

ARRÊT DU TRIBUNAL (quatrième chambre)

5 mars 2019 (*)

« Marchés publics de services – Procédure d’appel d’offres – Prestation de services pour la mise en œuvre de l’étude sur la mutilation génitale féminine – Rejet de l’offre d’un soumissionnaire – Obligation de motivation – Cohérence entre les commentaires et la note chiffrée – Responsabilité non contractuelle »

Dans l’affaire T-439/17,

Yellow Window NV, établie à Anvers (Belgique), représentée par M^e M. Velardo, avocat,

partie requérante,

contre

Institut européen pour l’égalité entre les hommes et les femmes (EIGE), représenté par M^{es} V. Ost et M. Vanderstraeten, avocats,

partie défenderesse,

ayant pour objet, premièrement, une demande fondée sur l’article 263 TFUE et tendant à l’annulation de la décision de l’EIGE, du 8 mai 2017, rejetant l’offre que la requérante avait soumise dans le cadre de la procédure de passation de marché EIGE/2017/OPER/04, ainsi que les décisions ayant retenu l’offre soumise par la société Y et lui ayant attribué ce marché, deuxièmement, une demande fondée sur l’article 268 TFUE et tendant à obtenir réparation du préjudice subi en raison de ces décisions et, troisièmement, à titre subsidiaire, une demande de compensation, en raison des irrégularités commises lors de l’attribution de ce marché,

LE TRIBUNAL (quatrième chambre),

composé de MM. H. Kanninen, président, L. Calvo-Sotelo Ibáñez-Martín (rapporteur) et M^{me} I. Reine, juges,

greffier : M^{me} N. Schall, administrateur,

vu la phase écrite de la procédure et à la suite de l’audience du 13 juillet 2018,

rend le présent

Arrêt

Antécédents du litige

- 1 L’Institut européen pour l’égalité entre les hommes et les femmes (EIGE) a été créé par le règlement (CE) n° 1922/2006 du Parlement européen et du Conseil, du 20 décembre 2006 (JO 2006, L 403, p. 9). Sa mission est d’aider l’Union européenne et ses États membres dans leurs efforts visant à promouvoir l’égalité de genre, à combattre la discrimination fondée sur le sexe et à sensibiliser les citoyens européens à l’égalité entre les hommes et les femmes. Ses tâches sont notamment de recueillir et d’analyser des données concernant les questions d’égalité entre les hommes et les femmes, de développer des outils méthodologiques, particulièrement pour l’intégration de la dimension de l’égalité entre les hommes et les femmes dans tous les domaines politiques, de faciliter l’échange des meilleures pratiques, de mettre en place un dialogue et une coopération dans le domaine de l’égalité à l’échelle

nationale et européenne avec des organisations, des universités, des experts, des centres de recherche et les partenaires sociaux et enfin de mettre de la documentation à la disposition du public.

- 2 Dans ce cadre, l'EIGE a publié deux études, l'une en 2012, l'autre en 2014, sur la mutilation génitale féminine et sur une approche méthodologique d'estimation de ce risque.

Le premier appel d'offres

- 3 Le 16 novembre 2016, l'EIGE a publié au Supplément au *Journal officiel de l'Union européenne* un appel d'offres référencé EIGE/2017/OPER/01 (ci-après le « premier appel d'offres »). Ce marché public avait pour objet la réalisation d'une nouvelle étude sur la mutilation génitale féminine dans six États membres, à savoir en Belgique, en Grèce, en France, en Italie, à Chypre et à Malte (ci-après l'« étude MGF »). Plus précisément, il s'agissait de tester et de renforcer la méthodologie de l'EIGE pour approfondir le soutien apporté aux États membres et aider l'Union à atteindre l'objectif d'élimination de la mutilation génitale féminine. L'étude devait, en outre, aider les institutions européennes et les États membres à estimer le nombre de femmes et de jeunes filles exposées à ce risque. Elle devait également contribuer à améliorer l'efficacité de la prévention et de la collecte des informations. Enfin, elle devait accroître la sensibilisation et faciliter la prise en compte de la lutte contre la mutilation génitale féminine dans les politiques en élaborant des recommandations ou des propositions.
- 4 Le 9 janvier 2017, la requérante, Yellow Window NV, a déposé une soumission en réponse au premier appel d'offres (ci-après la « première soumission »). Au point 2.6 de cette soumission, elle proposait d'organiser de trois à cinq groupes de discussion par pays pour collecter des informations sur le risque de mutilation génitale féminine. Au point 4.1 de cette soumission, elle mentionnait la nécessité de préparer à l'avance les réunions qui devraient prendre place entre la 33^e et la 36^e semaine de travail. Enfin, au point 4.6.1 de la même soumission, elle suggérait d'intégrer des chercheurs nationaux à l'équipe centrale des chercheurs séniors.
- 5 Outre la requérante, Eurosupport – Fineurop support Srl et la société X ont également soumissionné en réponse au premier appel d'offres.
- 6 L'ouverture des plis dans le cadre de la procédure de passation de marché relative au premier appel d'offres a eu lieu les 23 et 24 janvier 2017. La commission d'ouverture des plis a estimé que les trois offres étaient conformes aux conditions d'ouverture des plis, à savoir qu'elles avaient été reçues dans le délai prescrit et sous enveloppe fermée garantissant leur intégrité et leur confidentialité. Les plis ont ensuite été ouverts. Le procès-verbal relatif à cette ouverture stipule que « [l]'intégrité des offres originales [est] garantie de la manière suivante. Les trois offres sont correctement mises sous clé dans le bureau des marchés publics jusqu'à la phase d'évaluation et aucun membre du personnel n'y a accès » et que, « [a]près que les membres de la commission d'évaluation auront été officiellement nommés et à la date de commencement de ses délibérations, le responsable des marchés publics remettra les offres à la commission susmentionnée ».
- 7 Le 1^{er} février 2017, l'EIGE a décidé d'annuler la procédure de passation du marché relative au premier appel d'offres. Les soumissionnaires ayant participé à cet appel d'offres en ont été informés le lendemain. Cette décision était motivée par les raisons suivantes :
 - premièrement, « [l]'étude [était] essentielle pour la planification stratégique et la mise en œuvre des objectifs du programme de travail annuel [...] » ;
 - deuxièmement, « [m]algré toutes les précautions prises pour le lancement de la procédure, le délai de transmission des informations pourrait avoir été trop court pour permettre aux soumissionnaires potentiels de soumettre une offre crédible ; la période des fêtes de fin d'année pourrait avoir nui à la publicité de l'appel d'offres, puisque l'avis de marché a été publié le 16 [novembre] 2016 et la date limite de remise des offres était fixée au 9 [janvier] 2017 » ;

- troisièmement, « [s]eulement trois candidats ont soumis des offres » et « [l]a nature et les tâches spécifiques de la procédure nécessitent une réelle et forte mise en concurrence, par conséquent le nombre de soumissionnaires est insuffisant pour garantir l'obtention du meilleur rapport qualité-prix et ne répond pas aux besoins de l'[EIGE] ». Le 6 février 2017, la requérante a adressé un courriel à l'EIGE par lequel elle demandait, d'une part, quel était le nombre d'offres qui serait considéré comme étant suffisant pour assurer une concurrence réelle et sérieuse et, d'autre part, que la première soumission lui soit renvoyée.

- 8 Le 27 février 2017, l'EIGE a adressé aux trois soumissionnaires ayant participé au premier appel d'offres des plis contenant les offres qu'ils avaient établies. La requérante a reçu le pli qui lui était destiné le 3 mars suivant.

Le second appel d'offres

- 9 Par un avis publié au Supplément du Journal officiel du 21 février 2017, l'EIGE a relancé une procédure de passation du marché par un appel d'offres référencé EIGE/2017/OPER/04 (ci-après le « second appel d'offres »).

- 10 Dans son point 1.2, intitulé « Portée de la procédure », le cahier des charges du second appel d'offres (ci-après le « second cahier des charges ») mentionnait que, afin d'atteindre les objectifs poursuivis, les soumissions devaient prévoir l'organisation de trois à cinq groupes cibles dans chaque État membre dans le but d'identifier les défis à relever pour améliorer l'efficacité des politiques et des services liés à la mutilation génitale féminine, d'identifier les niveaux de connaissance de la législation et des services dans les communautés de migrants et de proposer des mesures pour accroître cette connaissance et améliorer l'efficacité de ces politiques et services. Dans son point 1.4, intitulé « Résultats escomptés », ce cahier des charges prévoyait en outre un élément livrable 2.2.8 sur la préparation des réunions de partage d'expériences . Enfin, dans son point 1.8, intitulé « Équipe du projet », ce cahier des charges disposait que les membres seniors de l'équipe ne pouvaient pas remplir le rôle de chercheur national.

- 11 Le 20 mars 2017, la requérante a déposé une soumission en réponse au second appel d'offres. L'EIGE a également reçu trois autres soumissions en réponse à cet appel d'offres émanant d'Eurosupport – Fineurop support, de la société X et de la société Y.

- 12 Lors de l'évaluation des offres soumises en réponse au second appel d'offres, la commission d'évaluation des offres (ci-après la « commission d'évaluation ») a constaté que les offres d'Eurosupport – Fineurop support et de la société X n'obtenaient pas la note minimale requise pour certains sous-critères et n'en a pas poursuivi l'examen.

- 13 L'évaluation globale des offres de la requérante et de la société Y dans le cadre de la procédure de passation de marché relative au second appel d'offres a conduit au classement suivant :

Soumissionnaire	Note totale pour la qualité	Prix	Note finale	Classement
Société Y	77,7	327 190 euros	23,7	1
[requérante]	81,4	389 990 euros	20,9	2

- 14 Le 8 mai 2017, l'EIGE a approuvé l'évaluation mentionnée au point 13 ci-dessus et a attribué le marché à la société Y

- 15 Le 8 mai 2017 également, la requérante a été informée que sa soumission en réponse au second appel d'offres n'avait pas été retenue. Elle a reçu, à cette occasion, les motifs du rejet de son offre.
- 16 Par courriel du 16 mai 2017, la requérante a demandé à obtenir les caractéristiques et les avantages relatifs de l'offre retenue ainsi que le nom de l'attributaire. L'EIGE a répondu à cette demande par courriels des 18 et 22 mai 2017.

Procédure et conclusions des parties

- 17 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 14 juillet 2017, la requérante a introduit le présent recours.
- 18 Le 2 novembre 2017, l'EIGE a déposé le mémoire en défense.
- 19 Le 31 janvier 2018, la requérante a déposé la réplique.
- 20 Le 8 mars 2018, l'EIGE a déposé la duplique.
- 21 Sur proposition du juge rapporteur, le Tribunal (quatrième chambre) a décidé d'ouvrir la phase orale de la procédure.
- 22 Par courrier du 29 mai 2018, le Tribunal a signifié aux parties des mesures d'organisation de la procédure auxquelles l'EIGE et la requérante ont répondu respectivement le 13 et le 14 juin 2018.
- 23 La requérante et l'EIGE ont été entendus en leurs plaidoiries et en leurs réponses aux questions du Tribunal lors de l'audience du 13 juillet 2018. Lors de cette audience, la requérante a produit comme preuve nouvelle un échange de correspondances avec le Médiateur européen. L'EIGE a pris position sur celle-ci et elle a été versée au dossier de l'affaire dans l'attente d'une décision sur sa recevabilité.
- 24 La requérante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :
- annuler, d'une part, la décision du 8 mai 2017 n'ayant pas retenu son offre dans le cadre de la procédure du second appel d'offres, ainsi que, d'autre part, les décisions ayant retenu l'offre soumise par Y et lui ayant attribué le marché (ci-après les « décisions attaquées ») ;
 - condamner l'EIGE à réparer le préjudice qu'elle a subi ;
 - à titre subsidiaire, condamner l'EIGE à lui verser une compensation ;
 - condamner l'EIGE aux dépens.
- 25 L'EIGE conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :
- rejeter le recours comme non fondé ;
 - condamner la requérante aux dépens.

En droit

Sur la recevabilité de la nouvelle preuve

26 L'échange de correspondances déposé lors de l'audience consiste, d'une part, en une lettre du 16 avril 2018 du conseil d'Eurosupport – Fineurop support demandant au Médiateur de rouvrir l'examen d'une plainte précédemment déposée et qui avait été rejetée en raison d'un recours pendant devant le Tribunal sur le même objet, ainsi que, d'autre part, en la réponse des services du Médiateur, du 18 juin 2018, demandant davantage d'informations. Le dépôt de ces correspondances est recevable. Celles-ci sont postérieures au dernier échange de mémoires et l'article 85, paragraphe 3, du règlement de procédure du Tribunal permet à titre exceptionnel aux parties d'encore produire des preuves avant la clôture de la phase orale de la procédure.

Sur les conclusions en annulation

27 À l'appui de ses conclusions en annulation, la requérante invoque trois moyens :

- le premier moyen est tiré de la violation du principe d'égalité de traitement et du principe de transparence, de l'obligation de respecter la confidentialité des soumissions, du devoir de prudence et d'une erreur manifeste d'appréciation ;
- le deuxième moyen est tiré d'une incohérence des motifs et d'une violation du principe de proportionnalité ;
- le troisième moyen est tiré de la violation du principe de bonne administration.

Sur le premier moyen, tiré de la violation du principe d'égalité de traitement et du principe de transparence, de l'obligation de respecter la confidentialité des soumissions, du devoir de prudence et d'une erreur manifeste d'appréciation

28 Le premier moyen comporte quatre branches tirées respectivement, de la violation du principe d'égalité de traitement et de l'obligation de respecter la confidentialité des soumissions, de la violation du principe de transparence, de la méconnaissance du devoir de prudence et de l'existence d'une erreur manifeste d'appréciation.

- Sur la première branche, tirée de la violation du principe d'égalité de traitement et de l'obligation de respecter la confidentialité des soumissions

29 La requérante fait valoir que, par rapport au premier appel d'offres, le second appel d'offres comportait un nouvel élément, à savoir que les offres devaient prévoir l'organisation de trois à cinq groupes de discussion dans chaque État membre concerné par l'étude MGF. Ce nouvel élément aurait été tiré de sa première soumission. En l'utilisant dans le second appel d'offres, l'EIGE aurait violé la règle imposant de respecter la confidentialité des offres des soumissionnaires. De surcroît, par cet ajout, l'EIGE aurait élevé le niveau des offres de ses concurrents et lui aurait ainsi fait perdre un avantage sur ceux-ci, ce qui aurait rompu l'égalité des soumissionnaires.

30 Il ressort du procès-verbal relatif à l'ouverture des offres dans le cadre du premier appel d'offres et des explications de l'EIGE que, lors de cette ouverture, la commission d'ouverture des plis a tout d'abord vérifié la régularité des soumissions, c'est-à-dire si les plis avaient été remis avant la date et l'heure limites et s'ils avaient été reçus correctement fermés. Ensuite, les offres ont été authentifiées sur chaque page par les initiales d'au moins un membre de cette commission. Enfin, après l'ouverture des soumissions, les trois offres reçues ont été mises sous clé jusqu'à la phase d'évaluation, laquelle n'a pas eu lieu, l'EIGE ayant entre-temps annulé la procédure de passation de marché.

31 Cette manière de procéder est compatible avec l'article 157, paragraphe 4, du règlement délégué (UE) n° 1268/2012 de la Commission, du 29 octobre 2012, relatif aux règles d'application du règlement financier (JO 2012, L 362, p. 1) en vertu duquel, lors de l'ouverture des offres, le pouvoir adjudicateur doit vérifier la preuve de la date et de l'heure de réception des offres initiales et garantir leur intégrité.

32 La requérante, en revanche, n'apporte aucun élément donnant à penser que la commission d'ouverture des plis aurait, dans le cadre de la procédure de passation de marché relative au

premier appel d'offres, excédé ses compétences et examiné les offres au fond, de sorte que l'EIGE aurait ainsi découvert la suggestion de la requérante de constituer de trois à cinq groupes de discussion dans chaque État membre concerné.

- 33 De plus, en prévoyant dans le second cahier des charges l'obligation d'organiser de trois à cinq groupes de discussion, l'EIGE n'a pas ajouté un élément seulement présent dans la première soumission de la requérante. En effet, l'obligation de proposer des groupes de discussion apparaissait déjà dans le cahier des charges du premier appel d'offres (ci-après le « premier cahier des charges »). Ainsi, le premier cahier des charges stipulait, au point 2.1.4, l'obligation d'organiser des « groupes de discussion sur l'estimation des jeunes filles exposées au risque de mutilations génitales féminines ». De plus, dans les notes d'orientation générale sur la méthodologie, le premier cahier des charges précisait que l'approche méthodologique « d[eva]it refléter la manière dont les fournisseurs d'informations et de données, y compris les représentants des communautés concernées, ser[ai]ent contactés et consultés, et comment les participants des groupes de discussion ser[ai]ent identifiés et contactés, comment les groupes de discussion ser[ai]ent consultés ainsi que les informations qui ser[ai]ent recueillies [...] ».
- 34 Certes, comme le fait remarquer la requérante, le second cahier des charges a précisé que les groupes de discussion devaient être au nombre de trois à cinq dans chaque État membre visé par l'étude MGF. Toutefois, comme le soutient l'EIGE et ainsi que cela ressort de son document intitulé « Estimation of Girls at Risk of Female Genital Mutilation in the European Union – Report » (Estimation du nombre de filles risquant de subir des mutilations génitales féminines dans l'Union européenne – Rapport), cet ajout peut s'expliquer par un souci d'aligner ce cahier des charges sur la méthodologie que l'Institut applique pour évaluer le nombre de jeunes filles exposées au risque de mutilations génitales féminines et qui préconise précisément l'instauration de groupes de discussion au nombre de trois. De plus, l'EIGE cite de la littérature de laquelle il résulte que la constitution de trois à cinq groupes de discussion est une caractéristique de nombreuses recherches dans le domaine de la sociologie.
- 35 La première branche du premier moyen n'est donc pas fondée.
- *Sur la deuxième branche, tirée de la violation du principe de transparence*
- 36 La requérante soutient que le principe de transparence comportait en l'espèce deux exigences, à savoir, d'une part, que la nécessité d'une forte participation ait figuré dans le premier cahier des charges et, d'autre part, qu'il ait été précisé inversement dans le second cahier des charges que cette exigence n'était plus requise. La requérante fait également grief à l'EIGE de ne pas avoir répondu à sa demande du 6 février 2017 tendant à connaître quel était le nombre minimal de soumissionnaires que celui-ci estimait nécessaire pour garantir la validité de la procédure.
- 37 À cet égard, il convient de rappeler que le principe de transparence a essentiellement pour but de prévenir tout risque de favoritisme et d'arbitraire de la part du pouvoir adjudicateur, premièrement, en permettant à tous les soumissionnaires raisonnablement informés et normalement diligents de comprendre la portée exacte du cahier des charges et de l'interpréter de la même manière et, deuxièmement, en mettant le pouvoir adjudicateur en mesure de vérifier effectivement si les offres des soumissionnaires correspondent aux critères régissant le marché en cause (voir, en ce sens, arrêt du 14 septembre 2015, Brouillard/Cour de justice, T-420/13, non publié, EU:T:2015:633, point 110 et jurisprudence citée).
- 38 Or, l'indication qu'une procédure d'appel d'offres devrait susciter une forte participation ou, à l'inverse, que cette exigence n'était plus requise ou encore que soit précisé le nombre minimal de soumissionnaires indispensable à la bonne fin de cette procédure ne sont pas des formalités sans lesquelles les soumissionnaires ne pourraient comprendre et interpréter de la même manière les spécifications du cahier des charges, ni sans lesquelles le pouvoir adjudicateur ne pourrait vérifier la correspondance des offres des soumissionnaires aux critères régissant le marché. La requérante ne fournit, au demeurant, aucune explication à cet égard.

- 39 De plus, en l'espèce, l'EIGE fait valoir, à bon escient, que, bien qu'il ait espéré recevoir plus de soumissions, il a dû se résoudre à attribuer le marché, alors même que le second appel d'offres n'avait suscité que quatre soumissions, parce qu'il était devenu évident que l'étude MGF n'intéressait pas les soumissionnaires potentiels autant qu'il l'avait initialement prévu. La deuxième branche du premier moyen n'est donc pas fondée.
- *Sur la troisième branche, tirée de la méconnaissance du devoir de prudence*
- 40 La requérante fait tout d'abord grief à l'EIGE de ne pas avoir respecté le principe commandant d'agir avec une certaine prudence en annulant la procédure de passation de marché relative au premier appel d'offres, puis en relançant une procédure de passation de marché par le second appel d'offres, organisée d'une manière quasiment identique, les modifications apportées au second cahier des charges étant mineures.
- 41 Toutefois, s'il a déjà été jugé que le comité d'évaluation des offres a l'obligation d'agir avec « une certaine prudence » lorsqu'il examine le contenu de chaque offre (voir, en ce sens, arrêt du 9 septembre 2011, *Evropaïki Dynamiki/Commission*, T-232/06, non publié, EU:T:2011:443, point 107), cette obligation ne subordonne pas la relance d'une procédure de passation de marché par un nouvel appel d'offres qui interviendrait à la suite de l'annulation d'une précédente procédure de passation de marché à des modifications substantielles du cahier des charges. Au demeurant, l'article 114 du 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) n'impose pas une telle contrainte au pouvoir adjudicateur.
- 42 La requérante allègue ensuite de nouveau que des modifications apportées dans le second cahier des charges auraient été tirées de sa première soumission, qui avait été ouverte dans le cadre de la procédure de passation de marché relative au premier appel d'offres.
- 43 Cette allégation doit être rejetée pour les motifs figurant aux points 30 à 34 ci-dessus, dans la mesure où elle concerne la prétendue reprise dans le second cahier des charges de l'exigence d'organiser de trois à cinq groupes de discussion figurant dans la première soumission de la requérante.
- 44 La requérante ajoute que le point 1.4, intitulé « Résultats escomptés », du second cahier des charges, prévoit un élément livrable 2.2.8 relatif à la préparation des réunions de partage d'expériences qui correspond à une proposition figurant dans sa première soumission.
- 45 À cet égard, il convient de relever que, dans le point 4.1, intitulé « Préparation des réunions », de sa première soumission, la requérante avait effectivement mentionné la nécessité de préparer à l'avance les réunions qui devraient prendre place entre la 33^e et la 36^e semaine de travail et avait indiqué, à cette fin, l'opportunité de disposer d'une liste de participants aux environs de la 21^e semaine.
- 46 En outre, dans le point 1.4, intitulé « Résultats escomptés », du second cahier des charges, figure effectivement un élément livrable 2.2.8 relatif à la préparation des réunions de partage d'expériences. Le second cahier des charges y énumère différents sujets à aborder dans le cadre de cette préparation, tels que l'établissement d'une liste de participants et d'une méthodologie pour organiser ces réunions, une description de la manière selon laquelle ces réunions seraient facilitées, un calendrier et une information sur les pays dans lesquels ces réunions auraient lieu, enfin un aperçu des questions qui y seraient abordées.
- 47 Comme cela est indiqué au point 32 ci-dessus, il ne ressort pas du dossier que la commission d'ouverture des plis aurait, dans le cadre de la procédure de passation de marché relative au premier appel d'offres, examiné en détail les soumissions déposées en réponse à cet appel.
- 48 De plus, l'EIGE prétend, de manière crédible, que l'élément livrable 2.2.8 relatif à la préparation des réunions de partage d'expériences a été ajouté afin de tenir compte du

raccourcissement du calendrier consécutif à l'annulation de la procédure de passation de marché relative au premier appel d'offres et à la relance d'une procédure de passation de marché, lequel impliquait que plusieurs activités étaient susceptibles de se dérouler simultanément.

- 49 De surcroît, force est de constater que l'activité proposée par la requérante en vue de préparer les réunions de partage des connaissances, à savoir disposer d'une liste de participants, avait un objet plus limité que celui mentionné dans le second cahier des charges.
- 50 Finalement, la requérante prétend que, dans sa première soumission, elle avait envisagé que des chercheurs séniors puissent également faire partie de l'équipe qui serait dédiée à l'étude MGF en tant que chercheurs nationaux, mais qu'une modification apportée à la section 1.8, « Équipe du projet », du second cahier des charges a empêché ce cumul de fonctions. L'EIGE prétendrait erronément que cette modification a été apportée à la suite de l'expérience acquise dans le cadre d'une autre étude menée lors du lancement du second appel d'offres, alors que cette étude était déjà en cours au moment du premier appel d'offres. De plus, des études antérieures, menées sous l'égide de l'EIGE, auraient fait ressortir les effets positifs du cumul de fonctions en question.
- 51 À cet égard, il convient de relever que, au point 4.6.1, intitulé « Organisation et responsabilités », de sa première soumission, la requérante proposait effectivement que des chercheurs nationaux soient intégrés parmi les chercheurs séniors.
- 52 En outre, il est constant que, dans le point 1.8, intitulé « Équipe du projet », du second cahier des charges, il a été ajouté, en revanche, que, les membres séniors de l'équipe chargée de l'étude MGF ne pouvaient pas remplir le rôle de chercheur national.
- 53 L'EIGE prétend que cet ajout a été apporté parce que le fait que les membres séniors de l'équipe remplissaient également le rôle de chercheur national avait nui au bon déroulement d'une étude menée au moment du second appel d'offres. La circonstance, soulevée par la requérante, selon laquelle cette étude était déjà en cours au moment du premier appel d'offres ne remet pas en cause cette explication. Il n'est en effet pas établi que les difficultés en question étaient déjà connues au moment de l'élaboration du premier cahier des charges.
- 54 Enfin, sauf à substituer son appréciation à celle de l'administration, le Tribunal ne saurait utilement avoir égard à l'affirmation de la requérante, en vertu de laquelle la présence de chercheurs séniors parmi les chercheurs nationaux serait plutôt bénéfique. En toute hypothèse, à supposer même que cette affirmation soit fondée, elle ne permet pas de considérer que l'EIGE a violé son devoir de prudence en indiquant dans le second cahier des charges que les membres séniors de l'équipe chargée de l'étude MGF ne pouvaient pas remplir le rôle de chercheur national.
- 55 La troisième branche du premier moyen doit donc être rejetée.
- *Sur la quatrième branche tirée d'une erreur manifeste d'appréciation*
- 56 La requérante soutient que la violation du principe d'égalité et du devoir de prudence a entraîné une erreur manifeste d'appréciation dans l'évaluation de sa soumission en réponse au second appel d'offres, car la note attribuée par l'EIGE à son offre technique aurait été plus élevée si le contenu de sa première soumission était resté confidentiel. Cette quatrième branche est ainsi liée aux première et troisième branches et doit par conséquent être rejetée à l'instar de celles-ci.
- 57 Le premier moyen doit donc être jugé non fondé dans son ensemble.

Sur le deuxième moyen, tiré d'une incohérence des motifs et d'une violation du principe de proportionnalité

- 58 La requérante fait valoir que l'obligation de motivation découlant de l'article 296, deuxième alinéa, TFUE impose aux institutions et aux agences de faire preuve de cohérence dans l'évaluation des offres et, en particulier, que la note attribuée à une soumission doit correspondre aux commentaires des évaluateurs. En outre, le principe de proportionnalité s'opposerait à ce que, lorsqu'une soumission souffre d'une lacune ou d'un défaut au regard d'un critère d'évaluation, la même lacune ou le même défaut puisse justifier que la soumission soit également pénalisée au titre d'un autre critère.
- 59 Enfin, la requérante conteste l'exactitude de certains griefs formulés à l'encontre de sa soumission en réponse au second appel d'offres. Il y a lieu de constater que la requérante conteste tout à la fois la motivation des décisions attaquées, qui manqueraient de cohérence, l'exactitude de leurs motifs et le caractère disproportionné des pénalités appliquées à sa soumission en réponse au second appel d'offres.
- 60 Or, 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 octobre 2013, *Evropaïki Dynamiki/Commission*, T-474/10, non publié, EU:T:2013:528, point 75 et jurisprudence citée).
- 61 Il convient par conséquent de distinguer trois branches dans le deuxième moyen tirées, la première, d'une motivation incohérente, la deuxième, d'erreurs dans les motifs et, la troisième, d'une violation du principe de proportionnalité.
- *Sur la première branche, tirée d'une motivation incohérente*
- 62 La requérante prétend que les motifs des décisions attaquées manquent de cohérence.
- 63 La requérante fait tout d'abord valoir, concernant l'évaluation de son offre au regard du critère 4, intitulé « Gestion des risques », que l'appréciation de la commission d'évaluation manque de cohérence en ce qu'elle affirme que « le soumissionnaire met en avant différentes stratégies sur la manière de gérer et atténuer le risque », mais relève ensuite que « la stratégie relative au risque est limitée ».
- 64 L'EIGE fait cependant observer, à juste titre, que les deux affirmations ci-dessus ne sont pas contradictoires. En effet, la première renvoie au nombre de stratégies présentées, tandis que la seconde fait référence à leur contenu. Ainsi, la commission d'évaluation précise notamment que la stratégie de gestion du risque ne fournit pas de plan de secours en cas de défaillance dans la fourniture des éléments livrables ni n'expose comment des résultats de grande qualité seraient par la suite garantis.
- 65 La requérante soutient, ensuite et surtout, que, sous peine d'incohérence, la note affectée à une soumission doit correspondre aux points forts et aux points faibles relevés par les évaluateurs dans leurs commentaires.
- 66 La requérante fait observer à cet égard, s'agissant du sous-critère 1.1, intitulé « Compréhension de l'approche globale de l'étude », que la commission d'évaluation a estimé que, dans sa soumission, la requérante déléguait des tâches à l'EIGE en méconnaissance du second cahier des charges. Or, le reproche de déléguer des tâches à l'EIGE figurerait aussi dans l'appréciation du sous-critère 1.2, intitulé « Approche méthodologique pour la récolte, l'analyse et l'évaluation des données quantitatives et qualitatives » et dans l'appréciation du sous-critère 1.6, intitulé « Approche méthodologique concernant les consultations régulières avec l'EIGE, les États membres concernés et les communautés ».
- 67 S'agissant du sous-critère 1.4, intitulé « Approche méthodologique de l'estimation du risque et de la réalisation d'une analyse comparative parmi les États membres et en référence à une précédente étude de l'EIGE », la requérante allègue que la commission d'évaluation a pénalisé sa soumission au motif que son approche de l'amélioration et de la mise à jour de la méthodologie n'était pas suffisamment proactive et manquait d'aspects novateurs. Or, le même grief, à savoir l'absence de caractère novateur, serait également formulé au regard du

sous-critère 1.5, intitulé « Approche méthodologique de l'analyse des résultats et du développement de recommandations-propositions ».

- 68 Concernant l'évaluation du critère 2, la requérante fait valoir que, au regard du sous-critère 2.1, intitulé « Approche globale de la gestion de projet », la commission d'évaluation a fait grief à sa soumission de ne pas avoir « précisé si le gestionnaire du projet assumera également le rôle de chercheur sénior » et que, au titre du sous-critère 2.2, intitulé « Composition et organisation de l'équipe de projet », cette commission a reproché de manière similaire « le double rôle potentiel du gestionnaire de projet ».
- 69 Concernant l'évaluation du critère 4, intitulé « Gestion des risques », la requérante soutient que, en reprochant à sa soumission de ne pas proposer d'atténuation du risque, la commission d'évaluation invoque un défaut déjà relevé au regard du sous-critère 1.6, intitulé « Approche méthodologique concernant les consultations régulières avec l'EIGE, les États membres concernés et les communautés », pour abaisser la note.
- 70 L'EIGE ne conteste pas les constatations qui précèdent et admet avoir mentionné, dans ses observations littérales, des griefs similaires au regard de plusieurs critères ou sous-critères.
- 71 L'EIGE précise cependant qu'aucun point n'a, en l'espèce, été déduit deux fois pour le même défaut et que, si la commission d'évaluation a parfois indiqué les mêmes défauts pour plusieurs critères ou sous-critères afin de faciliter la compréhension globale de son évaluation, cette répétition ne signifiait pas que des points ont été retirés systématiquement. Cette manière de procéder s'inscrirait dans le large pouvoir d'appréciation qui est reconnu au pouvoir adjudicateur. En outre, il en découlerait que la requérante n'aurait pas d'intérêt à s'appuyer, dans le cadre du deuxième moyen, sur l'incohérence des motifs des décisions attaquées.
- 72 La requérante estime cependant que cette précision, fournie par l'EIGE dans ses écritures, ne transparait pas de l'évaluation effectuée par la commission d'évaluation et que cette dernière manque de transparence en toute hypothèse.
- 73 Il y a lieu, dans ce contexte, de rappeler que l'obligation de motivation consacrée à l'article 296 TFUE suppose que la mention des points forts et des points faibles d'une soumission permette au soumissionnaire concerné de comprendre les notes attribuées au regard des critères et des sous-critères du cahier des charges (voir, en ce sens, arrêt du 10 avril 2014, *Evropaïki Dynamiki/Commission*, T-340/09, non publié, EU:T:2014:208, point 135 ; voir également, par analogie, arrêt du 13 décembre 2005, *Cwik/Commission*, T-155/03, T-157/03 et T-331/03, EU:T:2005:447, point 80). Une corrélation doit donc exister entre les commentaires recensant les points forts et les points faibles, d'une part, et les notes attribuées au regard de ces critères et sous-critères, d'autre part. De plus, la motivation doit faire apparaître d'une façon claire et non équivoque le raisonnement de l'auteur de l'acte, de façon à permettre, d'une part, aux intéressés de connaître les justifications de la mesure prise afin de faire valoir leurs droits et, d'autre part, au juge d'exercer son contrôle (arrêt du 26 janvier 2017, *TV1/Commission*, T-700/14, non publié, EU:T:2017:35, point 79). Plus précisément, l'article 113, paragraphe 2, du règlement n° 966/2012 exige du pouvoir adjudicateur qu'il fournisse au soumissionnaire les véritables raisons du rejet de son offre. Une motivation n'identifiant pas le véritable fondement de la décision de rejet d'une offre et ne reflétant pas fidèlement la manière dont l'offre rejetée a été évaluée n'est pas transparente et ne satisfait pas à l'obligation de motivation prévue par cette dernière disposition (voir, en ce sens, arrêt du 17 septembre 2015, *Ricoh Belgium/Conseil*, T-691/13, non publié, EU:T:2015:641, point 39).
- 74 Il découle de ce qui précède que, sous peine d'aboutir à une motivation qui ne serait ni cohérente ni non équivoque ni transparente, la note affectée à une soumission sur la base de laquelle celle-ci sera classée doit, par principe, être le reflet des points forts et des points faibles relevés par les évaluateurs dans leurs commentaires.
- 75 Or, en l'espèce, il ne transparait pas des commentaires de la commission d'évaluation que, comme le soutient l'EIGE dans ses écritures, le grief tiré de ce que la soumission de la requérante lui déléguerait indûment des tâches a uniquement conduit à la soustraction de

points lors de l'évaluation au regard du sous-critère 1.1 et non lors de l'évaluation des sous-critères 1.2 et 1.6, alors même que ce grief y est mentionné. De même, il ne ressort pas de ces commentaires que le reproche déduit de l'absence de caractère innovant de la seconde soumission de la requérante aurait seulement justifié la déduction de points au regard du sous-critère 1.4 et non au regard du sous-critère 1.5 où il figure aussi. De même encore, il ne résulte pas des commentaires en question que le grief fondé sur l'éventualité que le gestionnaire du projet assumerait également un rôle de chercheur sénior a exclusivement été à l'origine d'une réduction de points au regard du sous-critère 2.1, alors qu'il apparaît également sous l'évaluation au regard du sous-critère 2.2. De même enfin, il ne se dégage pas de ces commentaires que le reproche tiré de ce que la seconde soumission de la requérante présentait des lacunes en ce qui concerne les méthodes d'atténuation des risques a justifié une réduction de point uniquement au regard du critère 4 et non au regard du sous-critère 1.6. où le même reproche figure pourtant.

- 76 Compte tenu des explications fournies par l'EIGE en cours de procédure, force est donc de constater que les commentaires de la commission d'évaluation consacrés à la soumission de la requérante énumèrent ses points forts et ses points faibles sans indiquer, pour chaque critère ou sous-critère en cause, les points faibles qui, en raison de leur répétition, n'auraient pas été pris en considération dans la fixation de la note corrélative. La motivation des décisions attaquées apparaît ainsi manquer de cohérence dans la mesure où les commentaires de la commission d'évaluation ne correspondent pas aux points attribués au regard des sous-critères 1.2, 1.5, 1.6 et 2.2.
- 77 Tout au moins, étant donné les explications fournies par l'EIGE en cours de procédure, la motivation des décisions attaquées doit être jugée équivoque et non transparente.
- 78 L'EIGE ne peut se retrancher derrière son large pouvoir d'appréciation quant aux éléments à prendre en considération en vue de la prise d'une décision de passer un marché par appel d'offres pour justifier l'absence de concordance entre les commentaires relatifs à l'offre de la requérante et les points qui lui ont été attribués. En effet, il convient de rappeler que, lorsque le pouvoir adjudicateur 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 ses décisions de manière claire et non équivoque. 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 (voir, en ce sens, arrêt du 15 octobre 2013, *Evropäiki Dynamiki/Commission*, T-474/10, non publié, EU:T:2013:528, point 73 et jurisprudence citée).
- 79 De même, l'EIGE ne peut valablement prétendre que la requérante n'a pas intérêt à soulever l'incohérence ou le caractère équivoque des motifs des décisions attaquées. L'obligation de motivation est une formalité substantielle d'ordre public. En raison de son importance, cette obligation n'est donc pas à la disposition des parties et peut être soulevée d'office par le juge. Partant, le requérant n'a pas à prouver son intérêt à en invoquer la violation.
- 80 Il s'ensuit que la première branche du deuxième moyen est fondée en ce que la motivation des décisions attaquées au regard des sous-critères 1.2, 1.5, 1.6 et 2.2 manque de cohérence et de transparence.
- 81 Dans la mesure où la requête comporte des conclusions en indemnité, il y a lieu, en l'espèce, de poursuivre l'examen des conclusions en annulation pour autant que le défaut dans la motivation des décisions attaquées n'empêche pas le Tribunal d'exercer son contrôle au regard des autres branches et moyens soulevés par la requérante.
- *Sur la deuxième branche, tirée d'erreurs dans les motifs*
- 82 Premièrement, dans son appréciation au regard du sous-critère 1.2, intitulé « Approche méthodologique de la collecte, de l'analyse et de l'évaluation des données quantitatives et qualitatives », la commission d'évaluation a estimé que « [l]a recommandation du soumissionnaire concernant l'absence de représentation de l'EIGE dans les groupes de

discussion n'[était] pas conforme aux conditions énoncées dans le [second] cahier des charges et [nuisait] à la transparence globale des livrables ». La requérante allègue que, contrairement à ce qui est ainsi soutenu, elle n'a pas dénié à l'Institut la possibilité de participer aux groupes en question.

- 83 La requérante ne développe ni n'étaye cependant son affirmation.
- 84 Deuxièmement, s'agissant du sous-critère 1.3, intitulé « Approche méthodologique de l'actualisation des cadres législatifs et politiques et des recherches dans l'ensemble des États membres de l'Union », la requérante relève que, dans son rapport d'évaluation, la commission d'évaluation n'a identifié aucun défaut, mais ne lui a alloué que 4,9 points et non le maximum, à savoir 5 points.
- 85 Dans ses écritures, l'EIGE a précisé que la commission d'évaluation avait déduit 0,1 point en ce qui concerne le sous-critère 1.3, car le calendrier présenté par la requérante au point 2.11 de sa soumission pour l'actualisation des cadres législatifs et politiques et des recherches n'était pas conforme au second cahier des charges.
- 86 Il y a cependant lieu de constater que, au point 2.11 de sa soumission, la requérante s'est limitée à faire état de la nécessité de tenir compte des recherches récentes, de 2014 à 2017, sans fixer pour autant de calendrier. Les décisions attaquées sont, en cela, entachées d'une erreur de fait.
- 87 Troisièmement, dans son appréciation au regard du sous-critère 1.4, intitulé « Approche méthodologique de l'estimation du risque et de la réalisation d'une analyse comparative parmi les États membres et en référence à une précédente étude de l'EIGE », la commission d'évaluation a considéré que « l'approche du soumissionnaire pour l'amélioration [ou l']actualisation de la méthodologie n'[était] pas suffisamment proactive et manqua[it] d'innovation ». La requérante prétend cependant que ses propositions sur l'amélioration et l'actualisation de la méthodologie n'auraient pas dû être appréciées au regard du sous-critère 1.4 qui concernerait seulement l'estimation du risque basée sur la méthodologie existante. Selon elle, ses propositions auraient dû être appréciées dans le cadre du sous-critère 1.5, intitulé « Approche méthodologique de l'analyse des résultats et du développement de recommandations-propositions », qui est relatif aux recommandations sur la manière d'actualiser la méthodologie.
- 88 Toutefois, il ressort du second cahier des charges que le sous-critère 1.4 devait permettre à la commission d'évaluation d'apprécier si le soumissionnaire présentait une méthodologie pour identifier, d'une part, les lacunes et les limites de la méthodologie de l'EIGE de 2014 et pour identifier, d'autre part, les améliorations qui seraient opportunes. Dans ce contexte, la commission d'évaluation a pu considérer au regard de ce sous-critère que l'approche de la requérante pour l'amélioration ou l'actualisation de la méthodologie n'était pas suffisamment proactive et manquait d'innovation.
- 89 Quatrièmement, s'agissant du sous-critère 1.5, intitulé « Approche méthodologique de l'analyse des résultats et du développement de recommandations-propositions », la commission d'évaluation a notamment observé que « la proposition sur la manière d'élaborer des recommandations sur les stratégies de sensibilisation et de communication manqua[it] d'informations détaillées sur les méthodes et les résultats escomptés ». La requérante conteste que son offre ait pu être pénalisée pour ce motif, car, selon elle, les recommandations devaient précisément résulter du marché en cause et ne pouvaient dès lors être connues au stade de la soumission.
- 90 Néanmoins, il ressort du second cahier des charges que le sous-critère 1.5 devait permettre à la commission d'évaluation d'apprécier le caractère approprié de l'approche méthodologique d'analyse des données en vue de formuler des recommandations. Il incombait donc à ce titre aux soumissionnaires d'expliquer leur méthode – autrement dit la « manière » – d'élaboration des recommandations. Le manque d'information détaillée sur cette méthodologie a donc pu être sanctionné au titre de ce sous-critère.

- 91 Cinquièmement, s'agissant du sous-critère 1.6, intitulé « Approche méthodologique concernant les consultations régulières avec l'EIGE, les États membres concernés et les communautés », la commission d'évaluation a reproché à la soumission de la requérante de « propos[er] que la deuxième réunion intermédiaire se tienne via [l'outil de communication à distance] Skype ». La requérante estime qu'elle ne pouvait être sanctionnée pour une simple proposition.
- 92 Le propre d'une soumission est cependant de formuler des propositions et l'objectif de l'évaluation des offres est précisément de les apprécier. La commission d'évaluation pouvait donc estimer opportun d'accorder moins de points à un soumissionnaire qui proposait d'organiser des réunions par l'outil de communication à distance Skype, plutôt que des réunions en personne à Vilnius (Lituanie).
- 93 S'agissant toujours du sous-critère 1.6, la commission d'évaluation a également observé que la soumission de la requérante « fais[ai]t porter la responsabilité pleine et entière de la collecte de données sur l'EIGE ». La requérante soutient néanmoins n'avoir, à aucun endroit de sa soumission, imputé une quelconque responsabilité à l'EIGE et que ce sous-critère ne portait, en toute hypothèse, pas sur la collecte de données, mais sur les consultations avec l'EIGE, les États membres concernés et les communautés impliquées.
- 94 Force est cependant de constater que, au point 4.4 de sa soumission, la requérante avait indiqué que, après la clôture des éléments livrables D.1.1 et D.1.2, toutes les « informations hors délai » reçues des États membres seraient transmises à l'EIGE. Or, comme l'observe cette dernière, la responsabilité du respect des délais pour la collecte d'informations devait incomber au prestataire de services. En outre, contrairement à ce que prétend la requérante, la critique de la commission d'évaluation pouvait être formulée au titre du sous-critère 1.6 qui concernait notamment la consultation des États membres.
- 95 Sixièmement, s'agissant du sous-critère 2.1, intitulé « Approche globale de la gestion du projet », la commission d'évaluation a déduit des points de la note attribuée à la soumission de la requérante, parce qu'« il n'[était] pas clair que le gestionnaire du projet assumerait également le rôle de chercheur sénior » et parce que « un tel cumul de fonction dans le chef du gestionnaire de projet n'[était] pas conseillé par l'EIGE en ce qu'il affaibli[ssai]t la gestion globale du projet et, par conséquent, la mission d'ensemble ». La requérante conteste que sa soumission ait pu être pénalisée pour ce motif. Selon elle, le second cahier des charges ne s'oppose pas à ce que le gestionnaire du projet assume également le rôle de chercheur sénior et ce cumul de fonction serait même un avantage.
- 96 Toutefois, le second cahier des charges mentionnait quelle devait être la composition de l'équipe chargée de l'étude MGF, ainsi que le profil et les tâches de ses membres en distinguant la fonction de gestionnaire de projet de celle de chercheur sénior. De plus, même si ce cahier des charges dressait une liste non exhaustive des tâches incombant à l'un et à l'autre, le pouvoir adjudicateur pouvait estimer que le cumul de fonctions proposé était inopportun parce qu'il risquait d'affaiblir la gestion globale du projet et, en définitive, l'aboutissement de celui-ci. Enfin, l'affirmation selon laquelle le cumul des fonctions de gestionnaire du projet et de chercheur sénior serait un avantage est une appréciation non étayée de la requérante que l'EIGE a pu ne pas partager.
- 97 Septièmement, s'agissant du sous-critère 2.2, intitulé « Composition et organisation de l'équipe de projet », la commission d'évaluation a pénalisé la soumission de la requérante parce que « les processus généraux de communication interne [n'étaient] décrits que de manière succincte ». La requérante conteste cette appréciation au motif que cette critique aurait plutôt dû être formulée au titre du sous-critère 2.1, intitulé « Approche globale de la gestion de projet ».
- 98 Toutefois, le second cahier des charges précisait, au regard du sous-critère 2.2 qu'il était attendu du soumissionnaire qu'il assure une communication interne effective au sein de l'équipe et dans le cadre des consultations régulières avec l'EIGE. La critique de la commission d'évaluation pouvait ainsi relever de l'organisation de l'équipe de projet plutôt que de l'évaluation globale de la gestion de celui-ci.

- 99 S'agissant toujours du sous-critère 2.2, la commission d'évaluation a également pénalisé la soumission de la requérante parce que « la gestion envisagée des remplacements [était] limitée, car tous les rôles au sein de l'équipe ne pouvaient pas être considérés comme facilement interchangeables ». La requérante estime toutefois que la question du remplacement des membres de l'équipe affectée à l'étude MGF, aurait dû être évaluée dans le cadre du critère 4, intitulé « Gestion des risques ».
- 100 Il est vrai que le critère 4 concernait la façon selon laquelle les soumissionnaires envisageaient de gérer les risques et les imprévus susceptibles de survenir durant la réalisation de l'étude MGF. Toutefois, il ressort du second cahier des charges que le sous-critère 2.2 mettait l'accent sur la nécessité, pour le soumissionnaire, de présenter notamment des propositions claires décrivant la composition de l'équipe dédiée au projet, la distribution des tâches et comment la stabilité de l'équipe de base serait garantie. Par ailleurs, toujours selon ce cahier des charges, la commission d'évaluation devait notamment évaluer, au titre du sous-critère 2.2, comment les compétences des membres de l'équipe seraient utilisées pour assurer la réalisation de l'étude MGF dans les délais.
- 101 Enfin, la requérante soutient que la critique concernant sa gestion des remplacements du personnel n'était pas fondée, parce que l'équipe qui aurait été dédiée à l'étude MGF était composée de personnes hautement qualifiées et parce que le second cahier des charges n'exigeait pas une interchangeabilité de ses membres.
- 102 La requérante procède cependant par pure affirmation. De plus, la commission d'évaluation n'a pas exigé que les membres de l'équipe dédiée à l'étude MGF soient interchangeables. Par contre, eu égard au second cahier des charges (voir point 100 ci-dessus), elle a pu estimer que la gestion des remplacements n'était envisagée que de manière limitée.
- 103 Huitièmement, s'agissant du critère 4, intitulé « Gestion des risques », la commission d'évaluation a constaté que, contrairement à ce qu'avait indiqué la requérante dans sa soumission, le ramadan et les congés d'été n'entraient pas en conflit avec les délais imposés par le second cahier des charges. La requérante fait cependant valoir que le ramadan et ces congés coïncidaient effectivement avec la période de travail sur le terrain et qu'elle avait identifié cet état de fait dans sa soumission comme présentant un risque pour lequel elle avait prévu des mesures afin de l'atténuer.
- 104 Il ressort du second cahier des charges que le calendrier prévu pour la réalisation de l'étude MGF couvrait effectivement les périodes du ramadan et des congés d'été. L'EIGE fait cependant observer, sans être contredite sur ce point, que, dans la mesure où la période du ramadan a couru du 26 mai au 24 juin 2017, celle-ci n'aurait pas concerné la fourniture des premiers éléments livrables de recherche documentaire et que le travail de terrain des groupes de discussion aurait pu commencer au besoin après les congés d'été.
- 105 S'agissant toujours du critère 4, la commission d'évaluation a également observé que la soumission de la requérante ne mentionnait pas la possibilité, pour l'équipe qui serait dédiée à l'étude MGF, de travailler sous pression et qu'elle ne garantissait pas la fourniture de résultats de haute qualité dans ce contexte. La requérante rétorque que, précédemment, elle avait déjà fourni à l'EIGE une première étude de qualité sur les mutilations génitales féminines dans un court laps de temps et qu'elle avait prévu des mesures pour garantir le respect du calendrier.
- 106 Cependant, l'EIGE était tenue d'évaluer l'offre de la requérante eu égard à ses propositions, sans prendre en considération sa connaissance personnelle de l'expérience de celle-ci (voir, en ce sens, arrêt du 26 février 2002, Esedra/Commission, T-169/00, EU:T:2002:40, point 158 et jurisprudence citée), sous peine de méconnaître l'égalité des soumissionnaires. De plus, la fourniture d'une étude antérieure, fut-elle de qualité, ne pouvait garantir que la requérante était de nouveau en mesure d'atteindre les résultats escomptés dans le temps imparti par le second cahier des charges.
- 107 Il découle de ce qui précède que la deuxième branche du deuxième moyen n'est fondée qu'en tant que l'appréciation de l'EIGE au regard du sous-critère 1.3 est entachée d'une erreur de fait.

– *Sur la troisième branche, tirée d’une violation du principe de proportionnalité*

- 108 La requérante fait valoir que le principe de proportionnalité implique que, lorsqu’une soumission est pénalisée pour une lacune ou un défaut au regard d’un critère d’évaluation, la même lacune ou le même défaut ne peut conduire à sanctionner la soumission au titre d’un autre critère. Telle serait d’ailleurs la pratique suivie par la Commission européenne.
- 109 En l’espèce, la requérante soutient que, en reprochant à son offre, un même grief, respectivement au regard des sous-critères 1.1, 1.2 et 1.6, au regard des sous-critères 1.4 et 1.5, au regard des sous-critères 2.1 et 2.2 ainsi qu’au regard du sous-critère 1.6 et du critère 4, l’EIGE a sanctionné son offre de manière disproportionnée.
- 110 Outre que l’EIGE prétend ne pas avoir déduit plusieurs fois des points pour le même défaut ou pour la même lacune (voir point 71 ci-dessus), il fait valoir que le principe de proportionnalité ne s’oppose pas à ce qu’un défaut ou une lacune affectant une soumission au vu d’un critère puisse être invoqué dans le cadre d’un autre critère ou sous-critère.
- 111 Il résulte toutefois du caractère équivoque de la motivation des décisions attaquées (voir points 73 à 80 ci-dessus) et de l’impossibilité qui en découle pour le Tribunal de vérifier si, et dans quelle mesure, un même défaut ou une même lacune n’a pas conduit à un retrait de points au regard de plusieurs critères ou sous-critères, que, dans les circonstances de l’espèce, il ne saurait être vérifié si l’EIGE a effectivement méconnu le principe de proportionnalité, dès lors que ce contrôle, par nature, ne peut être exercé qu’en présence d’une motivation permettant d’évaluer si l’administration a, ou non, excédé les limites de son pouvoir d’appréciation (voir, en ce sens, arrêts du 11 juillet 2007, Sison/Conseil, T-47/03, non publié, EU:T:2007:207, point 226, et du 8 septembre 2009, ETF/Landgren, T-404/06 P, EU:T:2009:313, point 181).

– *Conclusions sur le deuxième moyen*

- 112 Il résulte de l’examen qui précède que le deuxième moyen est uniquement fondé en ce que la motivation des décisions attaquées manque de cohérence et de transparence au regard des sous-critères 1.2, 1.5, 1.6 et 2.2 (voir points 73 à 80 ci-dessus).
- 113 Par ailleurs, seule l’appréciation des propositions de la requérante au regard du sous-critère 1.3 est entachée d’une erreur de fait (voir point 86 ci-dessus).

Sur le troisième moyen, tiré de la violation du principe de bonne administration

- 114 La requérante expose que les décisions attaquées sont le résultat d’une procédure partielle. Selon elle, l’EIGE aurait dû s’abstenir d’ouvrir les premières soumissions et il aurait dû préserver leur confidentialité, dès lors qu’il estimait que le nombre de soumissionnaires était insuffisant. De plus, l’EIGE aurait annulé le premier appel d’offres tout en utilisant sa première soumission pour préparer une nouvelle procédure de passation de marché.
- 115 La requérante fait également valoir que le comportement de l’EIGE a manqué de cohérence en ce que, premièrement, le nombre de quatre participants à la suite du second appel d’offres demeurerait assez faible, en ce que, deuxièmement, aucune disposition n’imposait un nombre minimal de participants et en ce que, troisièmement, l’EIGE a accepté, dans le passé, un nombre réduit de soumissionnaires, allant de deux à quatre, pour des marchés d’un budget supérieur à celui prévu pour le marché en cause.
- 116 L’EIGE soutient, à titre principal, que le moyen est irrecevable, car il vise à critiquer sa décision d’annuler la première procédure d’appel d’offres et sa décision de lancer un nouvel appel d’offres, alors que ces décisions seraient devenues définitives à défaut d’avoir été contestées en temps utile.
- 117 Comme le soutient l’EIGE, le moyen critique la décision, devenue définitive, d’annuler la procédure de passation de marchés relative au premier appel d’offres, en ce que la requérante y fait valoir qu’aucune disposition n’impose un nombre minimal de participants et

que l'EIGE a accepté, dans le passé, un nombre très réduit de soumissionnaires. Le troisième moyen est irrecevable dans cette mesure.

- 118 En revanche, les griefs tirés de ce que l'EIGE aurait utilisé la première soumission pour préparer le second appel d'offres et en ce que son comportement manquerait de cohérence, dans la mesure où le nombre de quatre participants au second appel d'offres demeurerait assez faible doivent être regardés comme étant dirigés contre les décisions attaquées.
- 119 Quant au fond, le grief tiré de ce que l'EIGE a utilisé la première soumission de la requérante pour préparer le second appel d'offres recoupe le premier moyen et doit être rejeté pour les motifs déjà exposés aux points 30 à 34 et 44 à 54 ci-dessus.
- 120 Ensuite, la requérante plaide vainement le manque de cohérence de l'EIGE qui aurait conduit à son terme la procédure relative au second appel d'offres, alors qu'une participation limitée à quatre soumissionnaires demeurerait assez faible.
- 121 En effet, il ressort de la décision du 2 février 2017 annulant la procédure de passation de marché relative au premier appel d'offres que celle-ci a été prise, en substance, pour deux motifs. Premièrement, parce que l'EIGE estimait insuffisant le nombre de soumissionnaires compte tenu de l'importance de l'étude MGF et de la nécessité d'une réelle et forte mise en concurrence. Deuxièmement, parce que l'EIGE pensait que le délai de dépôt des soumissions avait peut-être été trop court et que la période des fêtes de fin d'année avait pu nuire à la publicité du premier appel d'offres.
- 122 Or, comme l'EIGE l'expose, eu égard au résultat du second appel d'offres, il a pu constater que l'étude MGF n'intéressait pas les soumissionnaires potentiels autant qu'il l'avait espéré, alors qu'il avait besoin des résultats de cette étude et ne pouvait plus se permettre de reporter l'attribution du marché. La nécessité d'obtenir sans plus de retard l'étude MGF est d'ailleurs corroborée par le fait que le calendrier s'étendant sur onze mois dans le premier appel d'offres a été réduit à neuf mois dans le second.
- 123 Le troisième moyen est ainsi partiellement irrecevable et partiellement non fondé.
- 124 Au vu de tout ce qui précède, il y a lieu d'annuler la décision du 8 mai 2017 rejetant l'offre de la requérante, sur la base du deuxième moyen en ce que, d'une part, la motivation de cette décision manque de cohérence et de transparence au regard des sous-critères 1.2, 1.5, 1.6 et 2.2 et, en ce que, d'autre part, elle est entachée d'une erreur de fait au regard du sous-critère 1.3. Par ailleurs, eu égard aux liens indissociables existant entre les décisions attaquées, il convient d'annuler également les décisions du 8 mai 2017 ayant retenu l'offre de la société Y et lui attribuant le marché, conformément aux conclusions de la requérante (voir arrêt du 27 avril 2016, *European Dynamics Luxembourg e.a./EUIPO*, T-556/11, EU:T:2016:248, point 261 et jurisprudence citée).

Sur les conclusions en indemnité

- 125 Par son deuxième chef de conclusions, la requérante soutient que, même si le Tribunal venait à annuler les décisions attaquées, le marché en cause ne lui serait pas attribué étant donné que sa durée n'était que de neuf mois. Elle estime dès lors avoir droit à la réparation de son préjudice. Elle renvoie à ses conclusions en annulation pour démontrer le comportement illégal de l'EIGE. Elle ajoute que, si l'EIGE n'avait pas eu un tel comportement, elle aurait eu une chance sérieuse de se voir attribuer le marché étant donné que son offre avait obtenu la meilleure note du point de vue technique. Elle évalue à 80 % les chances qu'elle avait d'obtenir le marché en l'absence d'illégalité et estime dès lors son préjudice à 80 % de 389 990 euros, correspondant au montant de sa soumission, soit 311 882 euros.
- 126 Selon une jurisprudence constante, l'engagement de la responsabilité non contractuelle de l'Union suppose que la partie requérante prouve l'illégalité du comportement reproché à l'institution concernée, la réalité du dommage et l'existence d'un lien de causalité entre ce comportement et le préjudice invoqué. Dès lors que l'une de ces conditions n'est pas remplie, le recours doit être rejeté dans son ensemble sans qu'il soit nécessaire d'examiner

les autres conditions de cette responsabilité (voir arrêts du 15 mars 2012, *Evropaïki Dynamiki/Commission*, T-236/09, non publié, EU:T:2012:127, point 125 et jurisprudence citée, et du 24 avril 2013, *Evropaïki Dynamiki/Commission*, T-32/08, non publié, EU:T:2013:213, point 93 et jurisprudence citée).

- 127 En l'espèce, les conclusions en indemnité sont fondées sur les mêmes illégalités que celles invoquées à l'appui des conclusions en annulation des décisions attaquées. Or, celles-ci sont entachées d'un défaut de motivation et d'une erreur de fait (voir point 124 ci-dessus).
- 128 Toutefois, s'agissant de l'existence d'un lien de causalité entre les illégalités de forme et de fond et le préjudice prétendument subi, il ressort d'une jurisprudence constante qu'une insuffisance de motivation n'est pas susceptible en tant que tel d'engager la responsabilité de l'Union, en particulier parce qu'elle n'est pas de nature à démontrer que, en son absence, le marché en cause aurait pu, voire dû, être attribué à la partie requérante (voir, en ce sens, arrêts du 20 octobre 2011, *Alfatar Benelux/Conseil*, T-57/09, non publié, EU:T:2011:609, point 49 ; du 17 octobre 2012, non publié, *Evropaïki Dynamiki/Cour de justice*, T-447/10, EU:T:2012:553, point 123, et du 14 janvier 2015, *Veloss International et Attimedia/Parlement*, T-667/11, non publié, EU:T:2015:5, point 72).
- 129 Dès lors, en l'espèce, il n'est pas possible de reconnaître l'existence d'un lien de causalité entre le manque de cohérence et de transparence de la motivation de la décision du 8 mai 2017 rejetant l'offre de la requérante qui a été constaté et le préjudice invoqué par la requérante.
- 130 S'agissant du lien de causalité entre l'illégalité de fond constatée au point 86 ci-dessus, à savoir l'erreur de fait commise au regard du sous-critère 1.3, d'une part, et la perte d'une chance, d'autre part, il y a lieu de constater que, en l'absence même de cette erreur, la requérante n'aurait pas été classée en première position et n'aurait pas obtenu le marché en cause. En effet, compte tenu de son offre financière et de celle de l'attributaire, pour que la requérante obtienne ce marché, son offre technique aurait dû recueillir 11,4 points supplémentaires comme le fait remarquer l'EIGE. Or, cette offre n'a été pénalisée que de 0,1 point au titre du sous-critère 1.3.
- 131 Il en découle que l'une des conditions nécessaires à l'engagement de la responsabilité non contractuelle de l'Union n'étant pas remplie, les conclusions en indemnité de la requérante ne peuvent être accueillies.

Sur les conclusions tendant, à titre subsidiaire, à obtenir une compensation

- 132 Par son troisième chef de conclusions, la requérante fait valoir que, si le Tribunal venait à considérer que les différentes irrégularités qu'elle a soulevées ne justifient ni l'annulation des décisions attaquées ni l'octroi de dommages et intérêts, elle devrait néanmoins obtenir une compensation qu'elle évalue à 20 000 euros.
- 133 Dans la mesure où il résulte du point 124 ci-dessus que les décisions attaquées doivent être annulées, il n'y a pas lieu d'examiner le présent chef de conclusions qui a été formulé à titre subsidiaire. En tout état de cause, dans la mesure où il résulte de l'examen du deuxième chef de conclusions que les conditions d'engagement de la responsabilité non contractuelle de l'Union ne sont pas réunies et où la requérante elle-même ne fournit aucune indication quant au fondement juridique de sa demande de compensation, celle-ci doit être rejetée.

Sur les dépens

- 134 Aux termes de l'article 134, paragraphe 3, du règlement de procédure, chaque partie supporte ses propres dépens si les parties succombent respectivement sur un ou sur plusieurs chefs. Toutefois, si cela apparaît justifié au vu des circonstances de l'espèce, le Tribunal peut décider que, outre ses propres dépens, une partie supporte une fraction des dépens de l'autre partie.

135 Le recours ayant été partiellement accueilli, il sera fait une juste appréciation des circonstances de la cause en décidant que la requérante supportera 25 % de ses propres dépens et que l'EIGE supportera, outre ses propres dépens, 75 % des dépens exposés par la requérante.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (quatrième chambre)

déclare et arrête :

- 1) **La décision de l'Institut européen pour l'égalité entre les hommes et les femmes (EIGE) du 8 mai 2017 rejetant l'offre que Yellow Window NV avait soumise dans le cadre de la procédure de passation de marché EIGE/2017/OPER/04 ainsi que les décisions du 8 mai 2017 retenant l'offre soumise par la société Y dans le cadre de cette procédure et lui attribuant ce marché sont annulées.**
- 2) **Le recours est rejeté pour le surplus.**
- 3) **Yellow Window supportera 25 % de ses propres dépens et l'EIGE supportera ses propres dépens et 75 % des dépens exposés par Yellow Window.**

Kanninen

Calvo-Sotelo Ibáñez-Martín

Reine

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 5 mars 2019.

Signatures