



**Copie certifiée  
Conforme à l'original**

**DECISION N°009/2019/ANRMP/CRS DU 19 MARS 2019 SUR LE RECOURS DE LA SOCIETE KMS  
CONTESTANT LES RESULTATS DE L'APPEL D'OFFRES N°P55/2018 RELATIF A LA SELECTION  
D'OPERATEURS POUR LE CONTROLE DE LA QUALITE DU CAFE ET DU CACAO A L'ENTREE  
DES USINES DE CONDITIONNEMENT ET DE TRANSFORMATION,  
ORGANISE PAR LE CONSEIL CAFE-CACAO**

**LA CELLULE RECOURS ET SANCTIONS STATUANT EN MATIERE DE DIFFERENDS OU DE  
LITIGES ;**

Vu l'ordonnance n°2018-594 du 27 juin 2018 portant création, organisation et fonctionnement de l'autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2009-259 du 6 août 2009 portant Code des marchés publics, tel que modifié par les décrets n°2014-306 du 27 mai 2014 et n°2015-525 du 15 juillet 2015 ;

Vu le décret n°2018-658 du 1<sup>er</sup> août 2018 portant nomination des membres du Conseil de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2018-668 du 03 août 2018 portant nomination du Président de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu le décret n°2014-243 du 08 mai 2014 portant nomination du Secrétaire Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics ;

Vu l'arrêté n°661/MEF/ANRMP du 14 septembre 2010 fixant les modalités de saisine, les procédures d'instruction et de décision de la Cellule Recours et Sanctions de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP) ;

Vu la correspondance en date du 11 février 2019 de la société KMS ;

Vu les écritures et pièces du dossier ;

En présence de Monsieur COULIBALY Souleymane, assurant l'intérim de Monsieur COULIBALY Yacouba Pénagnaba, Président de la Cellule, de Madame KOUASSI Yao Monie Epouse TCHRIFFO et de Messieurs COULIBALY Zoumana et YOBOUA Konan André, membres ;

Assistés de Docteur BILE Abia Vincent, Secrétaire Général Adjoint chargé des Recours et Sanctions ;

Après avoir entendu le rapport de Docteur BILE Abia Vincent exposant les faits, moyens et conclusions des parties ;

Après avoir délibéré conformément à la loi ;

Par correspondance en date du 11 février 2019, enregistrée le même jour au Secrétariat Général de l'Autorité Nationale de Régulation des Marchés Publics (ANRMP) sous le numéro 054, la société KMS a saisi l'ANRMP à l'effet de contester les résultats de l'Appel d'Offres n°P55/2018 relatif à la sélection d'opérateurs pour le contrôle de la qualité du café et du cacao à l'entrée des usines de conditionnement et de transformation, organisé par le Conseil Café-Cacao ;

## **LES FAITS ET LA PROCEDURE**

Le Conseil Café-Cacao a organisé l'appel d'offres n°P55/2018 relatif à la sélection d'opérateurs pour le contrôle de la qualité du café et du cacao à l'entrée des usines de conditionnement et de transformation ;

Cet appel d'offres est financé sur le Budget 2018 du Fonds d'Investissement Agricole (FIA) ;

A la séance d'ouverture des plis qui s'est tenue le 29 juin 2019, les sociétés ACE, BUREAU VERITAS, CWT, KATOEN NATIE, KMS, PHYTO CI, PHYTO PLUS et SGS ont déposé des offres ;

A l'issue de la séance du 31 juillet 2018, le comité technique d'ouverture des plis et de jugement des offres mis en place à l'effet d'évaluer les différentes offres a proposé d'attribuer, selon l'ordre de mérite, le marché du contrôle de la qualité du café et du cacao à l'entrée des usines de conditionnement et de transformation, aux entreprises suivantes :

- 1<sup>er</sup> PHYTO CI ;
- 2<sup>ème</sup> KATOEN NATIE ;
- 3<sup>ème</sup> SGS ;
- 4<sup>ème</sup> BUREAU VERITAS ;
- 5<sup>ème</sup> ACE ;
- 6<sup>ème</sup> PHYTO PLUS ;

Les sociétés KMS et CWT, arrivées respectivement en 7<sup>ème</sup> et 8<sup>ème</sup> position, ont vu leurs offres rejetées ;

La société KMS a pris connaissance des résultats de cet appel d'offres dans le quotidien Soir Info, dans sa parution n°7230 du 21 novembre 2018 ;

Estimant que les résultats de l'appel d'offres lui causent un grief, la société KMS a introduit un recours non juridictionnel auprès de l'ANRMP le 14 décembre 2018, à l'effet de contester les résultats de cet appel d'offres ;

Par décision 004/2019/ANRMP/CRS du 23 janvier 2019, l'ANRMP a déclaré le recours de la société KMS irrecevable au motif qu'il a été introduit hors délai ;

Suite à la décision de l'ANRMP, la société KMS a, par correspondance en date du 1<sup>er</sup> février 2019, saisi à nouveau le Conseil Café-Cacao d'un recours gracieux à l'effet de contester les résultats de cet appel d'offres ;

Face au silence gardé par l'autorité contractante, la société KMS a introduit un recours non juridictionnel auprès de l'ANRMP, par correspondance en date du 11 février 2019 ;

## **LES MOYENS DE LA REQUETE**

Aux termes de sa requête, la requérante estime que son éviction résulte de manœuvres non concurrentielles tendant à faire croire, à tort, que la société KMS appartiendrait à l'ex-Directrice Générale du Conseil Café-Cacao ;

Elle indique qu'au regard des performances historiques et actuelles de la société KMS dans le domaine du contrôle de la qualité du café et du cacao, il subsiste de sérieux doutes sur l'impartialité et la sincérité du rapport d'analyse des offres ;

Elle ajoute qu'il est curieux que son entreprise classée 2<sup>ème</sup> pour l'un des deux appels d'offres, notamment celui concernant le contrôle de la qualité à l'exportation, soit classée en 7<sup>ème</sup> position pour cet appel d'offres alors que les matières et les objets sont apparentés ;

Elle poursuit en affirmant que la notation défavorable pour le système de gestion des données est inexplicable dans la mesure où elle utilise un applicatif irréprochable depuis de longues années en comparaison avec la notation plus favorable obtenue par un concurrent qui est à sa première expérience dans le domaine ;

Elle fait valoir que la notation à l'oral de ses responsables qualité ne se justifie pas du fait de l'expérience avérée de ces derniers alors surtout qu'une entreprise nouvelle qui n'a aucune expérience en la matière a obtenu le maximum des points ;

Elle soutient, en outre, que le choix du quotidien Soir Info en lieu et place du Bulletin Officiel des Marchés Publics (BOMP) et du journal Fraternité Matin qui a une meilleure audience, dénote d'un manque de transparence dans la procédure et que celle-ci s'est également traduite par les obstacles dans la mise à disposition du rapport complet d'analyse ;

Elle émet également des doutes sur la validité de la note de synthèse, puisque le nombre de paragraphes y apposés est de six (6) alors que la commission est composée de huit (8) membres ;

Enfin, elle estime que la composition de la Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres n'est ni inclusive, ni équilibrée, en contradiction avec les dispositions de l'article 43 du Code des marchés publics et serait aux ordres du Conseil Café Cacao ;

En conséquence, la requérante réclame une nouvelle analyse plus objective des offres ;

## **LES MOTIFS FOURNIS PAR L'AUTORITE CONTRACTANTE**

Invitée par l'ANRMP à faire ses observations sur les griefs relevés à son encontre, l'autorité contractante soutient, aux termes de sa correspondance en date du 05 mars 2019 que les performances historiques ne sauraient être un élément d'appréciation objective d'une sélection de cette nature, mais qu'il s'agit d'une évaluation faite sur la base de critères objectifs établis à cet effet ;

Elle soutient qu'après l'attribution des marchés, elle transmet aux soumissionnaires un document intitulé « avis motivé » dans lequel elle leur signifie leurs points forts et points faibles, en faisant des recommandations dans le sens de l'amélioration, de sorte que la non remise du rapport d'analyse ne saurait être assimilée à un refus ou une obstruction à la procédure ;

L'autorité contractante poursuit, en indiquant que le choix du quotidien Soir Info comme support de publication en lieu et place du BOMP ou du quotidien Fraternité Matin répond à l'objectif d'informer concomitamment l'ensemble des candidats en raison de la facilité de publication et de l'audience qu'offrent ce journal, surtout que les demandes de publication sont rapidement traitées par cet organe, comparativement aux autres organes ;

Elle ajoute que l'affirmation de la requérante, selon laquelle la composition de la commission d'évaluation serait irrégulière, dénote de la méconnaissance du statut et du fonctionnement du Conseil Café-Cacao qui n'est pas une société d'Etat, mais une structure sui generis bénéficiant d'une autonomie administrative, juridique et financière, de sorte que la présence du ministère de l'agriculture ainsi que d'autres structures dans ladite commission, comme cela se faisait par le passé, n'est pas exigée ;

Le Conseil Café Cacao conclut que la procédure de sélection a été menée en toute transparence ;

## **SUR L'OBJET DU LITIGE**

Il ressort des faits et moyens ci-dessus exposés que le litige porte sur l'analyse des conditions d'évaluation des offres au regard des Données Particulières d'Appel d'Offres (DPAO) ;

## **SUR LA RECEVABILITE**

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article 167 du décret n°2009-259 en date du 6 août 2009 portant Code des marchés publics, tel que modifié par les décrets n°2014-306 du 27 mai 2014 et n°2015-525 du 15 juillet 2015, « **Les soumissionnaires s'estimant injustement évincés des procédures soumises aux dispositions du présent code peuvent introduire un recours formel, préalable à l'encontre des décisions rendues, leur causant préjudice, devant l'autorité à l'origine de la décision contestée (...).**

**Ce recours doit être exercé dans les 10 jours ouvrables de la publication ou de la notification de la décision ou du fait contesté » ;**

Qu'en l'espèce, l'autorité contractante a publié les résultats de l'appel d'offres uniquement dans le quotidien Soir Info dans sa parution du 21 novembre 2018 en raison de l'audience de ce journal ;

Que cependant, aux termes de l'article 75.3 alinéa 1 du Code des marchés publics, « **Une fois le jugement rendu, l'autorité contractante, le maître d'ouvrage délégué ou le maître d'œuvre s'il existe, a l'obligation de publier les résultats dans la prochaine parution du Bulletin Officiel des Marchés Publics. Il doit également procéder à l'affichage desdits résultats dans ses locaux dans un délai de trois jours ouvrables à compter de la date à laquelle le jugement a été rendu... » ;**

Qu'il s'infère de cette disposition que la publication doit se faire au moyen d'insertion des résultats dans le Bulletin Officiel des Marchés Publics (BOMP), ce qui n'a pas été le cas en l'espèce ;

Que toutefois, pour l'autorité contractante, ce recours mérite d'être déclaré irrecevable au motif que le recours précédent en contestation des résultats du même appel d'offres par la même société a été rejeté par l'Autorité de régulation pour forclusion ;

Considérant qu'il est constant qu'aux termes des dispositions de l'article 167 susvisé, le délai du recours préalable ne peut commencer à courir tant que l'autorité contractante n'a pas satisfait à la formalité de publication des résultats au BOMP ou de notification des résultats au soumissionnaire ;

Qu'en conséquence, la publication des résultats intervenue le 21 novembre 2018 dans le quotidien Soir Info n'a pas été de nature à faire courir les délais du recours gracieux vis-à-vis de la requérante ;

Que dès lors, il est loisible à tout soumissionnaire d'exercer un recours devant l'autorité contractante ou de corriger un recours précédent ;

Que le recours préalable introduit par la requérante le 1<sup>er</sup> février 2019 devant l'autorité contractante est donc conforme aux dispositions de l'article 167 du Code des marchés publics ;

Considérant par ailleurs, qu'aux termes de l'article 168.1 du Code des marchés publics, « **Les décisions rendues, au titre du recours visé à l'article précédent, peuvent faire l'objet d'un recours effectif devant l'Autorité de régulation dans un délai de cinq (5) jours ouvrables à compter de la publication ou de la notification de la décision faisant grief.**

**En l'absence de décision rendue par l'autorité à l'origine de la décision contestée ou le supérieur hiérarchique le cas échéant, dans les cinq (5) jours ouvrables à compter de sa saisine, la requête est considérée comme rejetée. Dans ce cas, le requérant peut saisir l'Autorité de régulation dans le délai visé à l'alinéa précédent » ;**

Qu'en l'espèce, l'autorité contractante disposait d'un délai de cinq (5) jours ouvrables, expirant le 08 février 2019, pour répondre au recours gracieux de la requérante ;

Que le silence gardé par l'autorité contractante valant rejet du recours gracieux, la requérante disposait, à son tour, d'un délai de cinq (05) jours ouvrables expirant le 15 février 2019 pour exercer son recours non juridictionnel ;

Qu'en introduisant son recours non juridictionnel auprès de l'ANRMP le 11 février 2019, soit le premier (1<sup>er</sup>) jour ouvrable qui a suivi, la requérante s'est conformée à la réglementation ;

Qu'il y a donc lieu de déclarer son recours recevable ;

## **SUR LE BIEN FONDE DE LA SAISINE**

Considérant qu'à l'appui de sa requête, la société KMS fait grief au Conseil Café Cacao de lui avoir injustement attribué des notes défavorables tant pour le système de gestion des données, qu'au niveau de l'oral ;

Qu'elle émet également des doutes sur la validité de la note de synthèse puisque le nombre de paragraphes y apposés est de six (6) alors que la commission est composée de huit (8) membres ;

Qu'enfin, elle soutient que la composition de la Commission d'Ouverture des Plis et de Jugement des Offres n'est ni inclusive, ni équilibrée, en contradiction avec les dispositions de l'article 43 du Code des marchés publics et serait aux ordres du Conseil Café Cacao ;

### **1) Sur la régularité de la notation de la société KMS**

Considérant que pour la société KMS, l'autorité contractante lui a injustement attribué des notes défavorables tant pour le système de gestion des données, qu'au niveau du test oral pratique et des tests oraux des responsables qualité ;

Qu'elle indique qu'au regard de ses performances historiques et actuelles dans le domaine du contrôle de la qualité du café et du cacao, il existe de sérieux doutes sur l'impartialité et la sincérité des notes qui lui ont été attribuées ;

Qu'elle poursuit en affirmant que la notation défavorable pour le système de gestion des données est inexplicable dans la mesure où elle utilise un applicatif irréprochable depuis de longues années, tel n'est pas le cas du concurrent qui, malgré sa première année d'expérience dans le domaine a paradoxalement obtenu une notation plus favorable ;

Qu'elle fait également valoir que les notes obtenues à l'oral par ses responsables qualité ne se justifie pas du fait de l'expérience avérée de ces derniers alors surtout qu'une entreprise nouvelle qui n'a aucune expérience en la matière a obtenu le maximum de points ;

Qu'elle en veut pour preuve, le fait qu'elle ait été classée en 2<sup>ème</sup> position pour l'un des deux appels d'offres, notamment celui concernant le contrôle de la qualité à l'exportation, alors que les matières et les objets sont apparentés à ceux de l'appel d'offres en cause ;

Que de son côté, l'autorité contractante soutient que les performances historiques ne sauraient être un élément d'appréciation objective d'une sélection de cette nature, en précisant qu'il s'agit d'une évaluation pratique faite en toute impartialité sur la base de critères objectifs établis à cet effet ;

Considérant qu'aux termes de la clause IC 5.1 des Données Particulières d'Appel d'Offres, les critères de notation des offres des soumissionnaires se fait selon le barème suivant :

- les manuels de procédures : 15 points ;
- l'aptitude technique des agents : 75 points ;
- la fonctionnalité des laboratoires : 10 points ;

Qu'en outre, au niveau de l'aptitude techniques des agents, l'évaluation se fait selon le barème suivant :

- tests écrits : 15 points ;
- tests oraux : 10 points ;
- tests pratiques : 50 points ;

Qu'en l'espèce, à l'examen du rapport de synthèse, on relève que la requérante a obtenu, au niveau de l'aptitude technique des agents, les notes suivantes :

- tests écrits : 12,6 / 15 points ;
- tests oraux : 5,71 / 10 points ;
- tests pratiques : 43,38 / 50 points ;

Que par contre, sa concurrente la société PHYTO PLUS a obtenu au niveau de l'aptitude technique des agents, les notes suivantes :

- tests écrits : 10,74 / 15 points ;
- tests oraux : 9,11 / 10 points ;
- Tests pratiques : 40,63 / 50 points ;

Qu'ainsi, c'est au niveau des tests oraux que la société PHYTO PLUS a obtenu ses meilleures notes tandis que la requérante a obtenu ses plus faibles notes ;

Qu'en effet, la société PHYTO PLUS a obtenu la meilleure note, à savoir 9,11/10, sur l'ensemble des notations à l'oral tandis que la requérante a obtenu la plus faible note à l'oral, à savoir 5,71/10 ;

Qu'en outre, cet écart dans les notes des oraux a permis à la société PHYTO PLUS de surpasser de justesse avec une note globale de 83,83/100 la requérante qui a obtenu celle de 83,57/100 ;

Considérant toutefois, qu'aucun élément du dossier ne permet de douter de l'objectivité des notes attribuées tant à la société KMS qu'à la société PHYTO PLUS ;

Que de même, l'argumentation de la requérante selon laquelle, elle disposerait de personnel plus expérimenté ne constitue pas un élément probant, de nature à mettre en cause les notations faites par le comité technique d'ouverture des plis et de jugement des offres ;

Qu'en tout état de cause, l'évaluation orale des soumissionnaires relève de l'appréciation souveraine du comité technique de sorte que l'ANRMP ne saurait en l'absence d'éléments factuels, la remettre en cause ;

Que dès lors, faute par la société KMS de contester objectivement les notes obtenues aux tests oraux, il y a lieu de la débouter sur ce chef de contestation ;

## **2) Sur la validité de la note de synthèse**

Considérant que la société KMS conteste la validité de la note de synthèse parce que le nombre de paraphes y apposés est de six (6) alors que le comité technique d'ouverture des plis et de jugement des offres est composée de huit (8) membres ;

Qu'en l'espèce, il ressort de l'analyse de la note de synthèse que ledit document a été effectivement paraphé par six (6) membres du comité technique sur les huit (8) que compose ce comité ;

Que cependant, il est constant qu'à la dernière page de cette note de synthèse, tous les membres du comité technique ont apposé leur signature ;

Or, c'est l'apposition de leur signature sur la note de synthèse qui engage les membres du comité technique d'ouverture des plis et de jugement des offres, et rend le document valable ;

Qu'il y a donc lieu de débouter également la requérante sur ce chef de contestation ;

## **3) Sur la composition irrégulière de la Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres**

Considérant que la requérante soutient que la composition de la Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres n'est ni inclusive, ni équilibrée, et est en contradiction avec les dispositions de l'article 43 du Code des marchés publics et serait aux ordres du Conseil Café Cacao ;

Que de son côté, l'autorité contractante estime que l'affirmation de la requérante, selon laquelle la composition de la commission d'évaluation serait irrégulière, dénote de sa méconnaissance du statut et du fonctionnement du Conseil Café-Cacao qui n'est pas une société d'Etat, mais une structure sui generis bénéficiant d'une autonomie administrative, juridique et financière, de sorte que la présence du ministère de l'agriculture ainsi que d'autres structures dans ladite commission, comme cela se faisait par le passé, n'est pas exigée ;

Considérant qu'en l'espèce, la Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres du Conseil Café-Cacao est composé comme suit :

- le Directeur Financier et Comptable du Conseil Café-Cacao ou son représentant : Président ;
- le représentant du Directeur Général du Conseil Café-Cacao : Membre ;
- le Chef du Service Contrôle Qualité : Rapporteur ;
- un représentant du service achat et passation des marchés du Conseil Café-Cacao : Membre ;
- le chef de cellule entrée usine : Membre ;

- le métrologue du laboratoire contrôle qualité du Conseil Café-Cacao : Membre ;
- un représentant du service juridique : Membre ;
- le représentant du Directeur des marchés publics : Membre ;

Que cependant, il est constant que le Conseil Café-Cacao est une autorité contractante dont le statut sui generis ne correspond pas aux autorités contractantes visées par les dispositions des articles 43.1 à 43.4 du Code des marchés publics qui déterminent la composition des Commissions d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres, selon la nature juridique de l'autorité concernée ;

Qu'en outre, l'article 43.5 du Code des marchés publics aux termes de laquelle, « **Dans des cas particuliers, il peut être créé une commission spéciale pour la gestion d'opérations spécifiques. Dans de tels cas, l'avis de la Structure administrative chargée des marchés publics qui est d'office membre, est requis pour la formalisation de cette commission** », ne régit pas l'appel d'offres en cause dans la mesure où il porte sur le contrôle de la qualité du café et du cacao à l'entrée des usines de conditionnement et de transformation, ce qui ne constitue pas une opération spécifique, mais plutôt une opération routinière, rentrant dans les activités ordinaires du Conseil Café-Cacao ;

Qu'en conséquence, la composition du comité technique d'ouverture des plis et de jugement des offres décrite par la requérante ne viole pas les dispositions pertinentes du Code des marchés publics ;

Qu'en effet, devant l'absence de dispositions réglementaires encadrant la Commission d'Ouverture des plis et de Jugement des Offres de certains assujettis à l'obligation de passer marchés publics, comme c'est le cas du Conseil Café-Cacao, ceux-ci adaptent leur commission selon leur besoin avec la présence d'un membre de la Direction des Marchés Publics ;

Qu'en conséquence, il y a lieu de débouter la société KMS en sa contestation ;

#### **DECIDE :**

- 1) Le recours introduit par la société KMS le 11 février 2019 est recevable ;
- 2) Rejette le recours le société KMS comme étant mal fondé ;
- 3) La suspension des opérations de passation, d'approbation et de contrôle de l'appel d'offres n°P55/2018 est levée ;
- 4) Le Secrétaire Général de l'ANRMP est chargé de notifier à la société KMS et au Conseil Café-Cacao, avec ampliation à la Présidence de la République et à Monsieur le Secrétaire d'Etat auprès du Premier Ministre, chargé du Budget et du Portefeuille de l'Etat, la présente décision qui sera publiée sur le portail des marchés publics et insérée dans le Bulletin Officiel des Marchés Publics à sa prochaine parution.

LE PRESIDENT PAR INTERIM

**COULIBALY Souleymane**