphe 3, du règlement 2018/1046 disposait ce qui suit :

« Un marché, un contrat-cadre ou un marché spécifique relevant d'un contrat-cadre peut être modifié sans nouvelle procédure de passation de marché dans l'un des cas suivants :

[...]

lorsque toutes les conditions ci-après sont remplies :

la modification est rendue nécessaire par des circonstances qu'un pouvoir adjudicateur diligent ne pouvait pas prévoir ;

l'augmentation de prix éventuelle n'est pas supérieure à 50 % de la valeur du marché initial ;

Selon la jurisprudence de la Cour, les dérogations aux règles visant à garantir l'effectivité des droits reconnus par le traité dans le secteur des marchés publics doivent faire l'objet d'une interprétation stricte. En outre, il convient de rappeler que c'est à celui qui entend se prévaloir d'une dérogation qu'incombe la charge de la preuve que les circonstances exceptionnelles justifiant cette dérogation existent effectivement (voir arrêt du 8 avril 2008, *Commission/Italie*, C-337/05, EU:C:2008:203, points 57 et 58 et jurisprudence citée).

– *Sur la base juridique de la décision attaquée*

Par son premier moyen, la requérante fait valoir que la Commission a violé l'article 72, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/24. À cet égard, il convient de rappeler que, comme énoncé au considérant 29 de la directive 2014/24, cette dernière ne s'applique qu'aux pouvoirs adjudicateurs des États membres. En outre, la première ligne de la décision attaquée identifie clairement le règlement 2018/1046 comme base juridique. Il serait donc envisageable de rejeter le premier moyen comme inopérant sur le fondement de l'inapplicabilité de la directive 2014/24 à une décision prise par la Commission.

Il convient cependant d'examiner le premier moyen en considérant que la requérante vise, par ce dernier, une violation de l'article 172, paragraphe 3, sous b), du règlement 2018/1046.

En effet, premièrement, l'article 161 du règlement 2018/1046 prévoit que, « lorsqu'elles passent des marchés pour leur propre compte, les institutions de l'Union appliquent des normes identiques à celles imposées aux pouvoirs adjudicateurs soumis aux directives [2014/23] et [2014/24] ». De fait, il ressort des points 67 et 68 ci-dessus que les dispositions de l'article 72, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/24 et de l'article 172, paragraphe 3, sous b), du règlement 2018/1046 sont en partie identiques, si bien que les arguments présentés par la requérante peuvent également s'appliquer à cette dernière disposition.

Deuxièmement, la décision attaquée elle-même fait référence à l'article 72, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/24.

Certes, sous le titre « Base juridique », la décision attaquée mentionne le « [r]èglement [...] 2018/1046 ». Par ailleurs, la section VII.2.1 de la décision attaquée, intitulée « Description des modifications », indique ce qui suit :

« [...] En conclusion, le montant maximal couvrant tous les achats au titre du contrat a été porté de 121 942 044,66 [euros] à 160 977 913,06 [euros], sur la base de l'article 172, paragraphe 3, [sous a) et b)], du règlement [...] 2018/1046 [...] »

Cependant, la section VII.2.2 de la décision attaquée, intitulée « Raisons de la modification », indique ce qui suit :

« Modification rendue nécessaire par des circonstances qu'un pouvoir adjudicateur/une entité adjudicatrice diligent(e) ne pouvait pas prévoir [article 43, paragraphe 1, point c), de la directive 2014/23/UE ; article 72,

paragraphe 1, point c), de la directive 2014/24/UE ; article 89, paragraphe 1, point c), de la directive 2014/25/UE [...]

La nécessité de continuer à fonctionner sur l'actuel réseau TESTA-ng jusqu'à ce que la solution de remplacement soit disponible et pleinement opérationnelle entraîne les modifications décrites à la section VII.2.1). En outre, certaines des modifications nécessaires sont également fondées sur l'article 172, paragraphe 3, point (a), du règlement [2018/1046]. »

La Commission fait valoir que la référence aux trois directives portant sur les marchés publics, et notamment à la directive 2014/24, dans la section VII.2.2 de la décision attaquée, est due à une limitation technique de la liste déroulante intégrée à cette section du formulaire d'avis de modification de marché. Il convient de noter à cet égard que, quand bien même cette référence serait due à une contrainte technique, il ne saurait être reproché à la requérante de s'appuyer sur une directive que la décision attaquée présentait elle-même comme étant l'une de ses bases juridiques.

Troisièmement, dans la réplique, la requérante a complété le titre de son premier moyen en y ajoutant une référence à l'article 172, paragraphe 3, sous b), du règlement 2018/1046.

Dans ce contexte, il y a lieu d'examiner les arguments présentés par la requérante dans le cadre de son premier moyen comme visant une violation de l'article 172, paragraphe 3, sous b), du règlement 2018/1046.

À défaut de jurisprudence existante concernant cette dernière disposition, et au vu des similarités qu'elle présente avec l'article 72, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/24, il convient de l'examiner à la lumière des considérants de la directive 2014/24 et de la jurisprudence existante concernant l'article 72, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/24 et issue notamment de l'arrêt du 7 décembre 2023, Obshtina Razgrad (C-441/22 et C-443/22, EU:C:2023:970).

– *Sur la première branche du premier moyen*

Par la première branche de son premier moyen, la requérante invoque une violation de l'article 72, paragraphe 1, sous c), i), de la directive 2014/24, dont le contenu correspond à l'article 172, paragraphe 3, sous b), i), du règlement 2018/1046. Elle fait en effet valoir que la modification n'aurait pas été rendue nécessaire par des circonstances qu'un pouvoir adjudicateur diligent ne pouvait pas prévoir.

À cet égard, il y a lieu de rappeler que, conformément à l'article 72, paragraphe 1, sous c), i), de la directive 2014/24 et à l'article 172, paragraphe 3, sous b), i), du règlement 2018/1046, il est possible de modifier un marché sans nouvelle procédure de passation de marché lorsque « la modification est rendue nécessaire par des circonstances qu'un pouvoir adjudicateur diligent ne pouvait pas prévoir » et que certaines autres conditions prévues par ces dispositions sont également remplies, lesquelles ne font pas l'objet de la première branche du premier moyen.

Le considérant 109 de la directive 2014/24 énonce ce qui suit :

« Les pouvoirs adjudicateurs peuvent se trouver confrontés à des circonstances extérieures qu'ils ne pouvaient prévoir au moment de l'attribution du marché, notamment lorsque l'exécution de celui-ci s'étend sur une plus longue période. Dans un tel cas, une certaine marge de manœuvre est nécessaire pour pouvoir adapter le marché à ces circonstances sans engager de nouvelle procédure de passation de marché. Les circonstances imprévisibles sont celles que le pouvoir adjudicateur, bien qu'ayant fait preuve d'une diligence raisonnable lors de la préparation du marché initial, n'aurait pu prévoir, compte tenu des moyens à sa disposition, de la nature et des caractéristiques du projet particulier, des bonnes pratiques du secteur et de la nécessité de mettre en adéquation les ressources consacrées à la préparation de l'attribution du marché et la valeur prévisible de celui-ci [...] »

Ainsi qu'il découle du libellé même du considérant 109 de la directive 2014/24, les circonstances imprévisibles sont des circonstances extérieures que le pouvoir adjudicateur, bien qu'ayant fait preuve d'une diligence raisonnable lors de la préparation du marché initial, ne pouvait prévoir au moment de l'attribution du marché concerné, compte tenu des moyens à sa disposition, de la nature et des caractéristiques du projet particulier, des bonnes pratiques du secteur et de la nécessité de mettre en adéquation les ressources consacrées à la préparation de l'attribution dudit marché et la valeur prévisible de celui-ci (arrêt du 7 décembre 2023, Obshtina Razgrad, C-441/22 et C-443/22, EU:C:2023:970, point 68).

En l'espèce, le marché DIGIT/A3/PN/2019/026 a été lancé le 26 juin 2019 et a été attribué le 29 mai 2020 (voir point 6 ci-dessus).

La décision attaquée indique ce qui suit :

« La séquence d'événements qui échappent au contrôle du pouvoir adjudicateur (tels que la pandémie de COVID-19 et trois ordonnances ultérieures rendues par les tribunaux de l'[Union] – le 1<sup>er</sup> avril 2022, le 22 juillet 2022 et le 14 mars 2023 – et ordonnant la suspension de la signature du contrat-cadre) qui a finalement conduit à l'annulation de TESTA RP en avril 2023 rend impossible la migration vers un nouveau réseau /la mise en place d'un nouveau réseau pleinement opérationnel à l'expiration du contrat-cadre. Dans ce contexte, il est évident que cette conclusion de la procédure d'appel d'offres constitue une circonstance exceptionnelle qui n'aurait pas pu être prévue par un pouvoir adjudicateur diligent avant la signature du contrat-cadre. La nécessité de continuer à fonctionner sur l'actuel réseau TESTA-ng jusqu'à ce que la solution de remplacement soit disponible et pleinement opérationnelle entraîne les modifications décrites à la section VII.2.1). »

Or, lors de la préparation du marché concerné, lancé en juin 2019, et au moment de l'attribution de ce marché, en mai 2020, la Commission ne pouvait prévoir aucune des circonstances extérieures identifiées dans la décision attaquée, à savoir ni la gravité de la pandémie de COVID-19, laquelle, au moment de l'attribution du marché, venait de se déclarer, ni la succession des antécédents procéduraux rappelés aux points 8 à 15 ci-dessus, qui constitue un cas de figure particulièrement inhabituel.

Il découle ainsi de l'article 72, paragraphe 1, sous c), i), de la directive 2014/24 et de l'article 172, paragraphe 3, sous b), i), du règlement 2018/1046, lus à la lumière du considérant 109 de la directive 2014/24, que, ainsi que l'a fait valoir la Commission, la pandémie de COVID-19 et les décisions rendues par le Tribunal et la Cour entre avril

2022 et mars 2023, ordonnant la suspension de la signature du contrat-cadre précédent, peuvent être considérées comme des circonstances qu'un pouvoir adjudicateur diligent ne pouvait pas prévoir, au sens de ces dispositions.

En outre, la diligence raisonnable dont doit avoir fait preuve le pouvoir adjudicateur lors de la préparation du marché initial pour pouvoir se prévaloir de l'article 72, paragraphe 1, sous c), i), de la directive 2014/24 ou de l'article 172, paragraphe 3, sous b), i), du règlement 2018/1046 n'exige pas que la Commission ait pris en considération, lors de la préparation du marché public concerné, l'impossibilité de migrer vers un nouveau réseau ou de mettre en place un nouveau réseau pleinement opérationnel à l'expiration du contrat-cadre, induite par ces circonstances imprévisibles.

Au vu de ce qui précède, la première branche du premier moyen doit être rejetée.

– *Sur la seconde branche du premier moyen*

Par la seconde branche de son premier moyen, la requérante invoque une violation de l'article 72, paragraphe 1, sous c), iii), de la directive 2014/24, dans la mesure où les modifications consécutives apportées au marché initial auraient visé à contourner ladite directive.

À cet égard, il convient de noter que l'article 72, paragraphe 1, sous c), iii), de la directive 2014/24, relatif au fait que l'augmentation de prix éventuelle ne doit pas être supérieure à 50 % de la valeur du marché initial, dispose que, « [l]orsque plusieurs modifications successives sont effectuées, cette limite s'applique à la valeur de chaque modification » et que « [c]es modifications consécutives ne visent pas à contourner les dispositions de [ladite] directive ». En revanche, la disposition équivalente dans le règlement 2018/1046, à savoir l'article 172, paragraphe 3, sous b), ii), de ce règlement, ne contient pas une telle précision.

Étant donné que la directive 2014/24 ne s'applique pas à la Commission, il ne peut être constaté de violation de l'article 72, paragraphe 1, sous c), iii), de la directive 2014/24 en l'espèce.

En tout état de cause, comme la Commission l'a fait valoir à juste titre, la raison d'être de la limitation prévue à la dernière phrase de l'article 72, paragraphe 1, sous c), iii), de la directive 2014/24 est d'empêcher toute utilisation abusive de cette disposition et, en particulier, d'éviter un scénario dans lequel le pouvoir adjudicateur concevrait plusieurs modifications successives d'un même marché dans le but de contourner les obligations découlant de la directive 2014/24. Cette limitation s'applique donc aux modifications consécutives d'un contrat donné. Elle ne s'étend pas aux procédures de passation de marchés passées.

Or, en l'espèce, la Commission n'a modifié le contrat qu'une seule fois. Par conséquent, il y a lieu de rejeter la deuxième branche du premier moyen.

Quant au grief tiré d'une violation des principes de transparence, d'égalité et de libre concurrence (voir points 64 et 65 ci-dessus), il sera examiné dans le cadre du troisième moyen.

Il s'ensuit que le premier moyen, tiré d'une violation de l'article 72, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/24 et de l'article 172, paragraphe 3, sous b), du règlement 2018/1046, doit être rejeté.

*Sur le deuxième moyen, tiré d'une violation de l'article 172, paragraphe 3, sous a), du règlement 2018/1046*

Par son deuxième moyen, la requérante fait valoir que les conditions pour modifier le marché conformément à l'article 172, paragraphe 3, sous a), du règlement 2018/1046 n'étaient pas remplies. Dans la décision attaquée, la Commission ne préciserait pas la manière dont les conditions prévues par cette disposition seraient remplies en l'espèce.

La requérante rappelle à cet égard que, selon la jurisprudence, la charge de prouver l'existence effective de circonstances exceptionnelles justifiant une dérogation à l'impossibilité de modifier un accord-cadre en cours d'exécution, et donc de prouver que les conditions de l'article 172, paragraphe 3, sous a), du règlement 2018/1046 sont remplies, incombe à la personne qui entend se prévaloir de ces circonstances, c'est-à-dire, en l'espèce, la Commission (voir point 59 ci-dessus).

En tout état de cause, quand bien même ces conditions seraient réunies en l'espèce, un changement de contractant aurait été possible sans augmentation substantielle des coûts si la Commission avait agi avec diligence.

En ce qui concerne la première condition de l'article 172, paragraphe 3, sous a), du règlement 2018/1046, relative au fait qu'un changement de contractant serait impossible pour des raisons techniques, la requérante fait valoir qu'elle n'est pas remplie. En effet, si la Commission avait agi avec diligence, elle aurait pu lancer une nouvelle procédure de passation de marché en temps utile pour assurer la transition entre l'ancien fournisseur et un nouveau fournisseur. En outre, le cahier des charges du marché attribué à la requérante préciserait que l'ancien et le nouveau contractant devaient coopérer étroitement pour faciliter la migration, ce qui démontrerait la possibilité d'une telle disposition.

La deuxième condition de l'article 172, paragraphe 3, sous a), du règlement 2018/1046, relative au fait qu'un changement de contractant entraînerait une augmentation substantielle des coûts, ne serait pas non plus remplie. En effet, les contraintes de calendrier dont se prévaudrait la Commission seraient dues à son manque de diligence depuis 2020.

Enfin, la troisième condition de l'article 172, paragraphe 3, sous a), du règlement 2018/1046, relative au fait que l'augmentation de prix, compte tenu de la valeur cumulée nette des modifications successives, ne serait pas supérieure à 50 % de la valeur du marché initial, ne serait pas remplie. En effet, la décision attaquée ferait suite à plusieurs autres modifications du marché initial depuis 2012, sous la forme de prolongations ou d'attributions sans mise en concurrence préalable. En pratique, un accord-cadre initialement attribué sur la base d'un appel d'offres d'une valeur de 49,8 millions d'euros en 2012 aurait été augmenté, jusqu'en 2024, d'un montant total de 264,4 millions d'euros.

La Commission conteste l'argumentation de la requérante.

L'article 172, paragraphe 3, du règlement 2018/1046 dispose ce qui suit :

« Un marché, un contrat-cadre ou un marché spécifique relevant d'un contrat-cadre peut être modifié sans nouvelle procédure de passation de marché dans l'un des cas suivants :

pour les travaux, fournitures ou services supplémentaires du contractant principal qui sont devenus nécessaires et qui ne figuraient pas dans le marché initial, dès lors que les conditions ci-après sont remplies :

un changement de contractant est impossible pour des raisons techniques liées à l'obligation d'interchangeabilité ou d'interopérabilité avec les équipements, services ou installations existants ;  
un changement de contractant entraînerait une augmentation substantielle des coûts pour le pouvoir adjudicateur ;  
l'augmentation de prix éventuelle, compte tenu de la valeur cumulée nette des modifications successives, n'est pas supérieure à 50 % de la valeur du marché initial ;

Il convient de noter, à titre liminaire, que la décision attaquée mentionne à la fois l'article 172, paragraphe 3, sous a), du règlement 2018/1046 et l'article 172, paragraphe 3, sous b), dudit règlement parmi ses bases juridiques. En outre, elle semble se référer à l'article 172, paragraphe 3, sous a), du règlement 2018/1046 à titre subsidiaire (voir points 74 et 75 ci-dessus).

En effet, la section VII.2.2 de la décision attaquée, intitulée « Raisons de la modification », indique qu'il s'agirait d'une « [m]odification rendue nécessaire par des circonstances qu'un pouvoir adjudicateur/une entité adjudicatrice diligent(e) ne pouvait pas prévoir », prévue à l'article 72, paragraphe 1, sous c), de la directive 2014/24 et, dans des termes quasi identiques, à l'article 172, paragraphe 3, sous b), du règlement 2018/1046.

Le cas de figure prévu par l'article 172, paragraphe 3, sous b), du règlement 2018/1046 est donc présenté comme raison principale. La décision attaquée propose par ailleurs l'article 172, paragraphe 3, sous a), du règlement 2018/1046 comme base juridique additionnelle, en indiquant que « certaines des modifications nécessaires sont également fondées sur l'article 172, paragraphe 3, [sous a)], du règlement [2018/1046] ».

Autrement dit, dans la mesure où les modifications du contrat peuvent se fonder uniquement sur les circonstances prévues à l'article 172, paragraphe 3, sous b), du règlement 2018/1046, dès lors que la Commission a établi, dans le cadre du premier moyen, que ces circonstances existaient en l'espèce, le deuxième moyen, tiré d'une violation de l'article 172, paragraphe 3, sous a), du règlement 2018/1046, doit être rejeté comme inopérant.

*Sur le troisième moyen, tiré d'une violation des principes d'égalité et de transparence*

Par son troisième moyen, la requérante fait valoir que la Commission, en augmentant le plafond maximal du marché de l'accord-cadre de 121,9 millions d'euros à 160,9 millions d'euros sans procéder à un nouvel appel d'offres, a violé les principes fondamentaux d'égalité, de concurrence et de transparence consacrés à l'article 18, paragraphe 1, de la directive 2014/24 et dans la jurisprudence de la Cour.

Il ressortirait en effet de la jurisprudence de la Cour, et, en particulier, des points 67 et 68 de l'arrêt du 17 juin 2021, *Simonsen & Weel* (C-23/20, EU:C:2021:490), que, au nom des principes d'égalité de traitement et de transparence, et afin de concrétiser l'interdiction de recourir aux accords-cadres de façon abusive ou de manière à empêcher, à restreindre ou à fausser la concurrence, le pouvoir adjudicateur aurait l'obligation de fixer d'emblée la quantité ou la valeur maximale qu'il peut commander pendant l'exécution d'un accord-cadre et que ce plafond ne pourrait pas être dépassé.

La Commission conteste l'argumentation de la requérante.

L'article 18, paragraphe 1, de la directive 2014/24 dispose ce qui suit :

« Les pouvoirs adjudicateurs traitent les opérateurs économiques sur un pied d'égalité et sans discrimination et agissent d'une manière transparente et proportionnée.

Un marché ne peut être conçu dans l'intention de le soustraire au champ d'application de la présente directive ou de limiter artificiellement la concurrence. La concurrence est considérée comme artificiellement limitée lorsqu'un marché est conçu dans l'intention de favoriser ou de défavoriser indûment certains opérateurs économiques. »

Le considérant 107 de la directive 2014/24 se lit comme suit :

« Il est nécessaire de préciser les conditions dans lesquelles des modifications apportées à un marché en cours d'exécution imposent une nouvelle procédure de passation de marché, en tenant compte de la jurisprudence de la [Cour] en la matière. Il y a lieu d'engager une nouvelle procédure de passation de marché lorsque des modifications substantielles sont apportées au marché initial, notamment en ce qui concerne l'étendue et le contenu des droits et obligations réciproques des parties, y compris l'attribution de droits de propriété intellectuelle. Ces modifications attestent l'intention des parties de renégocier les conditions essentielles du marché. C'est notamment le cas de conditions qui, si elles avaient été incluses dans la procédure initiale, auraient influé sur son issue.

Il devrait toujours être possible d'apporter au marché des modifications entraînant une variation mineure de sa valeur jusqu'à un certain montant, sans devoir recourir à une nouvelle procédure de passation de marché. À cet effet, et afin de garantir la sécurité juridique, la présente directive devrait prévoir des seuils minimaux, en dessous desquels une nouvelle procédure de passation de marché n'est pas nécessaire. Il devrait être possible d'apporter au marché des modifications allant au-delà de ces seuils sans devoir recourir à une nouvelle procédure de passation de marché, pour autant que lesdites modifications respectent les conditions pertinentes énoncées dans la présente directive. »

En d'autres termes, la directive 2014/24 prévoit les conditions dans lesquelles des modifications apportées à un marché en cours d'exécution n'imposent pas une nouvelle procédure de passation de marché, dans le respect des principes d'égalité et de transparence rappelés à son article 18, paragraphe 1. Le même raisonnement peut être appliqué, par analogie, au règlement 2018/1046.

Aux points 68 à 72 de l'arrêt du 17 juin 2021, *Simonsen & Weel* (C-23/20, EU:C:2021:490), cité par la requérante, la Cour a, premièrement, clarifié que le pouvoir adjudicateur originellement partie à l'accord-cadre ne saurait s'engager que dans la limite d'une quantité ou d'une valeur maximale et que, une fois que cette limite serait atteinte, ledit accord aurait épuisé ses effets. C'était le cas en l'espèce, le plafond du contrat ayant été fixé à 121,9 millions d'euros (voir point 6 ci-dessus).

La Cour a, deuxièmement, précisé qu'étaient toutefois admises, conformément à l'article 72 de la directive 2014/24, les modifications de l'accord-cadre qui ne revêtaient pas un caractère substantiel, la satisfaction de ces conditions étant de nature à garantir le respect des principes de transparence et d'égalité de traitement énoncés à l'article 18, paragraphe 1, de la directive 2014/24. Si la Cour semble ainsi faire référence à l'article 72,

paragraphe 1, sous e), de la directive 2014/24, selon lequel « [I]es marchés et les accords-cadres peuvent être modifiés sans nouvelle procédure de passation de marché conformément à la présente directive [...] lorsque les modifications, quelle qu'en soit la valeur, ne sont pas substantielles », le même raisonnement peut être appliqué, par analogie, aux situations prévues à l'article 72, paragraphe 1, sous b) et c), de la directive 2014/24 et à l'article 172, paragraphe 3, sous a) et b), du règlement 2018/1046.

Or, en l'espèce, la Commission a établi, dans le cadre du premier moyen, que les circonstances exceptionnelles prévues à l'article 172, paragraphe 3, sous b), du règlement 2018/1046 existaient effectivement. Il s'ensuit que la modification du contrat relève de l'une des situations prévues à l'article 172 du règlement 2018/1046.

À l'inverse, la requérante n'a fourni aucun élément de nature à démontrer que la Commission poursuivait un objectif autre que celui de satisfaire ses besoins opérationnels, tel que celui de favoriser ou de défavoriser indûment certains opérateurs économiques.

Dans ce contexte, aucune violation des principes de transparence et d'égalité de traitement ne peut être établie. Il s'ensuit que le troisième moyen, tiré d'une violation des principes d'égalité et de transparence, doit être rejeté.

*Sur les deux moyens nouveaux présentés par la requérante*

À la suite de l'attribution du nouveau contrat à Deutsche Telekom en décembre 2024 (voir points 19 et 57 ci-dessus), la requérante a présenté deux moyens nouveaux.

Lors de l'audience, la requérante a indiqué renoncer au premier moyen nouveau, relatif au maintien de son intérêt à l'annulation de la décision attaquée, ledit intérêt n'étant pas contesté par la Commission. Il n'y a donc pas lieu d'examiner ce moyen.

Par le second moyen nouveau, la requérante fait valoir que la Commission a commis une nouvelle erreur de droit en attribuant le nouveau contrat sans lancer de procédure de passation de marché. Cela confirmerait son argumentation selon laquelle la Commission procéderait en réalité à des modifications successives du contrat initial, afin de contourner les principes généraux d'égalité de traitement, de transparence et de libre concurrence.

La Commission conteste l'argumentation de la requérante. Elle fait notamment valoir que ce moyen est irrecevable ou inopérant.

À cet égard, il convient de rappeler que, en vertu de l'article 84, paragraphe 1, du règlement de procédure du Tribunal, la production de moyens nouveaux en cours d'instance est interdite à moins que ces moyens ne se fondent sur des éléments de droit et de fait qui se sont révélés pendant la procédure.

Par ailleurs, il a été reconnu par la jurisprudence que la légalité d'un acte de l'Union s'apprécie en fonction des éléments de fait et de droit existant à la date à laquelle cet acte a été pris. Par conséquent, est exclue la prise en compte, lors de l'appréciation de la légalité de cet acte, d'éléments postérieurs à la date à laquelle l'acte de l'Union a été adopté (voir arrêt du 27 septembre 2006, *Roquette Frères/Commission*, T-322/01, EU:T:2006:267, point 325 et jurisprudence citée).

En l'espèce, il convient de noter, premièrement, que la requérante réitère le même chef de conclusion que dans la requête, tendant à l'annulation de la décision attaquée, sans demander l'annulation du nouveau contrat. La requérante n'a donc pas modifié ses conclusions pour viser le nouveau contrat.

Deuxièmement, il convient de noter que, en application de la jurisprudence citée au point 126 ci-dessus, une éventuelle illégalité concernant le nouveau contrat ne serait pas de nature à démontrer que la décision attaquée est entachée d'illégalité, le nouveau contrat étant postérieur à l'introduction du recours.

Il en résulte que, indépendamment de la recevabilité du second moyen nouveau soulevé par la requérante, ce moyen doit, en tout état de cause, être rejeté comme inopérant.

Partant, il y a lieu de rejeter le recours dans son ensemble.

#### **Sur les dépens**

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. La requérante ayant succombé, il y a lieu de la condamner aux dépens, conformément aux conclusions de la Commission.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (quatrième chambre)

déclare et arrête :

**Le recours est rejeté.**

**BT Global Services Belgium est condamnée aux dépens.**

da Silva Passos Pynnä Cassagnabère

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 23 juillet 2025.

Signatures

---

\* Langue de procédure : l'anglais.

---

1 Le présent arrêt fait l'objet d'une publication par extraits.