

# La commande publique au secours de l'innovation

**LÉGISLATION** // Enjeu majeur dans les politiques françaises d'achat public, le nouveau partenariat d'innovation est fortement attendu comme un outil devant faciliter les échanges entre acheteurs publics et entreprises innovantes.

LA  
**CHRONIQUE**  
de Thomas  
Rouveyrans\*



L'innovation est au cœur des préoccupations. Elle est censée constituer un levier économique important, en incitant des entreprises – essentiellement des PME et des entreprises de taille intermédiaire (ETI) – à innover, tout en assurant une partie du financement de la recherche et de l'innovation. Au plan européen, les directives marchés 2014/24/UE et 2014/25/UE, qui ont créé le partenariat d'innovation, définissent l'innovation de manière très large comme « la mise en œuvre d'un produit, d'un service ou d'un procédé nouveau ou sensiblement amélioré, y compris mais pas exclusivement des procédés de production ou de construction, d'une nouvelle méthode de commercialisation ou d'une nouvelle méthode organisationnelle dans les pratiques, l'organisation du lieu de travail ou les relations extérieures de l'entreprise ». Tous les domaines sont ainsi visés et l'on pense, par exemple, à des procédés de construction décarbonés, à la mise en œuvre de démonstrateurs pour des villes intelligentes ou encore de procédures organisationnelles nouvelles.

## Des procédures d'achat mal adaptées

L'innovation, pour les auteurs des directives marchés, constitue un des principaux moteurs de la croissance au plan européen dans le cadre du programme Europe 2020 et les pouvoirs publics sont incités à faire le meilleur usage des marchés publics pour stimuler cette croissance. Et côté français, les pouvoirs publics n'ont pas attendu l'adoption des nouveaux textes européens. La création de la plateforme des achats d'innovation de l'Etat et de ses établissements publics, qui a pour objet de rapprocher l'administration centrale avec les PME innovantes, en est une illustration. Les acteurs publics locaux ont également un rôle important à jouer dans le développement de l'innovation au plan territorial. Mais n'oublions pas le secteur hospitalier, stratégique en matière de recherche et d'innovation. La lecture du « Guide pratique de l'achat innovant », de janvier 2014, de la direction des affaires juridiques du ministère de l'Economie et des Finances, démontre tout à la fois le rôle essentiel que doivent jouer les acheteurs publics dans le soutien à l'innovation et, dans le même temps, la nécessité de faire évoluer les pratiques d'achat. Le document recense 15 mesures concrètes censées favoriser l'innovation. Nous retiendrons tout particulièrement l'incitation à recourir au sourcing (ou sourçage), l'autorisation explicite et large des variantes qui peuvent conduire les candidats à ne pas redouter de présenter des services ou produits nouveaux et, enfin, le choix des critères mettant en valeur des solutions innovantes. Les procédures propres à un achat innovant se sont toutefois avérées très contraintes. Le Code des marchés publics, en conformité avec les précédentes direc-

tives marchés, prévoit la possibilité de conclure hors mise en concurrence des marchés de services portant sur des projets R & D. Mais dans ce cas, l'acheteur public ne finance que partiellement le programme ou n'acquiert pas la totalité des résultats de la recherche. La Commission européenne, dès 2007, préconisait également le recours aux achats publics avant commercialisation (Apac), qui permettent de faire émerger une solution nouvelle jusqu'à la réalisation d'un prototype ; ces recommandations contraignent néanmoins l'acheteur public à engager une nouvelle consultation publique pour commander les produits, services ou travaux commercialisés au terme de la phase expérimentale.

## La nouvelle procédure du partenariat d'innovation

Le partenariat d'innovation, justement, a pour objet même l'acquisition de fournitures, services ou travaux qui sont le résultat de la recherche et l'innovation, étant précisé que sont innovants, selon la procédure, des « fournitures, services ou travaux nouveaux ou sensiblement améliorés qui répondent à un besoin qui ne peut être satisfait par des fournitures, services ou travaux déjà disponibles sur le marché ». D'ores et déjà transposé en droit interne par le décret de simplification du 26 septembre dernier,

**L'innovation constitue un des principaux moteurs de la croissance au plan européen et les pouvoirs publics sont incités à faire le meilleur usage des marchés publics pour stimuler cette croissance.**

le partenariat prévoit concrètement deux catégories de phases : une ou plusieurs phases successives sont relatives au processus de recherche et d'innovation, avec un ou plusieurs titulaires ; puis une ou plusieurs phases ultérieures optionnelles portent sur l'acquisition des produits, travaux ou services issus des phases préalables. Une entreprise qui aura investi dans une solution innovante pourra ainsi la vendre dans le cadre du marché associé, à la condition toutefois que l'acheteur public ait levé l'option et si le « résultat correspond aux niveaux de performance et aux coûts maximums convenus ». Est ainsi proposée une procédure bien identifiée qui est mise en œuvre par étapes successives clairement identifiées.

La directive comme le décret de simplification imposent en outre la protection de la solution d'un candidat tout au long du partenariat, ce qui rassurera les entreprises candidates. Dans le même sens, la répartition des droits de propriété intellectuelle, issue notamment de la phase R & D, doit avoir été prévue dans le partenariat. Etant donné toutefois l'enjeu de cette question, le décret aurait pu prévoir une limitation de ces droits au profit de l'acheteur public, les jeunes entreprises innovantes pouvant craindre une perte de contrôle de leurs solutions.

Reste enfin à savoir concrètement pour quels projets ce partenariat est adapté. Aucune procédure n'a encore été lancée mais certaines initiatives sont annoncées. Elles concerneront selon toute vraisemblance des projets importants, avec un engagement fort des services de l'acheteur public dans la préparation de la procédure de partenariat et au terme d'une phase de sourçage fructueuse.

\* Avocat au cabinet Seban & Associés